

Coordinadores: Luis Bueno Rodríguez y Matteo Dean

Oscar Ermida

Álvaro Orsatti

Enrique Martínez

Francisco Retama

Alejandro Vega



Out SOURCING

(tercerización)

Respuestas desde
los trabajadores



CUADERNOS de
INVESTIGACIÓN

008

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	5
<i>Matteo Dean</i>	
I. <i>OUTSOURCING</i> /TERCERIZACIÓN: UN RECORRIDO ENTRE DEFINICIONES Y APLICACIONES	9
<i>Oscar Ermida Uriarte y Álvaro Orsatti</i>	
II. LA LEGISLACIÓN Y LAS POSICIONES SINDICALES NACIONALES E INTERNACIONALES	
II.1 EL DERECHO LABORAL MEXICANO Y LA TERCERIZACIÓN	27
<i>Enrique Martínez Zárate</i>	
II.2 EXPERIENCIAS LEGISLATIVAS EN AMÉRICA LATINA	64
<i>Oscar Ermida Uriarte</i>	
II.3 Enfoque de la FSI (Federaciones Sindicales Internacionales)	83
<i>Álvaro Osatti</i>	
III. ESTUDIO DE CASOS NACIONALES	
III.1. <i>OUTSOURCING</i> SIMULADO Y DESTRUCCIÓN DE DERECHOS. LOS CASOS DE INDUSTRIA VIDRIERA DEL POTOSÍ Y GENERAL TIRE DE MÉXICO	105
<i>Francisco Retama</i>	
III.2. <i>OUTSOURCING</i> Y RELACIONES LABORALES. EL CASO BBVA-BANCOMER	125
<i>Alejandro Vega García</i>	
III.3. LAS PROVEEDORAS DE PERSONAL. EL CASO MANPOWER	140
<i>Matteo Dean</i>	
IV. ELEMENTOS PARA ESTRATEGIAS SINDICALES FRENTE AL <i>OUTSOURCING</i> /TERCERIZACIÓN <i>Oscar Ermida Uriarte y Álvaro Orsatti</i>	
IV.1. ESTRATEGIAS JURÍDICAS	163
IV.2. ESTRATEGIAS DE ACCIÓN DIRECTA	169
IV.3. PRECEDENTES SINDICALES Y LEGISLATIVOS FRENTE AL <i>OUTSOURCING</i> /TERCERIZACIÓN	176
IV.4. ENFOQUE DE LA OIT VINCULADO AL <i>OUTSOURCING</i> /TERCERIZACIÓN	204
ANEXOS	
ANEXO 1	221
Recomendación 198 sobre la relación de trabajo (Conferencia Internacional del Trabajo 95° Reunión, Ginebra, 2006)	
ANEXO 2	229
OIT: Proyecto de discusión general sobre trabajo decente y cadenas mundiales de suministro. Selección de contenidos.	
ANEXO 3	234
Las relaciones laborales en el Siglo XXI. Un modelo para armar, ALAL (Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas). (Carta de Cochabamba) Cochabamba, 7 de diciembre de 2007	

ANEXO 4	239
Declaración de la Habana: Los derechos de los trabajadores y la crisis económica global. Octubre 2008	
ANEXO 5	244
Las razones empresariales	

I
***OUTSOURCING/*TERCERIZACIÓN:**
UN RECORRIDO ENTRE DEFINICIONES Y APLICACIONES

➤ *Oscar Ermida Uriarte y Álvaro Orsatti*

11

www.citas.org

OUTSOURCING/TERCERIZACIÓN: UN GLOSARIO¹

Este glosario es necesario porque existen diversas opiniones sobre la terminología en relación con la Tercerización/Subcontratación. Frecuentemente se han utilizado expresiones en un sentido demasiado amplio, con lo cual los conceptos más detallados se entrecruzan e intercambian. Asimismo, se recurre a una variedad de sinónimos para el mismo concepto. Para su redacción se ha partido del encuadre terminológico utilizado en el documento de OIT-Proyecto FSAL “Descentralización, Tercerización, Subcontratación”, incorporando otros elementos aclaratorios y complementarios.

SOBRE CONCEPTOS GENERALES VINCULADOS AL DE TERCERIZACIÓN

Para introducir el concepto de *Outsourcing*/Tercerización² es necesario previamente considerar otros con los que tiene alguna vinculación. En primer lugar, los de “Descentralización” o “Desconcentración” productiva, que se ubican en la órbita de la organización de la producción, de la estructura de la empresa y de las relaciones de ésta con otras empresas. Se refieren a las políticas empresariales por las cuales una empresa, manteniendo la unidad, da más autonomía a sus secciones. Ello puede ir junto a la estrategia de división de una empresa original en varias, incluyendo el uso de formas jurídicas diversas: “empresas de servicios”, “franquicias”, “contratos de asistencia”, “contratos de colaboración”, etc.

Otros conceptos relacionados son los de “Cadena Productiva” y de “Eslabonamientos productivos” para referirse a una secuencia de sectores económicos unidos entre sí por relaciones significativas de compra y venta, y donde hay una división del trabajo en que cada uno realiza una etapa del proceso de transformación.

-
- 1 En el presente texto emplearemos la terminología ya utilizada en anteriores trabajos sobre el tema, por lo que hablaremos de *Outsourcing* y/o Tercerización para referirnos al tema de la publicación. Sin embargo, es necesario precisar que en las investigaciones que aquí se reúnen, así como en el ya abundante número de trabajos relativos al tema, se ha podido destacar un sinnúmero de definiciones distintas que, aún abordando al mismo tema, lo tratan de forma distinta, ya sea por el enfoque que se le pueda conceder –esto es: económico, laboral, comercial, etc.–, ya sea por sencillas diferencias lexicales que caracterizan al idioma castellano a lo largo del área comúnmente definida iberoamericana.
 - 2 NdC: en las modificaciones a la Ley Federal del Trabajo de la llamada “Iniciativa Lozano”, al proceso se le define simplemente como “subcontratación”.

El término "Flexibilización", tanto en lo productivo como en lo laboral, identifica diversas vías de estrategia empresarial que se focalizan en eliminar rigideces en los tiempos de producción (*just in time*, "justo a tiempo") pero también, en el caso de la mano de obra, en abaratar los costos.

Algunas vías de flexibilización laboral son:

- Polifuncionalidad.
- Redistribución de la jornada de trabajo, incluyendo reducción del tiempo de trabajo mediante la modalidad de trabajo discontinuo.
- Contratos por obra o de duración determinada, a tiempo parcial.
- Incorporación a la remuneración de un componente variable.
- Tercerización (subcontratación, intermediación, suministro de mano de obra).
- Calificación de la relación empleador-trabajador como no laboral.

De forma vinculada, frecuentemente sin reconocer relación laboral, se han difundido los contratos especiales para jóvenes (pasantías, prácticas no profesionales, formación, aprendizaje).

Asimismo, el término "Precarización" (laboral) o "Trabajo precarizado" se refiere a los niveles por debajo de los estándares que se presentan en la mano de obra utilizada en términos de distintos indicadores: inestabilidad, remuneración menor a la de categorías similares, remuneración que no incluye los beneficios sociales habituales, duración de la jornada anormalmente pequeña o elevada. El debilitamiento de la representación colectiva suele ser también el vehículo para la precarización de las relaciones laborales. La tercerización es utilizada, a menudo, para desmejorar condiciones de trabajo y/o para dificultar la acción colectiva de los trabajadores. En ciertas ocasiones, estos efectos negativos se producen aún cuando no hubieren sido premeditados.

En ambos planos, el económico y el laboral, el concepto "Informalización" (en su versión actual, desde la OIT) se refiere a las unidades económicas (incluyendo personas a título individual, si son trabajadores autónomos) que no están registradas total o parcialmente en las distintas agencias estatales (en relación a la fiscalidad

en general así como, principalmente, a la administración laboral y de la seguridad social).

Ello es resultado de una política explícita de la empresa o empleador dirigida a reducir los costos derivados de ese registro. En una parte de los casos ello se combina con una imposibilidad total o parcial de cubrir esos costos, dada la baja productividad.

También en ambos planos la expresión "Terciarización" se refiere a la mayor presencia del sector terciario (comercio, servicios) en relación a los sectores primario y secundario (agro, minería, construcción, industria). En un sentido dinámico se refiere a la transferencia de actividades de estos dos sectores hacia el terciario.

SOBRE EL CONCEPTO DE "TERCERIZACIÓN"

La "Tercerización", "Outsourcing" ("producir fuera"), "Externalización", "Deslocalización" o "Exteriorización" es un "segundo paso" de la Descentralización al implicar el traslado de determinadas funciones o actividades de un proceso productivo integrado a otras unidades económicas (personas físicas o jurídicas) real o ficticiamente ajenas a la empresa. Ello es el resultado de que la firma identifica una posición de su proceso de negocio que podría ser desempeñada más eficientemente por otra persona o entidad jurídica, lo que le permite concentrarse en la parte del negocio que considera más adecuada.

Se considera necesario hacer más eficiente la cadena de valor a través de la articulación de las competencias de un proveedor externo con el negocio del cliente a fin de lograr un incremento en su capacidad innovadora. La tercerización se vincula con el concepto de "Desintegración vertical". La expresión "Tercerización" se refiere entonces a la aparición de un tercero, es decir, la nueva empresa, que entra en relación con la empresa que externaliza y los trabajadores de ambas. Las actividades o funciones trasladadas también han sido definidas como "encargadas", "derivadas" o "concedidas" al tercero.

Del lado empleador o empresario existen dos sujetos involucrados en la Tercerización, que son:

- La empresa demandante: "Empresa principal", "Empresas tomadora", "Empresa usuaria", "Empresa beneficiaria", "Empresa cliente", "Empresa madre", "Empresa central".
- La empresa demandada: "Empresa proveedora", "Empresa prestadora", "Empresa auxiliar", "Empresa periférica".

Un tema clave al momento de regular la Tercerización es la opción entre utilizar un criterio amplio o estricto de actividades o funciones de la empresa principal que pueden ser tercerizadas, diferenciándose entonces:

- "Actividades secundarias", "Actividades subsidiarias", "Actividades accesorias", "Actividades periféricas", "Actividades complementarias", "Actividades ajenas". En Brasil: "Actividades medio".
- "Actividades principales", "Actividades normales", "Actividades propias", "Actividades habituales", "Actividades específicas". En Brasil: "Actividades fin".

Las primeras regulaciones de la Tercerización limitaban su uso a las actividades secundarias, pero ha habido una clara tendencia a flexibilizar ese criterio para proyectarse a las actividades principales.

Las actividades secundarias son de dos grandes tipos:

- partes/componentes de productos;
- distribución, comercialización;
- servicios conexos: limpieza, vigilancia, transporte, portería, gestión administrativa, comunicación mediante centros de llamada, catering, comedor/cantina.

Otro enfoque consiste en descartar el análisis general, basado en la naturaleza de la actividad considerada, y determinar (aplicando el criterio de razonabilidad) lo que en cada caso concreto puede ser externalizado en una empresa en particular. De esta

forma podría entenderse que no solo corresponde tercerizar actividades periféricas o de servicios, sino también alguna parte del proceso productivo. En esta hipótesis, el límite consiste en el mantenimiento de las actividades que conforman o configuran las características esenciales de la empresa principal, aunque este examen puede ser relativo y difuso.

Asimismo, otros elementos que se combinan con el criterio de la actividad, generalmente para flexibilizar la consideración de la actividad principal y hacerla sujeto de tercerización, son:

- Especialización;
- Inmediatez;
- Exigencias de la coyuntura;
- Transitoriedad u ocasionalidad.

Se diferencia entre la "Tercerización interna" y la "externa" para distinguir si es realizada dentro o fuera de la empresa principal. La externa puede ser, a su vez, nacional o internacional. En este segundo caso se utiliza la expresión "Tercerización offshore" (también "Offshoring"), reflejando la tendencia a la formación de cadenas productivas globales con efecto en términos de aumento de las relaciones internacionales entre empresas, países y regiones.

Otras expresiones vinculadas de forma directa son:

- "Unidades de Negocio" para referirse a aquellas partes que podrían ser objeto de Tercerización.
- "Focalización" para referirse a la acción por la cual la empresa se concentra en las actividades en que tiene mayores ventajas comparativas.

En relación con otros conceptos generales:

- Frecuentemente, la Tercerización se basa en la utilización de unidades informales en el sentido antes expresado, para que la empresa demandante reduzca parte de los costos en que incurriría de utilizar una empresa formal.

- En cuanto al término Terciarización antes mencionado, éste se refiere a un concepto diferente, pero la Tercerización puede implicar terciarización en cuanto a la existencia de un desplazamiento sectorial.

La Tercerización puede también ser simulada o encubierta en cuanto a su verdadero carácter. En ello se aplica la misma expresión utilizada respecto de la aptitud y proclividad para la precarización. Cuando las dos empresas son del mismo propietario se trataría en realidad de una Descentralización.

SOBRE LOS ELEMENTOS LABORALES DE LA TERCERIZACIÓN

Para los trabajadores vinculados a la modalidad de la subcontratación se suele utilizar la expresión "Trabajadores Subcontratados" o "Trabajadores de Subcontratistas"

La consecuencia de la existencia de dos partes en términos de los trabajadores es diferenciar entre:

- a cargo de la empresa principal: "Trabajadores propios", "Trabajadores directos", "Trabajadores efectivos", "Trabajadores fijos", "Trabajadores permanentes", "Trabajadores de planta", "Trabajadores centrales";
- a cargo de la empresa secundaria: "Trabajadores tercerizados", "Trabajadores indirectos", "Trabajadores temporales", "Trabajadores contingentes", "Trabajadores no efectivos", "Trabajadores esporádicos", "Trabajadores inestables", "Trabajadores periféricos".

Al proceso de creación del segundo grupo se denomina "Eventualización" o "Temporalización". Al resultado dual generado se lo describe con la expresión "Segmentación laboral". La expresión "Internalización" se refiere al proceso por el cual un trabajador indirecto se convierte en directo.

En cuanto a los empleadores, para reflejar la existencia de dos o más empresas que comparten ese rol patronal respecto del trabajador se utilizan las expresiones:

“Empleador múltiple”, “Empleador complejo”, y “Empleador bicéfalo”. También se diferencia entre “Empleador final” y “Empleador interpuesto”.

De forma vinculada, se utiliza la expresión “Inconsistencia del empleador” para señalar la circunstancia de que la empresa prestadora no es titular de la organización productiva en que se desarrolla la prestación. Desde la perspectiva laboral aparece entonces un poder de dirección compartido o superpuesto entre dos empresas. Cuando se menciona la existencia de “relaciones laborales triangulares” se está aludiendo a las que se producen entre la empresa principal, la subsidiaria y el trabajador aportado por esta última.

Se utiliza la expresión “concepto laboral de empresa” para considerar como verdadero empleador a la empresa principal o al conjunto, buscando evitar el impacto negativo sobre el trabajador de esa dualidad, la opacidad o la indefinición del empleador responsable.

La relación entre el concepto de Tercerización y el de Precariedad laboral es estrecha, aunque conceptualmente puede haber tercerización sin precarización cuando las empresas proveedoras están altamente institucionalizadas con relaciones laborales perdurables, pero no es lo habitual. Es característica de la Tercerización la frecuencia con que genera trabajo precarizado. Respecto del concepto de Flexibilidad, la superposición es grande³ en el sentido de que la Subcontratación puede ser una de sus vías, presentándose a continuación la posibilidad de cierta precarización.

SOBRE LAS FORMAS JURÍDICAS DE LA TERCERIZACIÓN

Conviene diferenciar cuatro formas jurídicas básicas:

- a “Subcontratación en sentido estricto” (o “Subcontrata”);
- la “Intermediación laboral”;
- el “Suministro de mano de obra temporal”; y
- la utilización de trabajadores autónomos/independientes.

3 NdC: en efecto, si tomáramos como indicadores de la flexibilidad a la jornada laboral, al salario, y a las condiciones de trabajo la superposición es total; en el caso de las funciones laborales, no siempre es así, pues el cambio de éstas se mediría, por ejemplo, a lo largo del tiempo.

Sin embargo, el concepto "Subcontratación" puede utilizarse de otras dos formas, según el grado de alcance asignado:

- En sentido amplísimo, que es un enfoque mas bien sociológico o económico, identificado con los conceptos generales referidos a Desconcentración.
- En sentido amplio, de más precisión técnico-jurídica, que se refiere a una variedad de instrumentos jurídicos utilizados para realizar el Outsourcing.

Las tres primeras tienen contratos civiles y comerciales entre las dos empresas, y contratos laborales para los trabajadores involucrados. La cuarta, al no existir -en teoría- relaciones laborales, solo se basa en el primer tipo.

SUBCONTRATACIÓN EN SENTIDO ESTRICTO.⁴

En lo estudios e informes de la OIT relacionados con el proyecto de convenio sobre subcontratación –que no fue aprobado–, se definió a la subcontratación como la operación mediante la cual "una empresa confía a otra (física o jurídica) el suministro de bienes o servicios, y esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo, y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos". La ganancia de la empresa proveedora es la diferencia entre el precio que recibe del empresario principal y el salario que paga a los obreros.

La subcontratación en sentido estricto supone necesariamente la coexistencia de dos contratos aunque en el fenómeno participen tres sujetos y no cuatro, ya que uno de ellos (la empresa contratada y subcontratante) es parte en los dos negocios. El nuevo contrato tiene el mismo contenido económico y la misma naturaleza jurídica que el anterior (cuando el subcontrato asume distinto tipo que el del contrato base se habla de

4 NdC: En este caso podemos ubicar la llamada "subcontratación interna", una de las modalidades francamente más perversas de tercerización, pues la experiencia mexicana - y no sólo - enseña que las empresas y los grandes corporativos, con tal de eludir ciertas obligaciones laborales dictadas en la legislación laboral vigente (LFT), aplican esta modalidad dando origen a una clara simulación laboral. Se trata del caso en el que una empresa crea a su interior otra empresa, u otra razón jurídica, que a todos los efectos tiene el mismo propietario pero cuya única función o actividad es la de gestionar la nómina, es decir, la plantilla de trabajadores. De esta manera, de una empresa se forman dos: una que será dueña de la actividad productiva y eventualmente de los medios para realizarla, y otra que simplemente se ocupará de contratar a los trabajadores y de gestionar el pago de estos.

subcontrato impropio). La figura posibilita funciones de cooperación o colaboración; también permite ampliar la prestación de servicios recurriendo a intermediarios que sustituyen en el cumplimiento de la deuda al sujeto que está obligado en el primer contrato.

Cuando se produce una cadena de contratos o subcontratos ("Subcontratación en cadena"), también se utiliza la expresión "Cuarterización". Vinculado a la subcontratación en sentido estricto se utilizan las expresiones "Contrato madre", "Contrato padre" y "Contrato base", o "Contrato principal" para referirse al primero.

La subcontratación es tradicional en algunos sectores; claramente lo es en la industria de la construcción, en la cual es común que la empresa constructora subcontrate a otras empresas especializadas parte de la obra (instalaciones eléctricas, sanitarias, elevadores, pintura, etc). Sin embargo, en la actualidad el uso de la subcontratación se ha extendido a sectores en que no era habitual y en los que no es clara la existencia de una razón de especialización productiva que la justifique.

Algunas áreas en las que hoy se observa el uso de la subcontratación en la práctica son las siguientes:

Administración de personal:

- Selección, contratación y terminación de contrato de personal.
- Adiestramiento de personal.
- Liquidación de haberes.
- Prestaciones laborales.
- Vacaciones, ausencias, enfermedades, licencias del personal, salario, gratificaciones y horas extras.

Otros sectores:

- Gestión Inmobiliaria.
- Seguridad.
- Servicios económico-financieros.

- Gestión de Cobranzas.
- Pólizas de seguros.
- Control de calidad de materiales (inspección y ensayo de materiales).
- Logística.
- Transporte y distribución.
- Comercio Exterior.
- Gestión y administración de stocks (incluyendo el seguimiento del stock del cliente, el reaprovisionamiento y seguimiento de la entrega por parte de los proveedores).
- Inversiones en instalaciones (equipos y software).
- Mantenimiento de las instalaciones.
- Mantenimiento y calibración de equipo.
- Sustitución y actualización ("upgrade") de equipos.
- Adquisición, mantenimiento y control de insumos.
- Agua, energía y teléfono.

El término "Tercerización inteligente" (o "Smartsourcing"), aplicado a la modalidad de Subcontratación, es utilizado por las empresas para referirse a que la competitividad requiere la revisión sistemática de la manera de entender el negocio, así como de desarrollar una gran capacidad de innovación permanente. En este enfoque se destaca que, mientras el Outsourcing tradicional responde por lo general a un análisis que evalúa la eficiencia y los costos de cada proceso por separado y a corto plazo, el "Smartsourcing" tiene una visión integral de la cadena de valor que supera lo meramente operativo, recurriendo a proveedores de los que se espera un aporte innovador al proceso tercerizado, transformándose en un "socio estratégico" para la compañía, aportando valor y experiencia, y permitiendo a la compañía ganar en diferenciación y competitividad.

INTERMEDIACIÓN LABORAL

La "Intermediación laboral" es una segunda forma jurídica de Tercerización que consiste en la interposición de un empleador aparente entre el trabajador y el verdadero usuario o beneficiario de su trabajo. El intermediario se limita a proporcionar trabajadores a la empresa principal, usuaria o beneficiaria final de la labor. El "tercero inter-

puesto" no es una empresa con estructura propia y especialización real, sino un empleador supuesto de los trabajadores que en realidad sirven al principal.

En ocasiones la figura del intermediario se confunde con la del verdadero empleador ya que, a veces, dicho intermediario se obliga por sí mismo, aunque en última instancia no desarrolla más actividad que la de proporcionar trabajadores a la empresa principal. El intermediario o contratista está ligado a la principal o final mediante una locación de obra o de servicios; es, pues, un empresario y corre con los riesgos de su empresa, según la regla general en esta materia. A su turno contrata con otras personas (trabajadores) la ejecución total o parcial del trabajo de que se trata.

Cuando el "tercero interpuesto" no es una empresa con estructura propia y especialización real, sino que se limita a figurar como empleador de los trabajadores que en verdad sirven al principal, no se discute que corresponde que el empleador real sea responsabilizado. Para ello puede recurrirse a las figuras jurídicas de la responsabilidad solidaria, el principio de primacía de la realidad y el concepto laboral de empresa y empleador. Estos conceptos y principios, debidamente aplicados, conducen a identificar a la empresa principal o usuaria como el verdadero empleador.

El de intermediación es un concepto que puede comprender diversas figuras, desde el denominado "marchandage" hasta las empresas de trabajo temporal. Por lo menos habría que distinguir tres niveles:

- Mera intermediación por agencias de colocación que se limitan a conectar a quien busca empleo (futuro trabajador) con quien necesita mano de obra (futuro empleador), pero que no permanecen en la relación de trabajo una vez trabada. El tercero acerca a las partes, pero la relación de trabajo que él ayudó a establecer será una relación bilateral -de dos partes-, no triangular.
- La intermediación a la que nos referimos aquí, o interposición, en la cual el intermediario permanece dentro de la relación como supuesto empleador. No solo acercó a las partes y las puso en contacto, sino que permaneció en medio de ellas; de ahí lo de "interposición" como sinónimo de este tipo de intermediación.

- Suministro de mano de obra temporal, realizado por las denominadas “empresas de trabajo temporal”.

SUMINISTRO DE MANO DE OBRA TEMPORAL

En la definición de OIT (Convenio 181), la empresa suministradora de mano de obra temporal presta servicios consistentes en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de otra, la cual determina sus tareas y supervisa su ejecución. La empresa demandante decide también si los trabajadores se desempeñarán en sus propios locales, junto al resto de trabajadores, o en otra parte.

Se han hecho dos aclaraciones sobre esta modalidad:

- Que sólo puede considerarse Tercerización en un sentido amplio ya que, si bien el trabajador suministrado es formalmente externo a la empresa, no cumple una actividad externalizada: la actividad es propia de la empresa principal y permanece en su órbita. La empresa suministradora solo tiene una intervención secundaria al limitarse a poner a disposición de la empresa principal el personal demandado, luego de una selección, y al pago de los salarios (que en definitiva los paga por cuenta de la empresa cliente).
- Si bien se ubica dentro de los mecanismos de flexibilidad organizativa no se trata estrictamente de una manifestación de descentralización porque, en principio, no podría cubrir necesidades permanentes de la empresa ni debería sustituir personal permanente. Es, pues, un caso de exteriorización del empleo que da origen a una relación triangular en la cual la actividad de los trabajadores se realiza en la propia empresa demandante.

A veces esta modalidad también es considerada como una forma de subcontratación: la “subcontratación de mano de obra”, ya que el objetivo único o predominante de la relación contractual es el suministro de mano de obra, y no de bienes ni de servicios. Según las circunstancias, también puede ser vista como una mera intermediación.

Adoptando una perspectiva amplia podría entenderse que contratar a una empresa de trabajo temporal implica una forma de derivar hacia un tercero ciertas obligaciones que, de otra forma, serían asumidas en principio y originariamente por la empresa principal.

TRABAJADORES AUTÓNOMOS

Las tres modalidades de tercerización (o subcontratación en sentido amplio) mencionadas se desarrollan a través de contratos civiles y comerciales en cuanto a la relación entre las dos empresas, pero también implican relaciones laborales para los trabajadores de la empresa subsidiaria. Junto a estas formas también se encuentra una cuarta, que no encuadra a los trabajadores en el régimen laboral.

Además de la hipótesis de los verdaderos autónomos (trabajadores independientes que realizan tareas o ventas simultáneamente para múltiples empresas y personas que componen su clientela) preocupa el creciente recurso a “falsos autónomos”. Este es el caso de la utilización de las denominadas “empresas unipersonales” o “de un solo miembro”, así como de algunas cooperativas de trabajadores.

En referencia a estas modalidades y otras similares también se utilizan expresiones tales como “Deslaboralización”, “Fuga”, “Huída” o “Expulsión del Derecho laboral”, e incluso “Travestismo laboral”. En efecto, estos mecanismos tienden a excluir al trabajador del ámbito de aplicación y protección del Derecho del trabajo, haciéndole aparecer como si fuera un trabajador independiente o un pequeño empresario. Así también, cuando esta modalidad es utilizada para simular relaciones laborales, se utilizan las expresiones “Falso empleador”, “falso autónomo”, “falso cooperativista”, etc.

II.3. ENFOQUE DE LA FSI (FEDERACIONES SINDICALES INTERNACIONALES)

➔ *Álvaro Orsatti*

Las Federaciones Sindicales Internacionales (FSI) desarrollan acciones que incluyen la consideración de situaciones de tercerización:

1. Al representar sectores en el plano mundial tienen un campo de acción principal en las multinacionales. Ante ellas su principal instrumento son los Acuerdos Marco Internacionales (AMI), los cuales tienen contenidos referidos a empresas o personas vinculadas –entre las cuales se incluye a los contratistas y subcontratistas– en el marco del enfoque de las cadenas productivas globales.
2. Al proponer estrategias a sus afiliadas en este campo, incluyendo la sistematización de sus propias experiencias.

ACUERDOS MARCO INTERNACIONALES (AMI)

A fines del 2008 existían alrededor de setenta acuerdos de este tipo, en su mayor parte con multinacionales de sede en países europeos. El “modelo” general de estos acuerdos fue establecido por las FSI (por entonces denominadas Secretariados Profesionales Internacionales) y la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL) en 1997, desde su Grupo de Trabajo sobre Empresas Multinacionales que aprobó el “Código Básico de Prácticas Laborales”. Posteriormente, algunas FSI (FITIM, FITTVC, ICM)²⁵ han elaborado sus propios Acuerdos Marco para estimular la firma de AMI en su sector.

Un aspecto destacado de esta propuesta, retomado por la mayor parte de los AMI efectivamente firmados, fue el tratamiento de los contratistas/subcontratistas y otras figuras que identifican situaciones de empresas (o personas) también vinculadas con la empresa principal, con el objetivo de proyectar hacia éstos, en alguna medida, los compromisos adoptados por las empresas respecto a sus propios trabajadores.

25 FITIM (Federación Internacional de Trabajadores de las Industrias Metalúrgicas); FITTVC (Federación Internacional de Trabajadores del Textil, Vestuario y Cuero); ICM (Internacional de Trabajadores de la Construcción y la Madera).

Se trata entonces de una temática directamente vinculada a la generación, en el campo internacional y por parte del sindicalismo, de estrategias hacia la tercerización.

LAS EMPRESAS VINCULADAS EN EL CÓDIGO BÁSICO Y OTROS ACUERDOS MARCO SECTORIALES

El Código Básico ha introducido cuatro definiciones sobre empresas o personas vinculadas a la multinacional firmante del Acuerdo, con carácter de contratistas, Subcontratistas, Proveedor o abastecedor principal, y Concesionario o titular de licencia o franquicia. A esta tipología, la FITTVC ha incluido también Trabajador a Domicilio. El siguiente es el detalle:

- Contratistas: cualquier persona física o legal contratada por determinada empresa para llevar a cabo trabajos o prestar servicios relacionados o como parte de un acuerdo con la empresa.
- Subcontratista: cualquier persona física o legal contratada por un contratista para llevar a cabo trabajos o prestar servicios relacionados o como parte de un acuerdo con la empresa.
- Proveedor o abastecedor principal: cualquier persona física o legal que proporciona a la empresa material o componentes utilizados en los productos finales. productos finales comercializados por la empresa, o servicios cuando son considerados parte del producto final suministrado por la empresa.
- Concesionario o titular de licencia o franquicia: cualquier persona física o legal que, como parte de un acuerdo contractual con determinada empresa, emplea para cualquier fin el nombre de la empresa y sus marcas e imágenes (logotipo) registrados y reconocidos.
- Trabajador a domicilio: cualquier persona que lleve a cabo un trabajo mediante un contrato directo o indirecto, aparte del realizado en los locales del empleador, a cambio de una remuneración, que resulta en la provisión de un producto o servicio tal como especifique el empleador, independientemente de quién proporcione el equipo, material u otros medios empleados.

A los contenidos del Código Básico sobre estas empresas se han agregado posteriormente versiones propias de ICM, FITIM y FITTVC, cuyo resumen se presenta en el cuadro 1. Para simplificar, se utiliza la expresión "empresas vinculadas" cada vez que

estos protocolos mencionan la totalidad de formas empresarias o personas que acaban de definirse.

CUADRO 1 CONTENIDOS DEL CÓDIGO BÁSICO CIOSL-SPI²⁶ Y OTROS MODELOS SECTORIALES (ICM, FITIM, FITVC) SOBRE EMPRESAS VINCULADAS.	
CÓDIGO BÁSICO	<p>1. Contenidos generales</p> <ul style="list-style-type: none"> - Las responsabilidades para con los trabajadores respecto a las condiciones en las cuales se manufacturan sus productos o se ofrecen sus servicios, se extienden a todos los trabajadores relacionados con la producción de bienes o la suministración de servicios sean o no empleados. - Antes de acordar con empresas vinculadas la realización de sus tareas demandadas, la empresa requerirá que se respeten estas condiciones y se observen estas normas al producir o distribuir productos o componentes de productos o cuando suministren servicios vendidos. <p>2. Compromisos de las empresas vinculadas</p> <ul style="list-style-type: none"> - Las empresas vinculadas se comprometerán a apoyar y cooperar en su implementación y supervisión: - facilitando a la empresa información pertinente respecto a sus operaciones; - permitiendo inspecciones en cualquier momento en sus lugares de trabajo y operativos de inspectores acreditados; - manteniendo ficheros con nombre, edad, horas trabajadas y salarios pagados de cada trabajador y poniéndolos a disposición de los inspectores acreditados si éstos los requieren; - informando, oralmente y por escrito, a los trabajadores concernidos sobre las disposiciones de este código; - evitando cualquier acción disciplinaria, despido u otra acción de discriminación contra un trabajador por suministrar información respecto a la observancia de este Código. <p>3. Otras cláusulas</p> <ul style="list-style-type: none"> - Sanciones: las empresas vinculadas encontradas culpables de haber violado uno o más términos del Código perderán el derecho a producir u organizar la producción de bienes para la empresa o a proveer servicios a la empresa. - Criterio no limitativo: las disposiciones del código constituyen sólo normas mínimas. La empresa no pretende, no utilizará, y no permitirá que ninguna otra empresa utilice estas normas mínimas como normas máximas o como las únicas condiciones permitidas por la empresa o para que sirvan como base para cualquier afirmación de las normas o condiciones de trabajo que deben proporcionarse.

26 SPI (Secretariados Profesionales Internacionales)

<p>ICM</p>	<ul style="list-style-type: none"> - La empresa asegurará la conformidad de empresas vinculadas con los principios expuestos en este acuerdo. - A las empresas vinculadas se les requerirá que provean un plan de salud y seguridad específico para el lugar de trabajo, y que designen a una persona competente para administrar la salud y seguridad y para tomar parte en las reuniones de seguridad. - La empresa y los subcontratistas deberán, cuando sea posible, emplear directamente el trabajo, y pagarán la seguridad social y las contribuciones a la pensión de jubilación de sus trabajadores.
<p>FITIM</p>	<ul style="list-style-type: none"> - La empresa, antes de hacer acuerdos con otras empresas, evaluará si se cumplirán las disposiciones de este acuerdo. - La empresa utilizará su influencia para asegurarse de que las empresas vinculadas firmen acuerdos similares con sus respectivos sindicatos. - La empresa pedirá a las empresas vinculadas que apoyen y cooperen en la aplicación y supervisión del acuerdo, proporcionando a un grupo de supervisión el acceso ilimitado a sus instalaciones y poniendo pronto a su disposición toda la información pertinente. - Las empresas vinculadas que violen una o varias de las condiciones del acuerdo tomarán las medidas necesarias en conformidad con el acuerdo, y de no hacerlo perderán el derecho a producir u organizar la producción de bienes para la empresa.
<p>FITVC</p>	<p>1. Contenidos generales</p> <ul style="list-style-type: none"> - La empresa reconoce sus obligaciones para con los trabajadores por las condiciones en que se fabrican sus productos o se brindan sus servicios, y que estas obligaciones se extienden a todos los trabajadores que producen bienes o servicios para la compañía sean o no empleados directos. A fin de cumplir con dichas obligaciones, la compañía respetará y exigirá a las empresas vinculadas que respeten las prácticas laborales basadas en la normativa reconocida internacionalmente tal como figuran en el presente acuerdo. - La intención del acuerdo es facilitar la negociación de convenios colectivos detallados entre afiliados de la FITVC y la empresa y sus empresas vinculadas, tanto a nivel nacional como a otros niveles. Deberá por tanto servir como una importante base para desarrollar relaciones laborales dentro de la empresa y a lo largo de su cadena de suministros. Así pues, los requisitos que establece este acuerdo deberán aplicarse universalmente independientemente de la localización geográfica, sector industrial o talla de la compañía, incluyendo a los trabajadores a domicilio. <p>2. Compromisos de las empresas vinculadas</p> <ul style="list-style-type: none"> - La empresa estipulará y exigirá a sus empresas vinculadas que se adhieran a las normas reconocidas internacionalmente que figuran en el acuerdo.

- Antes de realizar sus pedidos, la empresa evaluará si pueden cumplirse las disposiciones del presente acuerdo y hará que sea una obligación contractual que se respeten de forma continua.
- La empresa no utilizará ni permitirá que las empresas vinculadas utilicen estos estándares mínimos y condiciones como el máximo alcanzable, o como las únicas condiciones permitidas por la empresa, o que sirvan como base para cualquier reclamación relativa a las normas o condiciones de empleo que deben aplicarse.
- Cuando se haya firmado un acuerdo con otra empresa vinculada es de esperar que las negociaciones relativas a salarios y condiciones de trabajo y seguridad e higiene se inicien durante el primer año de aplicación de dicho acuerdo.
- La empresa se asegurará contractualmente de que sus empresas vinculadas comprendan bien los términos del presente acuerdo y apliquen sus disposiciones a todos los niveles de su respectiva organización. Las acciones para ello incluirán, aunque no se limitarán a: a) el establecimiento de una clara definición de papeles, responsabilidades y autoridad; b) programas periódicos de formación y capacitación efectivas para miembros de la dirección, así como para trabajadores y sus representantes; c) formación de los empleados nuevos o temporales en el momento de su contratación; d) continua supervisión, por parte de todos los implicados, de actividades y resultados para comprobar la efectividad de los sistemas implementados para aplicar los requisitos del presente acuerdo.
- El objetivo del acuerdo es permitir una gestión local adecuada dentro de las fábricas de la cadena de suministros de la empresa. Esto sólo podrá lograrse mediante una total transparencia en las operaciones de la empresa y sus empresas vinculadas. Cuando resulte apropiado, dicha información deberá incluir listas de trabajadores a domicilio.
- La empresa convertirá en obligación contractual para sus empresas vinculadas el que respeten los términos del presente acuerdo, y se asegurará de que todos los contratos estipulen la terminación del mismo en caso de no observarse dichos términos.
- La empresa establecerá y mantendrá procedimientos apropiados para evaluar y seleccionar sus empresas vinculadas en base a su capacidad para cumplir con los requisitos del presente acuerdo.
- La empresa mantendrá un registro apropiado del compromiso de sus proveedores con respecto a su responsabilidad social, incluyendo el compromiso a: a) respetar todos los requisitos de las normas contenidas en el presente acuerdo (incluyendo esta cláusula); b) participar en las actividades de supervisión de la empresa cuando así se requiera; c) poner remedio de inmediato a cualquier no conformidad identificada con relación a los requisitos del presente acuerdo; d) informar puntual y totalmente a la compañía sobre cualquier relación comercial relevante con otras empresas vinculadas; e) comprometerse por escrito a facilitar a intervalos regulares evidencia certificada de forma independiente sobre el cumplimiento de los requisitos del presente acuerdo.

- La empresa exigirá a sus empresas vinculadas que presenten a intervalos regulares evidencia certificada de forma independiente sobre el cumplimiento de los requisitos del presente acuerdo.
 - La empresa puede autorizar un procedimiento con plazos de tiempo determinados a fin de rectificar situaciones en que el acuerdo no esté siendo cumplido enteramente por parte de una empresa vinculada. El compromiso de la empresa vinculada de cumplir con este procedimiento permitirá la continuación de su contrato con la empresa, podrá autorizar a sus empresas vinculadas para que instituyan procedimientos similares con respecto a sus propias empresas vinculadas. Dichos procedimientos se autorizarán únicamente cuando:
 - a) exista una posibilidad razonable de que la situación pueda corregirse y el acuerdo sea respetado en el futuro; b) el período especificado para corregir la situación sea razonable; y c) se ponga fin de inmediato a las violaciones flagrantes e inequívocas del acuerdo.
 - Dichos procedimientos no se autorizarán en más de una ocasión para la misma empresa vinculada.
3. Otras cláusulas
- En caso de una repetida inobservancia, o para garantizar la observancia del acuerdo por parte de una determinada empresa vinculada, el acuerdo se dará por terminado. Se entenderá por repetida inobservancia la violación del mismo requisito o de requisitos similares en dos ocasiones.
 - De no existir una organización sindical, el cumplimiento de los términos del presente acuerdo deberá ser certificado independientemente de forma que resulte aceptable a todas las partes firmantes del acuerdo. La certificación independiente a través de un código reconocido internacionalmente cumpliría este requisito. Ahí donde se determine que existen tales situaciones serán objeto de discusión y en caso necesario de negociación entre las partes contratantes del presente acuerdo.
 - La empresa deberá incorporar como requisito en los contratos de la compañía que sus empresas vinculadas faciliten información razonable y den acceso a las partes involucradas que deseen verificar la conformidad con los términos del presente acuerdo.

LA PRÁCTICA DE LOS AMI

En la aplicación concreta de este modelo los AMI han incorporado frecuentemente a los miembros de la cadena, si bien con alcances menores a la propuesta original. El cuadro 2 adjunto presenta 37 casos que utilizan una variedad de terminologías, todas en la misma dirección que los cuatro tipos básicos mencionados por el Acuerdo Básico: proveedores, tercerización, socios comerciales, socios contractuales, asociados industriales, abastecedores, redes de distribución, interlocutores de negocios, diseminación de operaciones, adjudicación de servicios.

CUADRO 2					
AMI CON CLÁUSULAS SOBRE OTRAS EMPRESAS VINCULADAS					
FSI	EMPRESA	PAÍS SEDE	AÑO	SECTOR	CARACTERIZACIÓN
ISP Internacional de Servidores Públicos	EDF (<i>Electricité de France</i>)	Francia	2004	Industria energética	"Contratistas y proveedores"
UITA Internacional de los alimentos, bebidas y restaurantes	Chiquita	EEUU	2001	Agricultura	"Proveedores"
UNI Unión Network International	Carrefour	Francia	2001	Comercio minorista	"Proveedores"
	Telefónica	España	2001	Telecom	"Adjudicación de servicios"
	OTE Telecom	Grecia	2001	Telecom	"Contratistas, subcontratistas, y proveedores"
	Portugal Telecom	Portugal	2006	Telecom	"Contratistas tercerización y cualquier otro tipo de servicios"
	Euradius	Holanda	2006	Artes gráficas	"Proveedores potenciales"
	France Telecom	Francia	2006	Telecom	"Subcontratistas"
	Quebecor	Canadá	2006	Industria gráfica	"Proveedores o vendedores"

ICM Internacional de la Construcción y de la Madera	Hochtief	Alemania	2000	Construcción	"Socios contractuales"
	Skanska	Suecia	2000	Construcción	"Proveedores"
	Ballast Nedam	Holanda	2002	Construcción	"Socios contractuales"
	Impregilo	Italia	2004	Construcción	"Contratistas subcontratistas"
	Lafargue	Francia	2005	Materiales de construcción	"Diseminación de operaciones"
	Staedler	Alemania	2006	Artículos de papelería	"Contratistas y proveedores"
	Royal BAM	Holanda	2006	Construcción	"Subcontratistas proveedores"
	Volker Wessels	Holanda	2007	Construcción	"Contratistas, subcontratistas y proveedores"
ICEM Internacional de la Energía	Norsk Skog	Noruega	2002	Industria del papel	"Subcontratistas proveedores"
	ENI.	Italia	2002	Energía	"Proveedores"
	SCA	Suecia	2004	Industria del papel	"Subcontratistas y licenciatarios"
	Lukoil	Rusia	2004	Industria energética y petrolera	"Contratistas y licenciatarios"
	Rhodia	Francia	2006	Industria química	"Subcontratistas y proveedores"

FITIM Internacional Metalúrgica	Ikea	Suecia	2001	Mobiliario	"Abastecedores"
	Indesit (ex Merloni)	Italia	2002	Electrónica de consumo	"Proveedores"
	Volkswagen	Alemania	2002	Automotriz	"Proveedores, subcontratistas, asociados industriales y redes de distribución"
	Daimley Chrysler	Alemania y EEUU	2002	Automotriz	"Proveedores"
	Leoni	Alemania	2003	Fabricación de cables	"Socios comerciales"
	GEA	Alemania	2006	Ingeniería	"Socios"
	SKF	Suecia	2006	Electrónica	"Proveedores"
	Rheinmetall	Alemania	2003	Metalúrgica	"Socios comerciales"
	Bosch	Alemania	2004	Automotriz y electrónica	"Socios comerciales"
	Prym	Alemania	2004	Metalurgica	"Políticas empresarias"
	Renault	Francia	2004	Automotriz	"Proveedores"
	BMW	Alemania	2005	Automotriz	"Socios y proveedores"
	Rochling	Alemania	2006	Plásticos industriales, ingeniería automotriz y eléctrica	"Interlocutores de negocios"
	Arcelor	Luxemburgo	2005	Siderúrgica	"Contratistas"
	PSA Peugeot Citroën	Francia	2006	Automotriz	"Asociados industriales, proveedores, subcontratistas y redes de distribución"

RECOMENDACIONES DE LAS FEDERACIONES SINDICALES INTERNACIONALES PARA AFILIADAS NACIONALES: FITIM, ICEM Y UNI

En esta sección se recoge información sobre tres FSI en cuanto a las estrategias que recomiendan a sus afiliadas nacionales. Es el caso²⁷ de:

1. FITIM (Federación Internacional de Trabajadores de la Industria Metalúrgica);
2. ICEM (Internacional de Sindicatos de la Química, Energía, Minas e Industrias Diversas);
3. UNI (*Unión Network Internacional*), que agrupa al comercio y los principales sectores de servicios.

En los tres ejemplos mencionados se encuentran prácticas concretas de las organizaciones afiliadas nacionales en los distintos países de América Latina y Caribe, a su vez promovidas o acompañadas por las regionales de las FSI.

FITIM

La Federación adoptó en el 2007 una estrategia ante el empleo precario que se aplica de forma directa a la tercerización. Para ello elaboró un cuestionario a sus afiliadas en todo el mundo, que fue respondido en la región latinoamericana y caribeña por varias organizaciones. Esta región también ha acompañado este proceso mediante la realización de encuentros subregionales (en Santiago, Panamá y Caracas) que llegaron a consensos estratégicos sobre el tema²⁸.

27 Un análisis más amplio debería incorporar también a otras FSI: ISP (Internacional de Servicios Públicos) en relación a la tercerización de los trabajadores estatales; UITA (Unión Internacional de Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabaco y Afines); ICM (Internacional de la Construcción y la Madera); FITTVC (Federación Internacional de Trabajadores Textiles, Vestimenta y Calzado); FIP (Federación Internacional de Periodistas).

28 FITIM: "Encuesta de la FITIM sobre la transformación de las prácticas de empleo y el trabajo precario" (2007), y documentos finales de reuniones subregionales (Caracas, Panamá y Santiago, 2007). FITIM considera como parte del trabajo precario: la tercerización de funciones a otras empresas, empleo directo bajo contrato temporal, empleo a través de agencias de empleo, contratos individuales como condición fingida de trabajadores por cuenta propia, periodos de prueba abusivos, contratos disfrazados de formación en el empleo, empleo por día, trabajo de horario parcial ilegal o involuntario, y trabajo en casa (Documento del Comité Central FITIM, Bahía, 2007).

Los acuerdos generales adoptados son los siguientes:

1. Objetivos de negociación colectiva:

- Conversión de empleos precarios en permanentes, garantía de un sueldo igual por un trabajo similar, y garantía de los derechos sindicales.
- Garantía de no discriminación, protección contra los despidos, y reducción/limitación de períodos de tiempo disponible.
- Formación y mejoramiento de calificaciones.

2. Objetivos legislativos:

- Garantía de protección de seguridad social y protección contra el despido.
- Reforma de las leyes para facilitar la organización de los trabajadores.
- Reducción y limitación de los períodos de tiempo disponible.

3. Objetivos sindicales:

- Reclutamiento de estos trabajadores en los sindicatos existentes.
- Educación de los miembros sobre el tema.
- Educación de dirigentes sindicales en el lugar de trabajo.
- Garantía de la participación de los trabajadores precarios en todas las actividades sindicales.
- Asesoramiento jurídico.
- Incorporación a los AMI de cláusulas sobre las responsabilidades de los empleadores respecto al trabajo precario.

En otros documentos provenientes de la FITIM regional²⁹ se ha avanzado en un enfoque sindical específico sobre la tercerización en cuanto al impacto en sus estructuras, además de una propuesta inicial de estrategia.

Se parte de que en tanto la población ocupada permanecía estable bajo un mismo techo –como era la situación clásica de la fábrica– las bases para la organización sindical estaban dadas casi naturalmente. Esta tendencia ahora se rompe, surgiendo como una primera dificultad objetiva para el sindicalismo tradicional el poder ver reunida cotidianamente a su base, además de una tendencia natural a la desarticulación de las organizaciones sindicales o al resquebrajamiento y debilidad de sus estructuras.

²⁹ Proyecto “Desafíos para el sindicalismo de la Tercerización” y “La Tercerización: esclavitud de la era global”, ambos del 2005.

Las estrategias derivadas son:

- Desde la perspectiva de los trabajadores tercerizados: diseñar una estructura organizativa que, a pesar del carácter transitorio de los empleos, sea capaz de enfrentar colectivamente la disminución de derechos laborales fundamentales, la negociación colectiva, la inestabilidad en el empleo, el deterioro de condiciones de trabajo y los mayores riesgos en seguridad y salud.
- Desde la perspectiva de las organizaciones sindicales estables: identificar en qué medida la externalización desarticula las estructuras sindicales tradicionales y provoca erosión en su base de apoyo. Se requiere entonces diseñar un sistema de incorporación permanente de las demandas de los trabajadores externalizados a sus plataformas y propuestas usando los recursos disponibles (AMI, negociaciones de gran alcance, normas internacionales) e inventado otras nuevas. En particular, las recomendaciones de la reunión del Área Andina y Caribe plantea "promover la apertura de las estructuras sindicales y formas de organización alternativas de los trabajadores tercerizados".

Esta federación también ubica el caso de los mineros mexicanos, los cuales han alcanzado acuerdos con los empresarios por los que se encarece la mano de obra tercerizada; con ello se estimula un pase a planilla permanente por razones de costo.

ICEM

En el 2004 la ICEM mundial aplicó una campaña³⁰ sobre la tercerización, destacando que este fenómeno, desde la perspectiva de los empleadores, es una estrategia intencional adoptada con el propósito de debilitar a los sindicatos y aumentar el número de trabajadores que están fuera de contratos colectivos. El objetivo sindical es:

30 Ver "Tercerización laboral/contratación por agencias: amenaza contra nuestras normas sociales", 2004. ICEM también utiliza la expresión de "trabajo no permanente" por considerar que transmite mejor que otros conceptos la inseguridad de este tipo de trabajo, aunque también utiliza "trabajo precario". Las formas contempladas son: contratación externa, tercerización en el lugar de operaciones, tercerización fuera de la empresa, contratistas especializados, "nuevos proveedores de servicios", agencias de empleo-intermediarios, agencias de empleo multinacionales, intermediarios locales, trabajo con contrato temporal, estudiantes-aprendices, trabajos condicionales, trabajo por temporada, asesores por cuenta propia, trabajo desde el hogar.

- Desarrollar respuestas sindicales prácticas.
- Promover el diálogo sindical a nivel nacional e internacional con instituciones gubernamentales e internacionales y con empresas multinacionales sobre el problema.
- Crear asociaciones efectivas con las empresas y con la sociedad civil para responder a los desafíos presentados.

ICEM ha evaluado que sus afiliados subestimaron inicialmente el proceso de tercerización, comportándose de manera pasiva ante la tercerización externa de actividades periféricas con el argumento de que “no importa, mientras no hagan lo que nosotros hacemos”. Incluso, se reconoció que en ello jugaba el hecho de fueran ocupaciones desempeñadas por mujeres. Cuando luego la tercerización avanzó hacia los operarios fijos, el proceso ya estaba instalado. En particular, la campaña ha estado centrada en el derecho de los sindicatos a ser consultados y a negociar cualquier contrato comercial que pueda influir en la situación de empleo de los trabajadores subcontratados.

Más en detalle, los lineamientos para la propia ICEM (centrados en la tercerización laboral y la contratación por agencias) son los siguientes:

- Desarrollar las cláusulas utilizadas en los AMI y reforzar los métodos de supervisión y aplicación en relación con estas modalidades, así como buscar oportunidades para alcanzar nuevos AMI con contratistas y agencias de empleo multinacionales.
- Facilitar el intercambio de información sobre mejores prácticas en convenios colectivos logrados por organizaciones afiliadas, en los cuales se confirma que el empleador principal es quien tiene responsabilidad por todo el personal.
- Facilitar el intercambio de información sobre mejores prácticas de convenios colectivos de proveedores multinacionales de contratos y agencias de empleo.
- Investigar las estructuras legales nacionales e identificar mejores prácticas en relación con estas modalidades.
- Establecer una base de datos y un servicio en línea para asesorar a las organizaciones afiliadas en sus intervenciones a nivel local y nacional.
- Promover el principio de consulta antes de firmar los contratos.

- Promover el uso de las redes de la ICEM para intercambiar información de análisis de estrategias puestas en práctica.
- Seguir buscando sinergias con otras FSI y establecer iniciativas conjuntas en relación con el intercambio de información, negociación y otras estrategias.
- Presionar a los gobiernos en la OIT, UE, OCDE y el Banco Mundial sobre sus políticas en relación con la tercerización laboral y contratación por agencias, para así ayudar a lograr resultados exitosos a nivel internacional.

Respecto de los sindicatos nacionales:

- Presionar a las empresas sobre su responsabilidad de velar por todo el personal, incluyendo estas modalidades.
- Defender el derecho a negociar sobre la composición de la fuerza de trabajo y, por lo tanto, a tener acceso a la información necesaria, incluyendo el derecho de ver los contratos y de reunirse con los posibles proveedores antes de que se firmen los contratos.
- Dirigirse a los contratistas multinacionales y a las agencias de empleo en relación con la sindicalización y la negociación colectiva.
- Estudiar las posibilidades de promover a aquellos proveedores de contratos y agencias que cumplan con los reglamentos y/o firmen convenios colectivos.
- Intensificar la presión sobre los gobiernos para que regulen a los intermediarios y subcontratistas que no alcancen a satisfacer las normas normalmente exigidas.
- Desarrollar políticas y actividades que lleven a la unidad de trabajadores permanentes y temporales, en vez de separarlos.
- Estudiar formas novedosas de atraer a estos trabajadores para que participen en el movimiento sindical, incluyendo el cambio de los estatutos para que puedan ser miembros del sindicato.
- Formar alianzas y redes con otros sindicatos y centrales nacionales para el desarrollo de las campañas y las actividades de presión.

En el 2008 ICEM aplicó su campaña a la Jornada Mundial sobre Trabajo Decente de la CSI. En este marco general, ICEM regional ha desarrollado un programa especial aplicado a los afiliados en Colombia, en relación con la tercerización en varias multina-

cionales (de los sectores minero, papelero, eléctrico)³¹. En especial, ha acompañado y promovido el trabajo realizado por tres sindicatos afiliados a la CUT Colombia (SINTRAVIDRICOL, SINTRAELECOL y SINTRACARBON), expresado en campañas de difusión, con algunos éxitos en materia de sindicalización y negociación colectiva (el cuadro 8 de la sección IV recoge la experiencia del primer sindicato mencionado).

Las sugerencias de ICEM a sus afiliados en Colombia –partiendo de la necesidad de no asumir conductas derrotistas, desalentadoras y pasivas frente a la flexibilidad laboral– retomaban algunos lineamientos de la campaña mundial al recomendar:

- Reexaminar y plantear la posibilidad de hacer modificaciones a sus estatutos y reglamentos para lograr la inclusión de los trabajadores tercerizados.
- Establecer y/o fortalecer estructuras especiales en los centros encargados de movilizar y organizar a los trabajadores tercerizados.
- Aprovechar las posibilidades de establecer “relaciones” con los trabajadores tercerizados mediante vínculos con antiguos afiliados sindicales que perdieron su empleo permanente, y establecer relaciones entre los afiliados sindicales permanentes y los miembros de sus familias que trabajan de forma tercerizada.
- Desarrollar estrategias que permitan conocer información sobre las características del trabajo subcontratado en toda la cadena de producción.
- Fortalecer la capacitación y formación de los afiliados al sindicato en esta materia.
- Desarrollar estrategias globales de comunicación e información sobre el tema.

En el 2007, ICEM para las Américas estableció el Día Regional contra la Tercerización Laboral (28 de julio) para conmemorar el accidente que, en 1983, llevó a la muerte de 200 tercerizados que habían sido contratados para construir el túnel de acceso en la represa generadora de energía más grande del país, en Ubalá Cundinamarca. A pesar de que los trabajadores habían advertido sobre las fallas geológicas del área, sus supervisores no prestaron importancia. Asimismo, la tercerización ha sido convertido en el tema eje de una reunión (Sao Paolo, julio 2008) de la Red Energética.

31 ICEM: “Tercerización o Subcontratación. Un fenómeno de grandes dimensiones” (2007). Un informe aplicado a un caso exitoso es “La experiencia de la Ross” (2008).

UNI

El primer Congreso de UNI (Berlín, 2001) avanzó sobre esta base, poniendo el foco en el impacto de la revolución de la tecnología de la información sobre la organización y el contenido del trabajo en los sectores representados. Para ello estableció dos ejes de campaña: "Nuevos Trabajadores, Nuevos Derechos", y "La sindicalización en la economía mundial cambiante".

UNI consideraba que "es la organización apropiada en el lugar apropiado y en el momento apropiado" para convertirse en el instrumento internacional ideal de ayuda a los nuevos trabajadores vinculados a la TI para sindicalizarse y defender sus nuevos derechos, algunos de los cuales deben aún identificarse y establecerse.

UNI enfocó este tema vinculándolo de forma directa con los desafíos que presenta para el mundo sindical la nueva generación de jóvenes que domina la tecnología informática. A ellos se les denomina la "tribu techie", es decir, los jóvenes "adictos" al Internet, para quienes éste no es solamente un instrumento sino una nueva filosofía y una nueva manera de organización de la vida y del trabajo. UNI se planteaba:

- Crear una nueva cultura de la organización.
- Reconocer la diversidad e incluir estrategias para sindicalizar a los diversos grupos.
- Investigar y desarrollar nuevos servicios, mantener e incrementar los existentes, y encontrar nuevas maneras para asistir a los integrantes sindicales enfrentados a nuevos métodos de trabajo, nuevos tipos de contratos y nuevas situaciones de negociación.

En particular es la propia TI la que puede colaborar con esta tarea. Internet es instrumento de sindicalización mediante el establecimiento de enlaces con organizaciones afiliadas y otros sitios interesantes para la sindicalización.

UNI desarrolla el concepto de e-campañas:

- La campaña "Derechos en línea para trabajadores en línea".
- La página web "Adhiera a un sindicato", en la que el miembro sindical eventual podrá buscar un sindicato y afiliarse a él en línea o hacer una solicitud para afiliarse a un sindicato.
- El concepto de secciones sindicales virtuales.

En particular, el trabajo de UNI se ha centrado en tres tipos de ocupaciones que se identifican en alguna medida con la tercerización, ya sea en su modalidad tradicional o bajo otras formas que promocionan el trabajo autónomo (habilitando variantes como el "falso autónomo" y el "semi autónomo):

- El "teletrabajo", tanto el desarrollado en el propio hogar como, especialmente, el referido a los "call centers"³².
- Los "trabajadores móviles", subcontratados en el exterior ("tercerización *off shore*") y encuadrados en lo que denomina "la revolución global de la movilidad". Se considera a ésta una nueva dimensión de la globalización mediante la externalización de puestos en el mundo, aprovechando que la tecnología facilita la transferencia de estructuras de empresas y de servicios enteros a países con salarios más bajos. Este fenómeno también se vincula con las negociaciones multilaterales en la OMC, ya que el capítulo de servicios incluye un capítulo sobre traslado de profesionales.
- Los "trabajadores de la creación" en los sectores de medios de comunicación, del espectáculo y la cultura, representados por artistas visuales, guionistas y directores.

Teletrabajadores. La principal estrategia ha sido la creación de la Carta UNI para los Telecentros, en 2004, con antecedente en las Directrices sobre Teletrabajo de la UNI-Europa Telecom. Esta carta es un conjunto de principios generales para el sector, dirigidos a:

- Ayudar a definir un nivel aceptable de calidad del producto, centrado en lo laboral, proporcionando una guía a los trabajadores de telecentros y consumidores de sus servicios.
- Recompensar a los telecentros que invierten en su personal y sus clientes. Para ello se busca identificar a los centros comprometidos con los principios fundamentales plasmados en esa calidad. Los telecentros que se comprometen a

32 Esta línea provenía de uno de los secretariados fusionados, la FIET (Federación Internacional de Empleados y Técnicos), el cual ya había ubicado la importancia del "teletrabajo" al elaborar un estudio sobre la experiencia alemana ("Teletrabajo. Trabajar y vivir donde queremos?", 1994) en el marco del Grupo de Trabajo sobre Tecnología, continuado luego por "Los sindicatos y el teletrabajo" (1999). En esa oportunidad, FIET presentaba como problema el hecho de que, en relación con este tipo de trabajo, los empleadores tratan a menudo de eludir sus responsabilidades al atribuir al trabajador a domicilio el estatuto de subcontratista independiente.

respetar la Carta son reconocidos y dados a conocer al público en el sitio web de la UNI, suponiendo que esto los hará atractivos para los clientes, los asociados, los empleados potenciales, las agencias de empleo, la comunidad y sus clientes.

Otras estrategias vinculadas han sido:

- Sindicalizar a los trabajadores de los telecentros a partir de problemas y cuestiones identificadas por los propios trabajadores.
- Incluir al personal teletrabajador temporal y de agencias de colocación para incluir la sindicalización fuera de los horarios de trabajo normales.
- Colocar como tema central los problemas referidos a la salud y seguridad, y al estrés relacionado con el trabajo.
- Luchar en la OIT por normas de trabajo mundiales para los teletrabajadores aun cuando no tengan la condición jurídica de empleados, incluyendo aspectos esenciales tales como los niveles de empleo, la sindicalización, la seguridad social, la formación, las estructuras de acuerdos colectivos y sistemas salariales.
- Intentar suprimir el uso permanente de contratos "cero horas" por tratarse de una forma extrema de precariedad.
- Intensificar el análisis sobre la manera en que los empleados de las ramas nuevas y tradicionales son afectados por las tendencias en el teletrabajo.
- Velar por que todos los teletrabajadores obtengan las prestaciones de seguridad social, la sindicalización y otras medidas de protección, tengan o no la situación jurídica de empleados.

La práctica concreta desarrollada por UNI ha sido:

- Creación de un sitio web específico y un boletín virtual.
- Elección del mes de octubre de cada año como Mes Mundial de la Solidaridad con los Trabajadores de Telecentros. Durante ese periodo se realizan manifestaciones y visitas a telecentros.
- Pegatina estándar para su utilización en las campañas.
- Vinculación directa con el trabajo de UNI-Profesionales y UNI-Jóvenes, cuyas conferencias mundiales se ocupan del tema.

- Incorporación del tema telecentros a las agendas de las conferencias sectoriales de UNI relacionadas con el tema (UNI-Telecom, UNI-Finanzas, y UNI-Correos).

Profesionales móviles. La política sindical promovida por UNI hacia los profesionales "móviles" se desarrolla en el campo de la Sección UNI Profesionales. Se dirige a la situación específica de quienes desarrollan carreras en el exterior de su país o de la región, que se desplazan por vías regulares e incluso promovidas ante la demanda que existe en el exterior por su especialidad pero que, de todas formas, pueden tener diversos problemas en el país de destino³³.

La estrategia está centrada en:

- La Carta UNI sobre Deslocalización, complementada por el Código UNI sobre la Deslocalización externa de Comportamiento para Ejecutivos³⁴.
- Un procedimiento (denominado "pasaporte") por el cual el inmigrante es apoyado en el país destino por sindicatos locales, participando de actividades locales y recibiendo un apoyo similar al ya mencionado.

Este enfoque se vincula también a los Foros TIC, incluyendo temas como: la búsqueda de que las aptitudes y calificaciones en tecnologías informáticas sean transferibles de un país a otro, y; diferentes condiciones de trabajo entre países en cuanto a horarios de trabajo, días libres, feriados, indemnización por horas extras, viáticos y cuestiones de salud (aire acondicionado, luz artificial).

Trabajadores de la creación. En este caso, la estrategia comprende:

- Influir en el debate internacional sobre los derechos de propiedad intelectual para defender que se lo vea como derecho laboral;

³³ La base de la estrategia es el proyecto MOOS (*Making Offshore Outsourcing Sustainable*), creado en el 2004 por UNI-Europa. La principal publicación del proyecto es "A handbook for employee representatives and trade unionists".

³⁴ Sus antecedentes han sido unas Directrices sobre Trabajo en el Extranjero. Originalmente, desde un programa creado para los profesionales indios de la informática demandados desde países como EEUU y Alemania para cubrir su creciente demanda de puestos en esta especialización. En Europa existe, en igual dirección, Eurocadres, asociada a la CES (Confederación Europea de Sindicatos); ésta lanzó, en 1998, un manual para quienes deseen trabajar en otro Estado miembro o volver a sus países de origen, proporcionando información y asesoría del tipo de la descrita en los anteriores modelos.

- Defender la libertad de expresión, en su calidad de derecho indivisible, en la prensa, radio, TV, publicaciones, actuación en directo y obras de artes plásticas. Incluye principios tales como TV y radio públicas, y publicación de obras por minorías.
- Creación de sindicatos específicos para profesionales de tecnología de la información, consultores independientes, diseñadores gráficos, periodistas independientes, artistas del baile y la actuación, e intérpretes independientes de baile. También se encuentran experiencias en el campo del ocio (masajistas) y del transporte (taxistas independientes).

IV
ELEMENTOS PARA ESTRATEGIAS SINDICALES FRENTE AL
OUTSOURCING/TERCERIZACIÓN⁵⁸

➤ *Oscar Ermida Uriarte y Álvaro Orsatti*

163

www.cilas.org

58 "El texto siguiente es una versión ampliada de las ponencias que los autores presentaron en el Seminario Internacional Estrategias Jurídicas y Sindicales frente a la Subcontratación, realizado por el CILAS el 5 de noviembre de 2008".

IV.1. ESTRATEGIAS JURÍDICAS

CONTEXTO

La tercerización se hace por razones de especialidad técnica, pero también por razones de competitividad, ya que busca una reducción del costo laboral. Ello va junto con la creación de un círculo vicioso, por el cual la tercerización:

- se desarrolla en un contexto de informalidad: muchas veces el último contratado es ya informal, respecto de la fiscalidad y la seguridad social;
- se corresponde con un ambiente de flexibilización y desregulación;
- deriva en el debilitamiento de los trabajadores y sus sindicatos.

EFFECTOS LABORALES

La tercerización tiene dos grandes efectos laborales:

1. Segmentación/fraccionamiento de la colectividad laboral entre: un núcleo duro, privilegiado, y otro, integrado por los trabajadores tercerizados, cada vez menos identificados con el anterior. Dado que los trabajadores tercerizados pueden estar cambiando de sector económico, por ejemplo de la industria a los servicios de limpieza, ello trae efectos legales, en el sentido de una segmentación del régimen jurídico aplicable, con las consecuencias de: a) tener que cambiar de sindicato y b) cambiar de convenio/contrato colectivo, hacia uno (el de servicios de limpieza) muy probablemente con beneficios de un nivel inferior.
2. Transferencia de responsabilidad de la empresa. El derecho laboral supone la asunción de los riesgos del empleador. El contrato de trabajo para el trabajador es una venta anticipada de los frutos de su trabajo. La contraparte es que no asume las pérdidas. Ahora, con la tercerización, se le hace partícipe al trabajador de los riesgos.

TERCERIZACIÓN Y SINDICATO

El elemento central es la presencia de una competencia desleal, que trae una presión hacia la baja, dando al empleador la posibilidad de una amenaza permanente.

Al mismo tiempo, frecuentemente se presenta una dificultad estructural del sindicalismo: el predominio o exclusividad de la organización por empresa no tiene el ámbito necesario para enfrentar los problemas que se ocasionen en la cadena productiva.

Ello lleva entonces a la necesidad de que los trabajadores subcontratados sean parte de un sindicato de trabajadores internos de la empresa. Una fórmula alternativa, de menor alcance, aunque exitosa en algunas experiencias, es la creación de sindicatos exclusivamente de trabajadores subcontratados. El mismo problema se presenta con la negociación colectiva, en cuanto a si es descentralizada por empresa o centralizada por sector.

DERECHO COMPARADO

En un análisis de derecho comparado sobre la tercerización, se encuentra que habitualmente se permite tercerizar, es decir, la tercerización está dentro del ámbito de validez jurídica. Generalmente, la tercerización es aceptada:

- en la industria de la construcción, por razones técnicas;
- en los servicios transitorios, aun cuando sean parte de la actividad principal. Es el caso de una secretaria que tiene licencia por maternidad.

Por el contrario, en varias legislaciones se aclara que no es posible la tercerización de las actividades principales, normales y específicas de la empresa.

En varias normativas, se introduce el criterio de la responsabilidad solidaria respecto de los créditos del trabajador tercerizado, para atender no solo a las condiciones laborales inferiores, y para enfrentar las menores posibilidades de cobrar los créditos, cuando el empleador es insolvente.

Esta responsabilidad solidaria se aplica entonces al usuario verdadero, es decir, el empleador principal, aun cuando las dos empresas sean jurídicamente independientes. Un enfoque más avanzado es el que lleva a percibir a ambas empresas como una unidad económica, y un mismo empleador.

Existen distintas formulas de responsabilidad solidaria:

- sólo si hubo fraude e insolvencia en la empresa subsidiaria, con lo que es necesario realizar una doble demanda, primero al empleador y luego a la empresa principal. Se trata entonces de una responsabilidad subsidiaria;
- la empresa principal tiene que controlar a la otra respecto de sus obligaciones laborales, incluyendo la capacidad para retener el pago a la empresa contratada, si ésta no está al día.

En la legislación suele haber también un lugar para la acción estatal, al requerirse el registro de las empresas subsidiarias.

NORMAS INTERNACIONALES

En 1997 la OIT vio frustrada la aprobación de un convenio internacional sobre el régimen de subcontratación. Varios años después, en 2006, consiguió aprobarse la Recomendación 198 sobre la Relación de Trabajo que, con menor jerarquía, es fuente de argumentación ante juicios laborales y de inspiración para un eventual futuro convenio.

La Recomendación ratifica el principio de la primacía de la realidad, que lleva a no fijarse en las formas sino en lo que demuestre la realidad. Ello incluye el hecho de que si un trabajador subcontratado lo es no por una razón técnica sino sólo para reducir costos, lo que predomina es la realidad, y el ocultamiento de una verdadera relación de trabajo. La Recomendación también recurre al principio de la indiferencia de la calificación jurídica de las partes.

Finalmente, la Recomendación sugiere que se eliminen los incentivos a la tercerización o a la utilización fraudulenta y el ocultamiento de la verdadera relación laboral.

Otra vía importante de tratamiento de los subcontratistas, en el plano internacional, proviene de cláusulas contenidas en los Acuerdos Marco Internacionales, firmados entre multinacionales y federaciones sindicales internacionales⁵⁹.

Estrategias jurídicas del sindicalismo

Además de las estrategias de acción directa que desarrolla el sindicalismo en relación al trabajo tercerizado, es evidente que puede incorporarse al proceso de cambio sobre las normas en el terreno jurídico que se refieren a esta misma cuestión.

Las dos principales vías, acumulativas, son a) en el nivel legislativo: la promoción, incluso mediante la presentación de proyectos propios, de cambios legislativos que impongan una mayor protección a los trabajadores tercerizados; y b) en el nivel jurisprudencial: la promoción, mediante actividades de ámbito judicial y académico, del papel interpretativo que desempeñan los jueces a la hora de la aplicación de las normas, para que sean interpretadas de una manera más favorable al trabajador, de lo que lo son habitualmente.

A estas dos vías hay que agregar el nivel del derecho colectivo, creado a través de la negociación convencional, el cual es al mismo tiempo una acción sindical directa. Las soluciones posibles se orientan en las cinco direcciones fundamentales descritas en el siguiente cuadro.

⁵⁹ Véase II.3. Enfoque de la FSI (Federaciones Sindicales Internacionales), pag. 83 en esta misma publicación.

CUADRO 3	
1. El establecimiento legal del principio de igualdad de trato entre trabajadores de planta y mercerizados	Apunta a mejorar las condiciones de trabajo de los tercerizados.
2. El reconocimiento de que muchas de las empresas tercerizadas son el verdadero empleador.	Se recurre a los principios tradicionales del derecho del trabajo, como el protector, que autoriza u obliga, en caso de duda interpretativa, a optar por la interpretación más favorable al trabajador y el principio de primacía de la realidad, de conformidad, con el cual deben dejarse de lado las formas jurídicas o las denominaciones contractuales, cuando ellas contradicen o encubren una realidad más favorable al trabajador. La administración del trabajo juega aquí un papel central, al momento de realizar inspecciones y acumular pruebas.
3. La imposición de la responsabilidad solidaria del empresario que terceriza.	Consiste en que, tanto el empleador interpuesto como el empleador final, son responsables del pago de los créditos laborales de los trabajadores tercerizados. Estos pueden exigir el pago a cualquiera de ellos o a ambos conjuntamente. Este mecanismo soluciona el riesgo de insolvencia del subcontratista, intermediario o suministrador, pero no garantiza por sí solo, la igualdad de trato. La responsabilidad solidaria puede ser impuesta legalmente o deducirse doctrinalmente del concepto de empleador único o complejo: si se está frente a un único empleador, por más que tenga una estructura compleja o descentralizada, es viable responsabilizar al conjunto o a uno de ellos, especialmente al principal. Este nivel de la responsabilidad solidaria es claramente superior al de la responsabilidad subsidiaria.
4. La reconstrucción o recomposición de los conceptos de empleador y de empresa	Se utiliza una definición o interpretación amplia, por la cual se considera que el verdadero empleador es el destinatario final del trabajo prestado, ya que, en última instancia, es quien se beneficia del mismo. De tal forma, todos los trabajadores que directa o indirectamente trabajan para él son sus empleados. Así quedaría superado tanto el riesgo de insolvencia del contratista, intermediario o suministrador, como el de que el trabajador no tuviera ante quien reclamar. Paralelamente, se justificaría la aplicación del principio de igualdad de trato, ya que en el fondo todos trabajarían para un mismo empleador. Este enfoque es superior al de la responsabilidad solidaria.

<p>5. La extensión de las instituciones básicas del derecho del trabajo a toda prestación de trabajo, sea subordinada o autónoma</p>	<p>Si en definitiva las diversas formas de tercerización apuntan a excluir de la protección de la legislación del trabajo a determinado elenco de trabajadores, ¿por qué no redefinir el ámbito de aplicación, el alcance del Derecho del trabajo, de modo de "capturar a los fugados"? Si ciertos trabajadores han sido desplazados hacia afuera de las fronteras tradicionales de la legislación laboral, la forma más simple de alcanzarlos sería extendiendo dichas fronteras.</p> <p>Es la vía más complicada y necesariamente apunta a una evolución de mediano o largo plazo, por la dificultad para concretarla, ya que requiere un cambio legislativo de mayores proporciones. Incluso, no está claro el hecho de que se pueda aplicar en bloque el derecho del trabajo a estos trabajadores. Habría que crear un sistema de niveles o umbrales, de tal forma que: a los trabajadores subordinados o dependientes "tradicionales" se les aplicara toda la protección clásica, y a otros trabajadores más o menos "atípicos" se les aplicaran otros beneficios, tal vez menores. Pero se corre el riesgo de crear trabajadores de clase "a", "b", etc. Con el peligro de que el actual proceso de "exclusión", "fuga" o "expulsión" se termine produciendo igual, por desplazamiento del escalón "a" al "b", del "b" al "c", y así sucesivamente, hasta que todos terminen siendo trabajadores de clase "c".</p>
--	--

IV.2. ESTRATEGIAS DE ACCIÓN DIRECTA

Esta sección presenta una síntesis de estrategias referidas a la modalidad de acción sindical directa hacia la Tercerización, tomadas de las experiencias analizadas en otras secciones, y de elementos complementarios.

En la práctica, estas medidas se aplican sobre todo a la subcontratación aunque, si se sigue la tendencia creciente a un tratamiento integral de las cuatro figuras que implican relaciones laborales (e incluso a incluir la quinta, referida a trabajadores real o ficticiamente autónomos), da las líneas generales para un tratamiento integral.

Obviamente, la acción directa tiene límites fijados por la normativa y la política pública, así como, cuando implica una negociación con los empleadores, sobre la disposición de éstos para llegar a un acuerdo.

Asimismo, las acciones sociopolíticas pueden ser un elemento importante para facilitar la acción directa, por ejemplo cuando una reforma legislativa obliga, estimula o elimina restricciones a ésta. El siguiente cuadro presenta una versión sintética de este doble perfil de acción sindical, aplicada al nivel nacional.

TRABAJADORES	<p align="center">CUADRO 4</p> <p align="center">TERCERIZADOS: RESUMEN GENERAL DE ESTRATEGIAS SINDICALES SOCIOPOLÍTICA Y DE ACCIÓN DIRECTA.</p>
I. Acción Sociopolítica	<ol style="list-style-type: none"> 1 Difusión masiva sobre la problemática. 2 Gestiones ante la autoridad administrativa del trabajo y otras regulatorias de las empresas (en aplicación de la estrategia dirigida a poner e evidencia la unidad económica, ante manipulaciones de la razón social). 3 Acompañamiento y presentación de proyectos legislativos regulatorios. 4 Promoción de enfoques regulatorios en el ámbito judicial y académico.
II. Acción Directa	<ol style="list-style-type: none"> 1. Organización de los trabajadores subcontratados <ol style="list-style-type: none"> 1.1 Creación de estructuras funcionales para una política específica. 1.2 Reformas estatutarias que faciliten su incorporación. 1.3 Creación de nuevas organizaciones. 1.4.Campañas de afiliación a organizaciones. 2. Negociación colectiva <ol style="list-style-type: none"> 2.1 Protectora de los trabajadores directos. 2.2 Protectora de los trabajadores tercerizados. 3. Participación <ol style="list-style-type: none"> 3.1 Participación en el lugar de trabajo 3.2 Participación en políticas gubernamentales y tripartitas

VÍAS DE ACCIÓN

Para detallar las distintas alternativas que se presentan para la acción directa en relación a los trabajadores tercerizados, los cuadros 2 y 3 distinguen las dos modalidades de acción directa:

- Acciones de organización y sindicalización de trabajadores tercerizados. Se consideran cuatro niveles: sindicatos de empresa, sindicatos de sector, federaciones y confederaciones sectoriales, y centrales y confederaciones nacionales.
- Acciones en el lugar de trabajo mediante negociación colectiva y otras vías de negociación. Se refiere a las vías de acción directa que se manifiestan fuera de la estructura propiamente sindical, con centro en el lugar de trabajo. Esta línea se proyecta también hacia el establecimiento, la empresa y el grupo de empresa.

Finalmente, un segmento de la acción sindical directa es internacional, al aplicarse sobre empresas multinacionales y miembros de su cadena de suministro, radicados en otros países. El cuadro 4 presenta antecedentes del análisis comparativo sobre estrategias de la Federaciones Sindicales Internacionales (FSI).

UN INTERROGANTE ESTRATÉGICO

En los análisis sobre estrategias sindicales de acción directa respecto de los trabajadores tercerizados, en ocasiones se ha señalado una "contradicción interna" que puede convertirse en un impedimento a su pleno desarrollo: la desconfianza e incluso rechazo de los trabajadores fijos a una política sindical amplia de protección para los trabajadores tercerizados, lo que pondría en riesgo la idea de la solidaridad de clase⁶⁰.

Es en este sentido que importa diferenciar las estrategias sindicales protectoras de los trabajadores fijos, colocando restricciones al desarrollo de la tercerización, de aquellas que cumplen igual función sobre los trabajadores tercerizados.

Es previsible que la primera fórmula tendrá un inmediato apoyo de los trabajadores fijos, pero pueden presentarse problemas respecto de los otros modelos en que los trabajadores tercerizados son los protagonistas:

- cuando son "internalizados", porque ello puede ser visualizado como un factor de presión sobre los recursos de infraestructura y económicos del sindicato, dejando en un segundo plano el hecho objetivo de que el aumento de membresía y la concentración de afiliados aumenta el poder de la organización⁶¹;
- si la colaboración del sindicato con los trabajadores tercerizados implica compartir locales, lo que requiere haber alcanzado una comunidad de enfoques;

60 En ocasiones, se ha señalado la relación entre este problema y la pasividad sindical ante la tercerización: en Venezuela, "en la medida que no se toque los sectores de producción, se acepta sin grandes resistencias la subcontratación... pareciera que la consigna es "mientras no me toques no hay problema" (Consuelo Iranzo y Jacqueline Richter: "La Subcontratación laboral. Bomba de tiempo contra la paz laboral" (CENDES, 2005, publicado por el CCLA, Lima, 2006).

61 Esta situación ha sido comentada por la ICEM (2004), por haberla encontrado en la práctica concreta de alguna organización, analizada en sus estudios de caso nacionales.

- si se consigue que los trabajadores tercerizados tengan su propio sindicato de empresa, lo que puede llevar a una competencia intersindical en los lugares de trabajo, incluyendo el hecho de que (como sucede en las empresas mineras peruanas), es muy posible que el sindicato de trabajadores tercerizados tenga una mayor membresía que el de los trabajadores permanentes, como reflejo de la situación que se presenta en el conjunto de los puestos.

Finalmente, en el caso que los trabajadores tercerizados sean admitidos en el sindicato, siguiendo un enfoque "mixto", generalmente se utilizará un criterio subestándar de beneficios para estos trabajadores, lo que puede resolver el problema general aquí mencionado, pero lleva a una discriminación.

CUADRO 5
TRABAJADORES TERCERIZADOS: MODALIDADES DE ACCIONES DE ORGANIZACIÓN Y SINDICALIZACIÓN

Sindicatos de empresa	<ol style="list-style-type: none"> 1. Creación de Sindicatos de Empresa exclusivamente de trabajadores subcontratados, en aquella donde prestan sus servicios. Esta modalidad tiende a ser preferida por las empresas con trabajo subcontratado, ante la alternativa de autorizar la sindicalización de estos trabajadores, como alternativa de menor fuerza respecto de la que sigue. 2. Incorporación de los trabajadores subcontratados a Sindicatos de Empresa de los trabajadores fijos donde prestan sus servicios. El sindicato se convierte entonces en uno de tipo "mixto". Pueden, eventualmente, introducirse diferenciaciones en la cuota sindical y, consecuentemente, en los derechos y beneficios sindicales. 3. "Internalización" de los trabajadores subcontratados como trabajadores fijos, derivando en su incorporación plena al Sindicato de Empresa donde prestan sus servicios. 4. Creación de Sindicatos "Interempresa". (Experiencia chilena) 5. Creación de una "red sindical" entre el Sindicato de Empresa de trabajadores fijos y el de los trabajadores subcontratados, bajo los principios de la coordinación y cooperación. Esta modalidad es el resultado obligado de la coexistencia de ambos tipo de organizaciones, a su vez derivado de la estrategia empresarial de no aceptar el modelo "mixto" o la internalización. En la misma dirección, CCOO España propone Comités Sindicales Interempresa o Coordinadoras de Secciones Sindicales Multisectoriales.
Sindicatos de Sector	Corresponde a los mismos modelos mencionados en el punto 1 de sindicatos "mixtos" y de "internalización", aunque aplicados a estructuras por rama y sector de actividad.
Uniones, Federaciones y Confederaciones Sectoriales	<p>Corresponde a los mismos modelos mencionados en punto 1 de sindicatos "mixtos" y de "internalización", aunque aplicados al mayor nivel de centralización.</p> <p>Modelo reciente chileno en los sectores de la minería de cobre y forestal.</p>
Centrales y Confederaciones nacionales	<ol style="list-style-type: none"> 1. Afiliación directa a nivel nacional, abierta a todo trabajador. 2. Afiliación territorial, con iguales características. 3. Estructuras sindicales especiales para trabajadores atípicos (incluyendo subcontratados). Modelo italiano.

CUADRO 6	
TRABAJADORES TERCERIZADOS: MODALIDADES DE ACCIÓN DIRECTA EN EL LUGAR DE TRABAJO MEDIANTE NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y OTRAS ESTRUCTURAS DE NEGOCIACIÓN.	
1. Prohibición de contratos	<ol style="list-style-type: none"> 1. Prohibición total 2. Prohibición en el caso de actividades principales 3. Prohibición de que la contratación se haga en reemplazo de trabajadores en conflicto colectivo
2. Requisitos formales (combinado con el punto 1)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Inscripción en registros de organismos y reparticiones públicas y privadas. 2. Demostración de solvencia económica 3. Aval del Ministerio de Trabajo
3. Condiciones adicionales Algunas pudieran aplicarse también como flexibilizaciones de las prohibiciones de contratos en actividades principales.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Aceptación del convenio colectivo de la actividad principal, en sus cláusulas sobre condiciones de trabajo y salariales. El criterio a utilizar es el de la norma más favorable, en el sentido de que los niveles de los trabajadores subcontractados en ambos aspectos sean no menores a los efectivamente percibidos en la empresa, o a los establecidos para categorías iguales o equivalentes en la negociación colectiva. 2. Aceptación de la representación sindical. 3. Incorporación de acciones formativas 4. Determinación de la responsabilidad solidaria al empleador principal. 5. No superación de un determinado porcentaje del empleo directo. 6. Prioridad de los trabajadores tercerizados para cubrir nuevos puestos 7. Préstamo de locales sindicales de trabajadores permanentes, para reuniones. 8. Extensión a los trabajadores tercerizados de las políticas de salud y seguridad en el trabajo para los trabajadores permanentes
4. Verificaciones	<ol style="list-style-type: none"> 1. A cargo de la empresa principal 2. A cargo de la organización sindical 3. A cargo de la autoridad del trabajo

5. Participación sindical (corresponde a 4.2)	<p>En la determinación de las condiciones o admisibilidad de los contratos.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. En la calificación de la necesidad del contrato. 2. En la exclusión de categorías prohibidas 3. En el cumplimiento de obligaciones del contratista <p>Con base en la obligación básica de proporcionar Información, se presentan distintas variantes de participación sindical: consulta, codecisión, derecho a veto. Las tareas implicadas son; investigar, vigilar y negociar.</p>
6. Sanciones ante abuso y desnaturalización del recurso a la figura del contratista	<ol style="list-style-type: none"> 1. Multas 2. Internalización de los trabajadores subcontratados en permanentes

Fuente: Con base en Adrián Goldín (Trabajo Precario y Negociación Colectiva, 1988) y complementos.

CUADRO 7	
TRABAJADORES TERCERIZADOS: ESTRATEGIAS DE FSI EN EL PLANO INTERNACIONAL	
1. Cláusulas sobre otras empresas vinculadas en los Acuerdos Marco Internacionales (AMI)	Existen alrededor de cincuenta AMI con cláusulas sobre contratistas y subcontratistas.
2. Acuerdos con empresas internacionales que actúan como subcontratistas	Se refiere a eventuales acuerdos de las FSI con empresas como <i>Manpower</i> . Puede adoptar el modelo de AMI o directamente de negociación colectiva supranacional.
3. "Pasaporte" Sindical para trabajadores vinculados al <i>outsourcing off shore</i>	Modelo UNI. El trabajador deslocalizado tiene acceso al listado de organizaciones afiliadas a la Federación en todo el mundo (alrededor de mil), que se comprometen a apoyarlos en su nuevo destino.
4. "Cartas" o "Directrices guía internacionales de principios generales	Este modelo corresponde también a UNI, aplicado a los trabajadores de <i>Call Centers</i> , frecuentemente deslocalizados internacionalmente. El objetivo es promover una guía sobre niveles aceptables de derechos laborales para los trabajadores tercerizados, los ejecutivos de empresa, y los consumidores de sus servicios.
5. Celebración de un "día" o "mes" alusivo del trabajador tercerizado	Este modelo corresponde a la práctica de la UNI ("Mes mundial de solidaridad con los trabajadores de centros de llamada), y de ICEM en América Latina y Caribe (Día Regional contra la Tercerización Laboral)
6. Acompañamiento del Convenio 177 sobre Trabajo a Domicilio	Es el caso de la FITTVC, que ha incorporado este colectivo a sus propuestas de AMI.

Fuente: revisión de experiencias de las FSI.

IV.3. PRECEDENTES SINDICALES Y LEGISLATIVOS FRENTE AL OUTSOURCING/TERCERIZACIÓN

Esta sección recoge diversos antecedentes de estrategia y práctica sindical aplicada al *outsourcing*:

1. Experiencias sindicales hacia los trabajadores subcontratados en países de la región latinoamericana y caribeña, desde sindicatos y federaciones nacionales. La mayor parte de los casos analizados han sido tomados de información proporcionada por Federaciones Sindicales Internacionales (FSI) a las que están afiliadas estas organizaciones.
2. Experiencias sindicales legislativas.
3. Una experiencia extrarregional, correspondiente a España.

1. EXPERIENCIAS SINDICALES NACIONALES EN AMÉRICA LATINA Y CARIBE

El sindicalismo regional tiene una práctica creciente de acciones en relación a los trabajadores subcontratados, tanto en el campo de la acción organizativa directa como en el sociopolítico centrado en proyectos legislativos. En esta sección se recopilan casos desarrollados desde ambas perspectivas⁶².

Se identifica un primer conjunto, referido al caso minero-forestal en Perú y Chile, de gran relevancia a partir del 2007. A continuación, se presentan otros referidos al sector metalúrgico, materiales de construcción, petrolero, y comercio, correspondientes a otros países.

Chile es el país de la región donde se avanzó, de forma más temprana (desde la reforma laboral de 1979) en una política gubernamental de eliminación de las restricciones existentes para los contratistas e intermediarios, permitiendo un uso ilimitado de ambas figuras. Al mismo tiempo, se promovió la creación de sindicatos interempresa, para posibilitar la afiliación de los trabajadores subcontratados.

62 La mayor parte de las experiencias nacionales han sido tomadas de documentos de las FSI a que están afiliadas las organizaciones.

Esta situación está generalizada a otros sectores, ya que encuestas nacionales registran que el 41% de las empresas subcontrata, la mayor parte en la actividad principal (33% del total). La subcontratación se concentra en las empresas grandes y medianas (entre 60 y 70%), pero también alcanza a las pequeñas y micro (entre 30 y 40%) (Informe del OLAB-CENDA, presentado a la Redlat, 2008).

Por sectores, en el campo, el 76% es mano de obra de temporada subcontratada, en lo que se denomina "agricultura de contrato" mediante pequeños intermediarios con distinto grado de formalidad, hasta llegar a los "enganchadores", que por una comisión se encargan de conseguir trabajadores. La subcontratación también es importante en la forestación, la pesca (industria del salmón), y la gran minería, tanto privada (básicamente multinacionales) como pública (CODELCO y ENAP), donde el trabajo subcontratado casi duplica al trabajo fijo. Por ejemplo, CODELCO pasó de tener 28 mil 500 trabajadores fijos en 1980 a sólo 18 mil en 2006, al tiempo que los contratados crecían desde una proporción insignificante (1%) a otra mayoritaria (más del 60%, 30 mil).

En 2001 se presentó un proyecto legislativo, que fue la base de un proceso de toma de conciencia de los partidos políticos y el sindicalismo, lo cual derivó en que los candidatos presidenciales del 2005 se comprometieran a aprobar una norma regulatoria. Ello se concretó a comienzos del 2006, con la aprobación de la ley 20123 (vigente desde un año después) que estableció la responsabilidad solidaria de la empresa principal. En este marco, en 2007 la cartera laboral inició una política activa de inspecciones (que encontró 20% de empresas en situación irregular) y de "internalización" de trabajadores subcontratados en los casos detectados, que fue resistida por el "caso testigo", la estatal CODELCO (en la que estaban en juego 4 mil 500 trabajadores), llevando el tema a la justicia y apelando a los "recursos de protección". En mayo 2008, la Corte Suprema falló en favor de la empresa, ante lo cual el gobierno elaboró un nuevo proyecto dirigido a que se reconozca a la Dirección del Trabajo el rol de ente fiscalizador, con capacidad para denunciar irregularidades en los Tribunales de Trabajo, que a diciembre 2008 aún no estaba aprobado.

En paralelo, creció un nuevo movimiento sindical representativo de los contratados en el sector, con la nueva forma organizativa de Confederación. Esta nueva etapa de

acción sindical también se extendió al sector forestal, agrario (incluyendo la industria salmonera), construcción y venta al menudeo, derivando también en un ascenso de la sindicalización⁶³.

Desde el plano nacional, la CUT había apoyado una huelga en el 2005, en la circunstancia preelectoral antes mencionada. En el 2007, la Federación de Trabajadores del Cobre (FTC) estuvo en contra de la subcontratación en puestos operacionales, y a favor de un programa de internalización, también se contabilizan las acciones de la organización del sector forestal (ver cuadro). Ese mismo año fue solidario con la nueva CTC, la cual posteriormente se afilió y ocupó un lugar importante en la estructura de conducción (ver cuadro). También la CAT tiene una política específica (incluyendo las acciones del Movimiento de Trabajadores Cristianos).

Esta actualidad de la CUT tiene como escenario una política más amplia:

- su estatuto explícita estar a favor de los sindicatos interempresa, por actividad económica o de sector, que consoliden la representación de los trabajadores en el área de las pequeñas y medianas empresas, y sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios que se desempeñan habitualmente en el mismo sector de actividad. Finalmente, también promueve la constitución de sindicatos de trabajadores independientes por oficio o especialidades;
- ha creado una Secretaría de Empleo e Informalidad y Temporalidad, referido este último componente al trabajo eventual. También ha creado una Secretaría de Sectores Campesinos, Indígenas y Pueblos Originarios, que cubre el trabajo temporal.

63 Una experiencia organizativa no incorporada al cuadro general adjunto por falta de información está referida al trabajo subcontratado en el campo, que es contemporánea a las desarrolladas en el sector del cobre y la forestación: la Coordinadora Campesina de Chile (CCCH), creada en julio 2007, sobre la base de varias organizaciones: Confederación Nacional Sindical de Federaciones de Sindicatos Campesinos y Trabajadores del Agro de Chile (CONAGRO), Confederación Unión Obrera Campesina (UOC), Confederación Nacional de Asociaciones Gremiales y Organizaciones de Pequeños Productores Campesinos de Chile (CONAPROCH), Asociación Nacional de Mujeres Rurales e Indígenas (ANAMURI) (ver CEDEM, Foro Social Nacional Asalariadas/ios agrícolas de temporada, 2007). Como ya se adelantó, en Chile se observa la utilización de la fragmentación de las razones sociales, lo que también se vincula al *outsourcing* (consultar el informe del Sindicato Unilever de la CUT Chile al Tribunal Permanente de los Pueblos, Lima, mayo 2008), referido a esa empresa. Otro ejemplo chileno tratado en esa oportunidad es el de la multinacional estatal noruega Cermaq Mainstream.

En **Perú** hubo un ciclo de intensa promoción del *outsourcing* mediante varias formas legales (desde mediados de los ochenta y sobre todo los noventa), ya mencionadas en otra sección. Un caso particular que se presenta es el de la vinculación entre las empresas mineras y las comunidades campesinas e indígenas geográficamente cercanas, que son utilizadas como mano de obra temporal. El *outsourcing* se aplica en todos los sectores económicos, pero destaca la minería, para la cual ha habido regímenes especiales, en tanto sector netamente exportador, desde las empresas multinacionales incorporadas en este período.

Desde 2006 en adelante, ha avanzado el trabajo sindical a favor de los subcontratados, especialmente mediante la creación de sindicatos de empresa específicos de estos colectivos, a veces coexistiendo con el sindicato ya instalado de trabajadores fijos. El caso más destacado es el minero (ver análisis detallado más adelante), pero también el trabajo se extiende a otros sectores⁶⁴.

En **Colombia**, el *outsourcing* está muy extendido en empresas privadas de sectores claves (70% del cultivo de la caña, 34% de la industria de las flores) y en el propio sector público (2 a 1 e ECOPELROL, casi 100% en la red pública hospitalaria). En ambos países se ha iniciado un proceso de incorporación de trabajadores subcontratados a sindicatos de empresa preexistentes y, cuando ello no es posible, la organización de sindicatos propiamente de trabajadores subcontratados.

En **Brasil** existe un proceso bastante desarrollado de reacción sindical ante el *outsourcing* en grandes empresas mixtas (Petrobras) y privadas (Mercedes Benz), con base en las fuertes organizaciones de empresa que afilian a los trabajadores fijos, que se corresponde con la extensión alcanzada por la tercerización, aún sin un proceso explícito de promoción estatal. Por ejemplo, Petrobras, desde 1990, pasó de 60 mil empleados fijos a 35 mil, al tiempo que llegaba a casi 120 mil subcontratados, una

64 Además de la Federación minero-metalúrgica de la CGTP, se encuentran experiencias positivas de la Federación Nacional de Trabajadores del Agua Potable (FENTAP) y del Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú (SUTTP). En el periodo 2006-2007 también hubo creación de sindicatos de empresa de subcontratados en otros sectores, como telecomunicaciones (Telefónica del Perú) y energía (Luz del Sur, Petrotech), por presión de las organizaciones nacionales. PLADES ha realizado estudios sistemáticos sobre estas experiencias desde su Observatorio de empresas multinacionales, siendo ésta la fuente principal de la información aquí presentada.

buena parte de los cuales, en puestos calificados, eran los antiguos empleados ahora subcontratados. Este proceso ha estado, a su vez, vinculado con la privatización parcial de la empresa, en camino a que la participación estatal quedara en minoría, lo que fue detenido a partir del gobierno asumido en el 2002. Las experiencias sindicales ante el *outsourcing* también están presentes en el sector bancario y el de la administración pública.

Los antecedentes de estrategia sindical en esta materia se extienden a otros países del Cono Sur (Argentina, Uruguay), México y Trinidad Tobago.

CUADRO 8	
EXPERIENCIAS SINDICALES DE ORGANIZACIÓN DE TRABAJADORES SUBCONTRATADOS	
Argentina Asociación Obrera Minera Argentina (AOMA), afiliada a la Confederación General de Trabajadores de la Rep. Argentina (CGTRA)	Alcanzó un acuerdo marco nacional con la cámara empresaria del sector del cemento, para que todos los trabajadores tercerizados que trabajan dentro del ámbito de su convenio colectivo nacional, automáticamente, pasen a ser trabajadores permanentes. Este esquema en 2008 se encuentra en proceso de ampliarse a la cámara empresaria minera.
Argentina Unión Obrera Metalúrgica (UOM) Villa Constitución, afiliada a la Central de Trabajadores de Argentina (CTA)	El sindicato de la empresa Acindar, propiedad de la multinacional Arcelor-Mittal, enfrentó la estrategia de creciente tercerización (de 15-30% a 50% del empleo total), consiguiendo la incorporación de estos trabajadores al sindicato y al convenio colectivo.
Argentina Unión Obreros de la Construcción de la Rep. Argentina (UOCRA), afiliada a la CGTRA	La Unión tiene una explícita política de afiliación de trabajadores subcontratados en el sector, y de los propios contratistas, con un estatus diferenciado en cuanto a los beneficios sindicales.
Brasil Federación de Trabajadores Químicos (FTQ), afiliada a la CUT.	La estrategia ante Petrobras, que hace un uso muy elevado de subcontratados, se ha centrado, desde fines de los años noventa, en el tema de la seguridad en el trabajo, poniendo énfasis en los grandes accidentes. Para ello, reunieron información sobre los fallecimientos en el trabajo, diferenciando la mano de obra permanente de la subcontratada, demostrando la significativamente más alta incidencia en estos últimos. Con base en esta información, y aprovechando el

	<p>ingreso a la empresa, en oportunidad del cambio de gobierno del 2002, de nuevos administradores dispuestos a dialogar con los sindicatos sobre la reestructuración de la empresa, el sindicato logró avances considerados importantes. Primero, se estableció un procedimiento por el cual, si el sindicato detecta violaciones a las normas por parte de contratistas, puede plantearlo ante la administración de Petrobras, y se confronta al contratista. Luego, también se conquistó el derecho de nombrar representantes sindicales para participar en los comités de investigación interna. Como resultado, el sindicato ha logrado que se les quite la licencia a algunos contratistas, para que los contratos sean adjudicados a otros considerados mejores.</p> <p>Es parte de la estrategia del sindicato hacer que se excluya a los contratistas malos y que los contratos sean adjudicados a quienes son mejores.</p> <p>El problema que se mantiene es que los sindicatos no pueden verificar la realidad del argumento de los contratistas en cuanto a que los términos de sus contratos no les permiten disponer de los recursos necesarios para cumplir las normas necesarias. Según la legislación brasileña, los contratos de empleo de las empresas públicas son documentos públicos, pero la administración de Petrobras sólo permite ver el contrato estándar, y no los apéndices, por considerar que éstos contienen información estratégica.</p> <p>El objetivo mayor del sindicato es que se termine con la subcontratación en todas las operaciones que se identifiquen como permanentes. Al respecto, la empresa ha reconocido que habían subcontratado indebidamente algunas funciones (principalmente en el área de mantenimiento), y aceptó dar prioridad a estos puestos para su conversión en permanentes.</p>
<p>Brasil Confederación Nacional de Metalúrgicos (CNM), afiliada a la CUT</p>	<p>El sindicato obtuvo en 1994 un acuerdo sobre tercerización con la planta de Mercedes Benz en San Bernardo do Campo, el cual consistente en: 1. la representatividad sindical de estos trabajadores; 2. la prohibición de tercerización en actividades principales; 3. la discusión previa con la Comisión de Fábrica de cualquier acción respecto a contratación de tercerizados.</p>

<p>Colombia Sindicato de Trabajadores de la Industria del Vidrio y Afines de Colombia (SINTRAVINDRICOL), afiliado a la CUT Colombia y a ICEM</p>	<p>El Sindicato afilia a trabajadores con cualquier tipo de contrato, así como a jubilados, trabajadores en proceso de aprendizaje y desempleados. En 2006-8 tuvo dos éxitos en la organización y negociación colectiva de los trabajadores subcontratados en la multinacional norteamericana Ross y en VICAL, Compañía Vidriera de Caldas. En relación a Ross, su objetivo fue conseguir la aceptación de la empresa a la creación de sindicatos y de acuerdos colectivos en tres empresas creadas por la firma, luego de comprar una empresa nacional en 1999, para evitar ambos procesos, centrándose en mano de obra mayoritariamente (70%) inestable, incluyendo subcontratados. La campaña tuvo apoyo internacional de ICEM y USÚA/AFL-CIO. En el caso de Caldas, la empresa mantenía una estrategia de renovación automática por un año de los contratos de trabajadores con 15 y más años de antigüedad, e incluso forzaba a trabajadores fijos a desvincularse para volver a ser contratados a través de una empresa de trabajo temporal.</p>
<p>Chile Confederación de Trabajadores del Cobre (CTC), afiliada a la CUT Chile.</p>	<p>La Confederación fue creada en julio del 2007, en el contexto de una primera huelga de trabajadores subcontratados, sobre la base de la anterior Coordinadora Nacional de Trabajadores Contratistas de la Gran Minería del Cobre. Incluye trabajadores de las cinco divisiones de CODELCO y de las principales empresas privadas (la mayor parte transnacionales). La demanda central ha sido obtener mejores condiciones salariales, en camino a igual remuneración por igual salario respecto de los trabajadores fijos, lo que comprende el derecho a recibir bonos especiales. También ha acusado a CODELCO de no aplicar el derecho a la reunión, y el ejercicio de la libertad sindical. Otras demandas eran más amplias: la renacionalización del cobre, recuperando las minas en manos privadas. La huelga fue exitosa en el capítulo salarial. En abril/mayo del 2008, la CTC realizó otra huelga (de tres semanas de duración) ante la situación de resistencia de CODELCO a las políticas de la cartera laboral que aplicaba la nueva ley en su capítulo sobre internalización de los trabajadores subcontratados, lo que llevó a una negociación con el gobierno y la empresa, la huelga concluyó con la aceptación de terminar con la subcontratación que no cumpla las condiciones requeridas, e internalizar trabajadoras en las funciones que lo requieran. En junio, la CTC también presentó una demanda laboral a CODELCO, para intentar revertir el fallo. La CTC se afilió a CUT, y en agosto 2008 su líder compitió por la presidencia, ocupando un segundo lugar que derivó en su elección como Secretario de Conflictos.</p>

<p>Chile Confederación Nacional de Trabajadores Forestales (CTF), afiliada a la CUT.</p>	<p>La CTF, junto a otras organizaciones, creó en enero del 2007 la Unión Sindical de la Industria Forestal (USINFA), con un total de 50 entidades, lo que permitía una acción conjunta de cosechadores forestales y choferes del sector.</p> <p>El objetivo inmediato era profundizar una campaña, iniciada el año anterior, ante Arauco-Celco y Constitución (CELCO), la mayor empresa forestal, maderera y celulosa del País, en relación a sus trabajadores subcontratados, respecto de los cuales deslindaba toda responsabilidad. También se criticaba que la cartera laboral "interpretaba" los contratos, sin base legal, debiendo por el contrario consultar a las empresas y a través de un proceso legal comprobar, si se cumple o no las normativas.</p> <p>Otras reivindicaciones eran: la negociación por rama, un subsidio estatal a los salarios más bajos, la creación de una empresa estatal y un poder comprador, para moderar la inestabilidad laboral en el sector, la implementación de un impuesto a las empresas que explotaban los bosques, un tarifado nacional, la calificación como trabajo pesado de las actividades, habilitando la jubilación a los 55 años.</p> <p>La campaña se aplicó a las condiciones salariales y de trabajo en la planta Harcones de Concepción, respecto de 5000 obreros, sobre un total de 14 mil, presentándose un petitorio por un aumento del 40% de los salarios, para que se acercaran al nivel básico, 137 mil pesos, para acercarse a un salario total de 300 mil pesos. También se solicitaba fiscalización del pago de horas extras y atención al problema del uso de pesticidas de forma indiscriminada. La empresa respondió que los temas eran de absoluta responsabilidad de cada contratista, por ser sus contratos directos e individuales. Los sindicatos respondieron con una huelga por tiempo indefinido, junto a una movilización de 3,500 trabajadores. La huelga duró dos días, luego de lo cual la Dirección Regional de Trabajo medió, y la empresa se comprometió a examinar las demandas en determinado plazo. Cuando se cumplió, la empresa comunicó un aumento menor al 5% en los salarios de todos los trabajadores, lo que fue rechazado llevando a una nueva manifestación, ahora con 4,500 trabajadores, y con la presencia de autoridades de las diferentes comunas y delegaciones de otras regiones. Al día siguiente, la empresa ofreció 19% de aumento, lo que es rechazado por los sindicatos, quienes bloquearon una carretera, lo que fue reprimido por la fuerza, provocando la destrucción de maquinaria, tres heridos y un muerto, el que había reaccionado sacando un cargador</p>
--	--

	<p>frontal para interrumpir a un bus de los carabineros. A raíz de lo sucedido, el gobierno llamó a la empresa a negociar un acuerdo, con la mediación del obispo de Concepción. En mayo, la empresa ofreció un aumento de \$65.000 en los sueldos base para todos los trabajadores de las distintas áreas incluyendo al sector Industrial, lo que implicaba un aumento del 52% para las categorías más altas (y 12% para las más altas). Este aumento, se incorporaba a los componentes fijos de sus remuneraciones, como también un aguinaldo mínimo de 24 mil pesos para fiestas patrias y navidad. El sindicalismo señaló que el trabajador muerto, tenía un sueldo base de 60 mil pesos (115 dólares), lo que sumado a los bonos por movilización, colación, gratificación y producción, incrementaba su salario a 120 mil pesos (230 dólares), por lo que el incremento ahora pactado hubiera llevado el ingreso a 185 mil pesos (355 dólares).</p> <p>Los trabajadores aceptaron la propuesta y el Ministerio de Trabajo anunció una investigación del caso, y que estaba haciendo esfuerzos para fortalecer y ampliar el marco normativo, para que se desarrolle la negociación colectiva.</p> <p>A la terminación del conflicto, USINFA había reunido un total de 72 organizaciones. Los trabajadores decidieron considerar el 4 de mayo de cada año el Día del Obrero Forestal.</p> <p>Durante la campaña la CUT Chile tuvo un activo papel, acompañada por las estructuras regionales y mundiales (ORIT y CSI) a las que está integrada. Lo mismo hizo la ICM regional y mundial, culminando, a fines del 2007, con la creación de la Coordinadora Cono Sur de Organizaciones de la Madera y el Papel, centrada en las organizaciones chilenas.</p>
<p>Chile Sindicato Interempresa Nacional de Trabajadores de Contratistas y Subcontratistas (SINTRAC).</p>	<p>El Sindicato fue creado en el 2003, agrupando a trabajadores de empresas contratistas y subcontratistas a tiempo parcial, de servicios y otras empresas afines, y de actividades conexas que cumplan con el solo requisito de pertenecer como trabajadores a las distintas empresas de los sectores antes señalados.</p> <p>Las principales acciones se refieren al sector de la construcción de infraestructura de transporte y energética (incluyendo multinacionales españolas, alemanas y japonesas) y la estatal ENAP. Se han obtenido reajustes salariales, jornadas de descanso para fin de año, y recuperación de bonos descontados indebidamente. Las reivindicaciones incluyen la cuestión de salud y seguridad en el trabajo y la fiscalización estatal.</p>

<p>México Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos y Similares de la República Mexicana (SNTMMSRM), afiliado a la FITIM</p>	<p>El Sindicato ha alcanzado acuerdos para encarecer la mano de obra tercerizada, como forma de estimular el pase a plantilla permanente. Los 65 mineros muertos en el accidente de la mina Pasta de Conchos, de la multilatina Grupo México, en marzo 2006, eran en su mayoría subcontratados.</p>
<p>Perú Federación Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos y Siderúrgicos del Perú (FNTMMSP), afiliada a la Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP).</p>	<p>La Federación desarrolla una política activa sobre la subcontratación, con un evento principal en el llamado a una huelga nacional en abril 2007 con la consigna de la incorporación de los trabajadores de <i>services</i>, contratistas y cooperativas a la plantilla de las empresas usuarias, junto con la vigencia del derecho de sindicación, participación en las utilidades, reducción de las jornadas laborales, mejores beneficios sociales, y regularización de las empresas subcontratistas. La huelga fue levantada, ante el compromiso del gobierno de elaborar un proyecto para terminar con los <i>services</i> abusivas, el que fue presentado en junio 2007, aunque centrado en mayor control y regulación de los abusos de los <i>services</i>. La Federación también ha denunciado la muerte de cerca de 500 trabajadores por accidentes laborales, de los cuales el 67% correspondían a empresas especializadas.</p> <p>El sector minero, según el caso mediante la realización de huelgas y con la intervención de la autoridad laboral, ha conseguido formar media docena de sindicatos de empresa de subcontratistas en las principales multinacionales, que utilizan esta modalidad de forma mayoritaria (70-80%) en relación a su plantilla de trabajadores directos (la suiza Glencore, la canadiense Barrick Gold, la británico/australiana BHP Billiton, la china Shougang) Pero ello ha ido junto a, en algunos casos, represalias (despido de trabajadores directos), y no reconocimiento formal. También ha obtenido la internalización de trabajadores (en la norteamericana Doe Run). En Barrick Gold, el nuevo sindicato coexiste con el de trabajadores directos, siendo aquel más grande, trabajando de forma articulada.</p>
<p>Trinidad Tobago. <i>Oilfields Workers Trade Union</i> (OWTU), afiliada a la, <i>Federation of Independent Trade Union and Non Governamental Organization</i> (FITUN), y a la ICEM</p>	<p>La tradicional estructura sindical petrolera de este país ha realizado programas de capacitación y campañas para unir a los trabajadores permanentes y subcontratados que se negaban a trabajar juntos. Para ello, encontraron un eje común de problemas, en las normas de salud y seguridad, junto, en el caso de los subcontratados, a la falta de prestaciones sociales, especialmente al terminar su contrato. Asimismo, la estrategia promovió la atención sindical sobre las empresas principales y contratistas, y no sobre los trabajadores mismos.</p>

2. EXPERIENCIAS LEGISLATIVAS

Este apartado presenta estrategias sindicales proyectadas hacia la presentación o acompañamiento de proyectos legislativos sobre *outsourcing*.

Se destacan especialmente los casos de Uruguay y Brasil, aunque el conjunto de experiencias sindicales siguiendo el enfoque sociopolítico no directamente vinculado con la acción directa es más amplio.

Como se ha visto en la sección anterior, los casos chileno y peruano combinan el aspecto organizativo con el legislativo: en el primero, el sindicalismo fue parte de los sectores que promovieron la ley reguladora del *outsourcing*, finalmente aprobada a inicios del 2006, y luego acompañaron el proceso de aplicación desde la cartera laboral. En el segundo, la CGTP levantó su huelga cuando el presidente peruano prometió terminar con los *services*.

Los siguientes son otros casos de involucramiento sindical en iniciativas legislativas:

- el caso ecuatoriano, en la medida que la Federación Nacional de Trabajadores Agroindustriales de Campesinos e Indígenas Libres del Ecuador (FENACLE), que tiene una alianza estratégica con la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), ha dado su apoyo explícito a la reforma del régimen de *outsourcing* encarada por el Ejecutivo de ese país, en el marco de la Nueva Constitución Política, aprobada en septiembre del 2008 luego de un referéndum nacional. Para ello, desarrolló la campaña "**SI** para que no regrese la tercerización";
- el caso paraguayo, donde Federación de Trabajadores Bancarios (FETRABAN), afiliada a la Central Unitaria de Trabajadores Auténtica (CUT-A) ha presentado, también en el 2008, un proyecto de reforma al Estatuto de la Caja de Jubilaciones Bancarias, para regular la situación de los trabajadores subcontratados en este sector.

La CUT Colombia, en su V Congreso (2006) aprobó una resolución sobre subcontratación referida a las tres vías principales de tercerización: cooperativas de

trabajo asociado o de contratos de prestación de servicios, el "contrato sindical", que el gobierno impulsa para crear un "sindicalismo de participación"; y las "nóminas paralelas", en relación a los trabajadores profesionales. El Plan de Acción Estratégico (hasta el 2009) tiene la meta de "restituir el contrato de trabajo como elemento central de la relación laboral, acabando con exigir a las empresas que realizan *outsourcing* el reconocimiento de los mismos derechos salariales, prestaciones alcanzadas por las convenciones colectivas y la negociación sindical a todos sus trabajadores sin discriminación. Asimismo, decidió:

- Promover ante el Congreso de la República una ley que prohíba el uso de Cooperativas de Trabajo Asociado para suministrarle mano de obra a las empresas;
- Promover una ley que prohíba el ocultamiento de las relaciones laborales, como los contratos de prestación de servicios y la subcontratación a través de terceros, y le otorgue a esos trabajadores derechos para reclamar responsabilidades laborales por parte de los empleadores;
- Instar a los sindicatos a abstenerse de celebrar contratos sindicales con la función de intermediación laboral de las cooperativas de trabajo asociado y las otras prácticas de trabajo sin vínculo laboral.

En **Colombia** se encuentra también un ejemplo destacado de acción sindical aplicada a la dimensión jurídica de la justicia: en 1998-2000 el SINTRAELECOL (afiliado a la CUT), denunció a la Empresa de Energía Eléctrica (EEE) de Bogotá, por haber desarrollado un doble proceso de despido masivo de trabajadores permanentes para reemplazarlos por trabajadores subcontratados. Las acciones laborales y de tutela que realizó el sindicato resultaron en un fallo de la Corte Constitucional, que ordenó proteger los derechos colectivos de los trabajadores despedidos. El argumento utilizado fue que se había atropellado el derecho de asociación, e incluso se había intentado exterminar una organización sindical, ya que todos los despedidos eran miembros del sindicato y el derecho de asociación está usualmente atado al del trabajo y otros afines. Asimismo, cualquier sindicato que ostensiblemente haya disminuido el número de trabajadores activos está vulnerado en su integridad. El fallo tampoco aceptaba la apelación de la empresa, centrada en que no sabían con seguridad quien estaba y quien no afiliado al sindicato, por considerar que no podía desconocerlo (Panorama de la Flexibilización

Laboral en Colombia, por Mauricio Velásquez Ospina y Catherine Cañón Sarmiento; Cuadernos de Integración Andina, CCLA-PLADES, Lima 2007).

Finalmente, destaca también la forma en que la CGT de Colombia ha tomado nota de la Recomendación 198 de la OIT sobre Relación de Trabajo (2006; ver otra sección), para destacar su utilidad en relación a las situaciones de trabajadores convertidos en contratistas al servicio de las empresas donde antes trabajaban como asalariados. Esta política ha incluido el apoyo al libro "El desmonte del contrato de trabajo", de Justiniano Espinosa, vinculado a los sindicatos (ver Democracia Real, septiembre 2007).

EL CASO DE URUGUAY

La experiencia sindical directamente vinculada a la subcontratación⁶⁵ corresponde al Sindicato de Trabajadores de Coca Cola (STCC) y de la Federación Obreros y Empleados de la Bebida (FOEB), afiliados al Plenario Intersindical de Trabajadores/Comando Nacional de Trabajadores (PIT-CNT), en relación al proceso iniciado a mediados de los años ochenta, por el cual la empresa comenzó a tercerizar la actividad, primero la flota de camiones, posteriormente el mantenimiento, limpieza, guardia, etc. En especial, el sindicato denunciaba la gran brecha salarial respecto de los trabajadores fijos.

En el 2000, el sindicato participó en actividades de una reflexión estratégica del PIT-CNT y, como resultado, presentó un proyecto legislativo. Entretanto, el sindicato ganó la confianza de los trabajadores tercerizados, logrando representarlos en las negociaciones ante la patronal.

Luego, en el 2004, el sindicato aprovechó el hecho de que la empresa tenía un mandato internacional, de la empresa madre, de respetar la legislación laboral de los países donde opera, debido a los grandes conflictos que tuvieron en plantas como la de Guatemala y Colombia, alcanzando un convenio que fijó un piso "decente" de salarios para todos.

65 En el cuadro 1 ya se registró otra estrategia del sindicalismo uruguayo en el campo organizativo, correspondiente al Centro de Viajantes y Vendedores de Plaza (CVVP).

Ya durante el gobierno del Frente Amplio (asumido en marzo 2005) el Partido Socialista presentó un nuevo proyecto, con aval del sindicalismo en su conjunto⁶⁶ y del Poder Ejecutivo que acompañó la iniciativa, destacando la importancia del tema, también, para otros sectores en el medio rural (cítricos y forestación).

La ley 18099, finalmente aprobada en enero 2007 establecía que:

- todo empresario que utilice subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra, será responsable solidario de las obligaciones laborales de éstos hacia los trabajadores contratados, así como del pago de las contribuciones a la seguridad social, de la prima de accidente de trabajo y enfermedad profesional y de las sanciones y recuperos que se adeuden al Banco de Seguros del Estado;
- los deudores solidarios de obligaciones laborales pueden establecer por contrato la forma en que las obligaciones asumidas se dividen entre ellos, así como exigirse las garantías que estimen convenientes;
- los pactos o contratos no son oponibles a los acreedores, quienes podrán demandar indistintamente a cualquiera de los codeudores solidarios por el total de las obligaciones referidas;
- en ningún caso podrán emplearse estas modalidades de contratación para reemplazar trabajadores que se encuentren amparados al subsidio por desempleo por la

⁶⁶ El proyecto también fue acompañado por la oficina regional de la UITA, la internacional sindical representativa de alimentos, bebidas y restaurantes, con sede en Montevideo. En su opinión, la ley "es un paso importante en la reversión del proceso de desregulación del derecho laboral impulsado en las dos últimas décadas". (SIREL: "Se aprueba ley de protección al trabajador de empresas tercerizadas", 15 de enero de 2007, antes: "Sindicatos y trabajadores impulsan normas para regular las tercerizaciones", 21 agosto 2006; www.rel-uita.org). Esta iniciativa ha sido también destacada por la ORIT-CSI, mediante una nota en su sitio web ("Leyes favorables a los trabajadores subcontratados. Noticias desde Uruguay que aplican la estrategia sindical", julio 2007). A nivel nacional (de acuerdo a UITA), la Cámara de Industrias reaccionó negativamente ante esta ley, por considerar que la norma "atenta contra una tendencia generalizada en el mundo hacia la especialización de las empresas, transfiere al empresario una responsabilidad que es exclusiva del Estado, la de controlar y fiscalizar. Si hay empresas que no hacen las cosas correctamente que las controle el Estado y no otras empresas que contratan con ellas". Desde el Partido Nacional, el más importante de la oposición, si bien se compartía la necesidad de establecer un marco jurídico que proteja el trabajo e impida las prácticas fraudulentas de tercerización, se consideró lícito y provechoso el fenómeno de la tercerización empresarial para el desenvolvimiento económico nacional. La norma "igualará en su tratamiento los casos de buena tercerización de los casos fraudulentos, lo que afectará relaciones empresariales legítimas y auténticas, con los consiguientes problemas que este hecho ocasionará, cuando se pudo haber alcanzado el mismo objetivo buscado por todos, creando soluciones legislativas diferentes para situaciones diferentes".

- causal de suspensión parcial o total de trabajo o en conflicto colectivo, sin perjuicio de las disposiciones especiales que rigen los servicios esenciales;
- todo trabajador contratado mediante alguna de las modalidades previstas por esta norma será informado previamente por escrito sobre sus condiciones de empleo, su salario y, en su caso, la empresa o institución para la cual prestará servicios;
 - los trabajadores provistos por empresas suministradoras de empleo temporal no podrán recibir beneficios laborales inferiores a los establecidos por laudos de los consejos de salarios, convenios colectivos o decretos del Poder Ejecutivo para la categoría que desempeñen y que corresponda al giro de actividad de la empresa donde los mismos prestan sus servicios;
 - la norma se extiende a todos los trabajadores del sector público que se desempeñan con las mismas modalidades.

Un año después, la ley 18251 reformó el contenido referido a la responsabilidad solidaria, condicionándola a la omisión de la realización de determinados controles sobre la empresa prestadora. Es decir, se adjudica al ejercicio del derecho a ser informado la consecuencia de que su responsabilidad ya no sea solidaria, sino que pase a ser subsidiaria. Cuando la empresa principal haga efectivo el derecho a ser informada, responderá subsidiariamente de las obligaciones. Cuando no ejerza esa facultad, será solidariamente responsable del cumplimiento de estas obligaciones.

Ermida ha considerado este caso como un ejemplo de marcha y contramarcha. En ello incluye también el hecho de que no se ha afectado a las "empresas unipersonales", que es la principal vía de escape de la protección laboral (O. Ermida: La política laboral de los gobiernos progresistas, FES, Análisis y Propuestas 9, Montevideo, 2007).

EL CASO DE BRASIL

Brasil presenta, según Oscar Ermida (en la publicación de FSAL), un panorama contradictorio: por un lado, la Consolidación de las Leyes del Trabajo (CLT) establece una distinción entre la subcontratación permitida y la prohibida, según la dicotomía principal/complementaria ("fin" y "medio"), igualmente establece la responsabilidad solidaria. Pero, por otro, la jurisprudencia del Tribunal Superior del Trabajo reduce la responsabilidad a subsidiaria o nula. Por su parte, los jueces del trabajo apoyan la

responsabilidad solidaria y fomentan una interpretación más clara sobre las actividades fin/medio.

En este marco, la CUT Brasil ha avanzado en los últimos años hacia una estrategia jurídica propia en relación a la tercerización, concepto utilizado para referirse exclusivamente a la subcontratación en sentido estricto. En su IX Congreso (2006) aprobó la Campaña de Combate a la Tercerización, vinculado a su vez al eje “Más y Mejores Empleos”. Inmediatamente creó un Grupo de Trabajo especial, desde el cual se sentó la base para un proyecto de ley, presentado en noviembre del 2007 por un diputado representativo (Vicentino, ex secretario general)⁶⁷.

Este proyecto, a su vez, enfrentaba otro promovido por el Partido Liberal, el cual CUT consideraba basado en una lógica dirigida a “institucionalizar la precarización”, al asociar la tercerización con la generación de empleo. El primer proyecto había sido presentado por el Poder Ejecutivo en 1998, incluyendo el tema del trabajo temporario, habiendo sido retirado por el gobierno de Lula en el 2002⁶⁸. Los sectores empresarios, por su parte, han considerado que el proyecto de la CUT es “totalmente nocivo para el país –*Pensamiento Nacional das Bases Empresariais* (PNBE).

En octubre del 2008, el Ministerio de Trabajo anunció la elaboración de un proyecto de ley que incentivaría la contratación directa de las empresas, dificultando al máximo la contratación de servicios tercerizados por empresas privadas, con centro en el criterio de que si una empresa necesita mano de obra por más de cinco años, eso significa que esa demanda no es por un servicio temporario, por lo que debe ser atendida por un trabajador fijo. Por lo tanto, no podrán existir contratos para el mismo servicio tercerizado por un plazo mayor. El Ministerio también propondrá que no sea admitida la figura del profesional liberal que registra una empresa para prestar servicios, conocida como “empresa de un solo funcionario”.

67 Del debate parlamentario ha participado también la Confederación de Trabajadores del Sector Financiero (CONTRAF-CUT), que desarrolla desde hace años su propia estrategia, con base en los resultados del proyecto desarrollado por el Equipo Técnico de la Red de Trabajadores Bancarios “Tercerización- Efectos sobre las relaciones de trabajo”, en el marco del Departamento Intersindical de Estadística y Estudios Socioeconómicos (DIEESE).

68 Hay que tener en cuenta que el sindicalismo metalúrgico brasileño ya tenía por entonces una considerable experiencia de acuerdos a nivel de empresa en dirección a regulaciones de la subcontratación, con participación de los comités de fábrica.

La estrategia de la CUT plantea el siguiente escenario:

- en Brasil, no existe una legislación específica que regule la tercerización. Sólo se establece que una contratación de mano de obra por empresa interpuesta es ilegal, excepto el trabajo temporario, los servicios de vigilancia, conservación y limpieza, y los servicios especializados ligados a actividades de la tomadora. Al mismo tiempo, las decisiones judiciales son contradictorias en cuanto a su interpretación;
- pero, en los últimos años, la tercerización ha estado avanzando en actividades de apoyo en áreas habitualmente relacionadas a la actividad principal de la empresa. Se observa en los supermercados (promotores, repositores, embaladores, cobranza), hotelería, servicios de aseo;
- una supuesta reducción de costos ha sido acompañada muchas veces por diversos problemas laborales, entre los cuales figuran la reducción de puestos de trabajo, reducción de remuneraciones y beneficios, incremento de la jornada de trabajo, insalubridad, aumento de accidentes laborales, reducción fraudulenta de costos, subordinación directa y personal del empleado tercerizado a la empresa contratante; ausencia de responsabilidad subsidiaria y solidaria de la empresa contratante, entre otros;
- la tercerización, que se ha difundido aceleradamente en todos los sectores de la economía, fue parte de un conjunto de cambios introducidos en el mundo del trabajo, especialmente a partir de los años noventa en el Brasil, con el objeto de reducir costos y de flexibilizar las relaciones de trabajo. Bajo el manto de la "modernización", que, igualmente, sirvió para precarizar las relaciones de trabajo, promover el empeoramiento de los salarios, los beneficios y las condiciones de trabajo, e intensificar la jornada y el ritmo de trabajo, tanto en el sector público como en el privado;
- la tercerización también repercute en el financiamiento de las políticas públicas, sobre todo las que benefician a la población trabajadora, por ejemplo la seguridad social;
- la actual composición de la clase trabajadora, más fragmentada, heterogénea y con menor poder de presión, tiene dificultades de organización, movilización y representación de trabajadores por los sindicatos de las diversas ramas de actividad;
- la ausencia de una legislación general sobre las relaciones de trabajo en procesos de tercerización y de una práctica efectiva de negociación sobre el tema, así como

una aún precaria organización de los trabajadores tercerizados, contribuyen para que el fenómeno se difunda de forma incontrolable en los más diferentes campos de actividad.

En este marco, la CUT explicitó la siguiente estrategia:

- organizar a los trabajadores tercerizados, lo que implica discutir temas como la representación de terceros en el ámbito de las ramas de actividad y encuadramiento sindical;
- negociar, a nivel de empresa o rama, cláusulas sobre tercerización que establezcan el derecho a información previa, asegurando, como mínimo, el mismo nivel de garantías sociales, laborales y de seguridad social válidas para el conjunto de los trabajadores;
- construir dos propuestas de proyecto de ley, una específica para el sector privado, y otra para el sector público, a ser presentadas al parlamento, prohibiendo las tercerizaciones e impidiendo que el trabajo sea utilizado como variable de ajuste perverso para las empresas; y,
- definir una tercerización que asegure la dignidad del trabajo.

El Proyecto CUT del 2007, que se denomina "Relaciones de trabajo en la tercerización y en la prestación de servicios a terceros en el sector privado y en las sociedades de economía mixta", define los siguientes conceptos:

- tercerización: es la transferencia de la ejecución de servicios de una persona jurídica de derecho privado (o sociedad de economía mixta) a otra persona jurídica de derecho privado;
- empresas tomadora y prestadora: la primera es quien contrata a la segunda, que ejerce una actividad especializada por la cual, asumiendo el riesgo de actividad económica, comanda una prestación de servicios para una tomadora;
- actividad fin de una empresa: es el conjunto de operaciones, directas e indirectas que guardan estrecha relación con la finalidad central en torno a la cual la empresa fue constituida, está estructurada y se organiza en términos de proceso de trabajo y núcleo de negocios.

Y finalmente, el proyecto establece:

- la imposibilidad de que las empresas contraten personas jurídicas que tercericen la actividad fin de la empresa, debiendo tales actividades ser realizadas solamente por trabajadores directamente contratados con vínculo de empleo;
- la obligación de que la empresa que pretenda tercerizar otros servicios informe al sindicato respectivo de su categoría profesional, con un mínimo de seis meses de anticipación, sobre el proyecto de tercerización. En ese acto de comunicación, la empresa deberá proporcionar las siguientes informaciones: a) motivo de la tercerización; b) servicios que pretende tercerizar; c) número de trabajadores directos e indirectos involucrados en la tercerización; d) reducción de costos pretendida; e) el lugar de la prestación de servicios; f) prestadoras que pretende contratar para ejecutar los servicios, excepto empresas de economía mixta, por tener regulación propia;
- la obligación de que en el contrato de prestación de servicios firmado entre la tomadora y la prestadora conste una especificación de los servicios a ser ejecutados y su plazo de duración;
- la obligación de que la tomadora exija a la prestadora, a los fines de control y fiscalización, copia de los siguientes documentos (algunos cada mes): 1. comprobante del registro de la prestadora en la Junta Comercial; 2. comprobante del capital social integrado de la prestadora, suficiente para garantizar la satisfacción de los derechos y créditos laborales, incluyendo el despido; 3. comprobante de la entrega de la Relación Anual de Informaciones Sociales (RAIS) para la prestadora; 4. certificación Negativa de Débito Provisional (CND) para la prestadora; 5. comprobante de propiedad del inmueble sede o recibo de contrato de locación de la prestadora; 6. inscripción de la prestadora en el Catastro Nacional de Personas Jurídicas (CNPJ); 7. comprobante de la prestadora sobre regularidad del Fondo de Garantía por Tiempo de Servicio (FGTS); 8. certificación negativa de infracciones laborales por la prestadora; 9. acuerdo colectivo o convención colectiva;
- la obligación de: 1. no hacer distinción de salario, jornada, beneficios, ritmo de trabajo y condiciones de salud y seguridad entre los empleados de la tomadora y los de la prestadora; y 2. cubrir los gastos de deslocalización en que incurra el trabajador tercerizado;

- la prohibición que la empresa tomadora mantenga empleados en actividades diversas a aquellas para las que fue contratado por la prestadora, y a que los empleados de la prestadora sean subordinados al comando disciplinario y directivo de la tomadora;
- la responsabilidad solidaria de la empresa tomadora con las obligaciones laborales, previsionales y cualquier otra derivada del contrato de prestación de servicios, incluyendo los casos de engaño de la prestadora, e independientemente de la culpa de aquella. Se incluye la obligación de la tomadora del pago inmediato de salarios, aguinaldo, feriados y reconocimiento del FGTS siempre que la prestadora deja de cumplir estas obligaciones con sus trabajadores;
- la obligación de la prestadora de entregar mensualmente a la tomadora, y a los sindicatos de las categorías profesionales correspondientes, comprobantes de pago de salarios, reconocimiento de las contribuciones previsionales, del FGTS y de guías de reconocimiento;
- la determinación de la relación de trabajo entre la tomadora y los empleados de la prestadora, según lo previsto por las leyes del trabajo;
- el aseguramiento a los sindicatos de las categorías profesionales de la representación de los empleados administrativa y judicialmente;
- la constitución de una comisión integrada por representantes de las empresas prestadoras, contratadas y sindicatos de trabajadores para el acompañamiento de los contratos de prestación de servicios;
- multas del 10% del valor del contrato de tercerización a favor del trabajador perjudicado, ante incumplimiento de lo dispuesto por la ley, mediante reclamación ante la Justicia del Trabajo. En caso de reincidencia, el valor se eleva al 15%.

Estas exigencias son independientes de que la prestación se desenvuelva en las instalaciones físicas de la tomadora o en otro local.

Como se mencionó, el proyecto de la CUT confronta con otro denominado "Contrato de Prestación de Servicios a Terceros y Relaciones de Trabajo", presentado tres años antes. El objetivo de este proyecto es también regular las relaciones contractuales en el marco de la tercerización, pero al mismo tiempo amplía la tercerización, incluyendo a las actividades principales de la empresa, y admitiendo la "cuarterización". También: 1.

no incorpora la responsabilidad solidaria entre las dos empresas; 2. no considera la necesidad de información previa a los trabajadores; 3. permite contrataciones sucesivas del mismo trabajador por diferentes empresas que presten servicios. En el plano de las relaciones laborales: reconoce la posibilidad (pero no la obliga) de que la empresa contratante extienda los mismos beneficios de sus empleados a los provenientes de la otra empresa; y sólo establece responsabilidades del tomador en materia de condiciones de seguridad y salud.

3. UNA EXPERIENCIA EXTRARREGIONAL: ESPAÑA⁶⁹

El proceso de reformas laborales de España ha tenido en el 2005/07 un período especialmente importante en el campo de los temas que se tratan en esta publicación.

En marzo del 2005, se creó la Mesa de Diálogo Social sobre Mercado de Trabajo, cuyos intercambios derivaron luego, en mayo 2006, en el Acuerdo para la Mejora del Crecimiento y el Empleo, junto con un real decreto ley (julio 2006). Estos Acuerdos se centran en: la búsqueda de frenos al fraude y a los abusos en la contratación; la promoción de la contratación indefinida; la conversión del empleo temporal en fijo; y prestaciones por desempleo y mayor eficacia de los servicios públicos de empleo. Junto a la reforma al Estatuto de los Trabajadores, también se aprobó la Ley 32/2006 (octubre 2007) sobre la subcontratación en la construcción.

69 El análisis comparativo internacional incluye otras experiencias aún no recogidas de forma detallada por este estudio. Por ejemplo, en Italia, las tres centrales han explorado un modelo diferenciado de trabajo hacia los subcontratados, a través de estructuras específicas: en la CGIL, NIDIL, Nuova Identita di Lavoro; en la UIL, CPO, Coordinamento Nazionale per le Occupazione; y en la CISL, ALAI, Associazione Lavoratori Atipici e Interinali. Sus características básicas son: la afiliación se renueva mensualmente si el trabajador tiene empleo o anualmente en caso contrario. La estructura combina un centro nacional y estructuras descentralizadas por regiones y provincias. No es una asociación sectorial afiliada a la Central, sino una estructura orgánica integrante de la Central, pero los afiliados tienen iguales derechos que los de cualquier asociación sectorial. El objetivo es defender mas bien a los miembros en su vida activa, que a su empleo. Busca impedir formas de exclusión social ante la falta de representación directa, uniendo a grupos de personas en el marco más amplio de la negociación sindical. Organiza y coordina servicios en cuestiones fiscales, jurídicas y de seguridad social. Proporciona Información sobre oportunidades de empleo y formación profesional. Ejecuta y coordina políticas públicas, y mediante acuerdos con asociaciones profesionales y pactos de acción común con otras estructuras sindicales.

Además de los trabajadores subcontratados, estas estructuras filian a quienes alternan periodos de actividad e inactividad: desocupados, contratados temporalmente, contratados con periodos de práctica, contratados en actividades socialmente útiles. También incluye a jóvenes en búsqueda del primer trabajo.

Asimismo, en julio 2007 entró en vigencia la Ley Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), que regula materias vinculadas a categorías de la subcontratación, al ocuparse del trabajador autónomo económicamente dependiente.

En la primera norma, han participado las dos principales centrales españolas, CCOO y UGT, la primera con base en una estrategia explícita adoptada en su Congreso del 2003. En la segunda norma, ha sido protagonista la UGT, a partir de la creación de la Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos (UPTA).

ESTRATEGIAS ORGANIZATIVAS DE CCOO

CCOO incluye en su estrategia múltiple de organización a los trabajadores subcontratados, en la medida que entre las situaciones contempladas para la incorporación al ámbito profesional de actuación del sindicato figura el siguiente concepto: "quienes presten su servicio bajo el control y dirección de otra persona o entidad, cualquiera que sea la forma jurídica que adopte esa relación laboral".

Asimismo, en su VIII Congreso (2003), aprobó la resolución "Abordar las nuevas relaciones productivas", que promueve un sindicalismo de nuevo tipo, que dé cauce a la participación de la diversidad social existente entre la clase trabajadora.

La resolución:

- considera necesario adecuar la acción sindical a las diferentes situaciones de descentralización productiva, haciendo a la organización sindical funcional y flexible, para atender a la heterogeneidad de los intereses laborales. Se requiere adecuar la organización sindical a las nuevas realidades productivas, para garantizar los derechos laborales en un entorno cambiante, asegurando la capacidad de intervención sindical;
- el trabajo sindical a desarrollar debe ser múltiple, diversificado y coordinado, desde la acción sindical federal y territorial. Es necesario identificar en cada sector y subsector de actividad las diferentes formas de descentralización (segregación de actividades, contratas y subcontratas, empresas multiservicios, autónomos dependientes), así como las diversas situaciones empresariales (empresa principal y contratistas);

- hay que conjugar la necesaria autonomía de reivindicación y movilización de quienes trabajan en la empresa principal y de quienes lo hacen en los contrata y subcontratas, con la necesaria síntesis y solidaridad entre los intereses diversos;
- ante una organización empresarial en red, se requiere también un trabajo sindical en red, con una coordinación y cooperación entre las diferentes estructuras y organizaciones del sindicato. Se mantiene la importancia de la intervención en el centro de trabajo, pero también se necesita una primacía de ámbitos más amplios de actuación, del sector frente a la empresa y del sindicato frente a la representación de trabajadores en la empresa.

200

www.cilas.org

La estrategia sociopolítica tiende a limitar los procesos de subcontratación en cadena, a promover la revisión de la regulación legal actual sobre contrata y subcontratadas, redefiniendo el concepto de propia actividad, ampliando la responsabilidad solidaria entre empresas, a suprimir las actividades de las empresas de servicios que actúan fuera del marco del régimen sobre agencias de trabajo temporal y a redefinir y precisar mejor las causas para el contrato de obra o servicio, y desvincular el contrato laboral del contrato mercantil.

En este mismo plano, se necesita poner en evidencia ante la sociedad las ineficiencias y los costos sociales de determinados procesos de descentralización productiva. Para ello, hay que diferenciar procesos de especialización y contrata eficientes en los que hay que actuar para regular derechos y condiciones, de procesos de desregulación y empresas que hacen competencia desleal y eluden la normativa laboral, en los que hay que impedir su desarrollo y hacerlos reversibles para asegurar el cumplimiento de las normas legales y convencionales y la mejora de las condiciones de trabajo.

Es necesario impedir la vulneración del marco legal actual mediante la denuncia del los supuestos de cesión ilegal de mano de obra, de "falsos" trabajadores autónomos que desarrollan la actividad en las condiciones del personal asalariado, de empresas multiservicios que se limitan a poner trabajadores a disposición de otras empresas.

A las empresas se le recomienda que apliquen tres criterios generales:

1. responsabilidad empresarial compartida, en cuanto a que la empresa principal tiene que conocer la cadena de subcontratación, estableciendo límites y requisitos.
2. coordinación entre empresas, especialmente para la organización del trabajo y para la aplicación de las normas de salud y seguridad.
3. igualdad de trato, para quienes trabajan en la red de empresas.

Finalmente, también se solicita a la autoridad el establecimiento de nuevos derechos para la intervención del sindicato en los procesos de descentralización empresarial.

Al respecto, las CCOO han desarrollado los siguientes tipos de organización e instrumentos de intervención:

Tipos de organizaciones. CCOO confedera dos tipos de organización: de rama y de territorio. Las federaciones de rama, están relacionadas con los lugares de trabajo y atienden a los trabajadores del sector en la negociación colectiva en convenios de empresa o de rama. Las confederaciones o uniones regionales atienden la acción sindical socioeconómica, a los trabajadores sin encuadramiento de empresa (la mayoría de los subcontratados) y a los desempleados.

Instrumentos de intervención. Son dos: a) organizar el trabajo sindical en red bajo los principios de coordinación y cooperación entre las distintas estructuras, y b) adaptar la organización y estructura sindical a las nuevas realidades productivas y profesionales emergentes.

La representación sindical de empresas principales y auxiliares deben coordinarse y no sustituirse, consiguiendo capacidad de interlocución desde la empresa principal para los trabajadores de las contrata que carecen de representación sindical propia.

En las empresas con diferentes proveedores, aunque no siempre convivan en el mismo centro de trabajo distintos trabajadores, la sección sindical de aquellas

debe cumplir un papel de vigilancia de las condiciones de trabajo en las contrata, de establecer relaciones entre la representación sindical de empresa principal y contratista, de sensibilización del conjunto de trabajadores de la empresa principal respecto a la de las contrata, especialmente cuando ésta tiene una débil representación sindical.

Otros instrumentos son los comités sindicales interempresas, las coordinadoras de secciones sindicales multisectoriales, la promoción de acuerdos entre la empresa principal y empresas contratistas para la aplicación de determinadas condiciones de trabajo, los acuerdos territoriales.

LOS ACUERDOS SOCIALES DEL 2006 Y LA LEGISLACIÓN

Este enfoque sindical tuvo su aplicación en los Acuerdos del 2006, con base en la declarada necesidad de readaptar medidas para promover una utilización más adecuada de la contratación laboral, como complemento indispensable al estímulo de la contratación indefinida. El objetivo prioritario identificado en materia de contratación temporal fue la necesidad de reducir la temporalidad (en España un 33% de los trabajadores son temporales), y así el Acuerdo establece límites temporales para los sucesivos contratos de ese carácter que puede suscribir una empresa con un trabajador o la intervención de la negociación colectiva para determinar qué puestos de trabajo de una empresa pueden ser ocupados por trabajadores temporales.

El Acuerdo también derogó la figura del contrato temporal de inserción, y modificó la regulación de los límites máximos de edad de los trabajadores con los que se pueden suscribir contratos para la formación, eliminando una anterior posibilidad de meter en este tipo de contrato a los trabajadores extranjeros sin límite de edad.

Por lo que se refiere a la subcontratación de obras y servicios, se acordó actualizar algunos elementos de la legislación, con el objetivo de asegurar que la organización empresarial de la producción, mediante diversas fórmulas de descentralización productiva, no vaya en perjuicio de la protección de los trabajadores, especialmente cuando se trate de empresas principal, contratistas y subcontratistas que comparten de forma constante un mismo centro de trabajo.

Se deslindó con claridad la subcontratación de obras y servicios entre empresas, referente a las prácticas que incurren en la figura de la cesión ilegal de trabajadores, teniendo en cuenta que, de acuerdo a la legislación, la cesión temporalmente de contratación de trabajadores a otra empresa sólo puede efectuarse, legalmente, a través de empresas de trabajo temporal. Con esta finalidad, se incorporó al Estatuto de los Trabajadores una definición al respecto, que incluya en la ley la jurisprudencia sobre esta materia⁷⁰.

En la norma sobre construcción, se avanza también en los derechos sindicales cuando la empresa acuerde un contrato de prestación de obras o servicios con una empresa contratistas o subcontratista, deberá informar a los representantes legales de sus trabajadores sobre: razón social, domicilio, número de identificación fiscal de la empresa, objeto, duración y lugar de ejecución del contrata, número de trabajadores a ser ocupados por la contrata o subcontrata en el centro de trabajo de la empresa principal, y medidas previstas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales; cuando la empresa principal, y la contratista o subcontratista compartan de forma continuada un mismo centro de trabajo, la primera deberá disponer de un Libro de Registro en el que se refleje la información anterior respecto de todas las empresas citadas. Dicho Libro estará a disposición de los representantes legales de los trabajadores.

Además los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas, cuando no tengan representación legal, tendrán derecho a formular a los representantes de los trabajadores de la empresa principal cuestiones relativas a las condiciones de ejecución de la actividad laboral, mientras compartan centro de trabajo y carezcan de representación. En los centros de trabajo en que existan locales para que los delegados de personal o del comité de empresas desarrollen sus actividades y se comuniquen con los trabajadores, aquellos podrán ser usados por la representación legal de los trabajadores de las empresas contratistas y subcontratistas que compartan de forma continua el centro de trabajo.

70 El marco general de estos cambios es el del enfoque de responsabilidad solidaria entre la empresa usuaria y prestataria, respecto de las obligaciones salariales y de la seguridad social, hasta un año después de terminado el contrato.

LA REGULACIÓN DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE

Existe una segunda vía de trabajo sindical, con recientes repercusiones en las políticas públicas, que tiene un potencial de utilidad para el tratamiento de trabajadores subcontratados: la Unión General de Trabajadores (UGT) ha desarrollado una campaña a favor de la regulación y promoción del trabajo autónomo, representado por su Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos (UPTA). Como resultado, en el 2007 se aprobó la Ley Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), que crea una nueva figura jurídica, el "Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente (TAED)", reflejando lo que, en otros contextos, se ha denominado también trabajador "semi-autónomo" o "independiente-dependiente".

El TAED es considerado por la ley "el eslabón más débil" de la cadena de subcontratación, y se define como: aquel que desempeña una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica ("cliente"). De este cliente, el TAED depende económicamente por percibir al menos el 75% de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales.

Se requieren otras condiciones simultáneas: 1. no tener trabajo por cuenta ajena; 2. no contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros, tanto respecto de la actividad contratada por el cliente como de actividades que pudieran contratar con otros clientes; 3. disponer de infraestructura productiva y material propios, necesarios para el ejercicio de la actividad e independientes de los de su cliente, cuando en dicha actividad sean relevantes económicamente; 4. desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiese recibir de su cliente; 5. percibir una contraprestación económica en función del resultado de su actividad, de acuerdo a lo pactado con el cliente y asumiendo riesgo y ventura de aquélla. Asimismo, se aclara que, en ningún caso, podrán ser considerados TAED: los titulares de establecimientos o locales comerciales e industriales, los titulares de oficinas y despachos abiertos al público, los profesionales que ejerzan su profesión conjuntamente con otros en régimen societario (o bajo cualquier otra forma jurídica admitida en derecho).

La LETA crea para los TAED un nuevo contrato de actividad, un nuevo acuerdo colectivo profesional, un catálogo de deberes y derechos (vacaciones, interrupción justificada, indemnización si el contrato se extingue por la voluntad del contratante, voluntariedad del trabajo extraordinario), e instrumentos para el ejercicio de los derechos (conciliación y arbitraje, capacidad de recursos ante la jurisdicción de lo social para la resolución de litigios en determinadas condiciones).

La LETA también autoriza que estos trabajadores sean representados por asociaciones o sindicatos, que tienen la capacidad de firmar “acuerdos de interés profesional” con las empresas para las que ejecuten su actividad, al amparo del código civil. Estos acuerdos trascienden el mero contrato individual, aunque vinculan sólo a los firmantes del acuerdo), ejercer defensa y tutela colectiva, y participar de sistemas no jurisdiccionales de solución de controversias colectivas.

IV.4. ENFOQUE DE LA OIT VINCULADO AL *OUTSOURCING*/ TERCERIZACIÓN

Se pueden plantear cuatro antecedentes de la OIT vinculados al *outsourcing*⁷¹: El Convenio 177 sobre Trabajo a Domicilio, de 1996; el Convenio 181 sobre Agencias de Empleo Privado (1997); la Recomendación 198 sobre Relación de Trabajo y La propuesta del Consejo de Administración (2007) sobre “Trabajo Decente en las Cadenas Mundiales de Suministro”, a realizarse en el 2010⁷². El segundo y el tercero son parte de un proceso iniciado en esa misma década, cuando OIT comenzó “un intento de contrarrestar una tendencia creciente a sustituir el contrato de trabajo por contratos de otra naturaleza con miras a evadir la protección que dispensa el Convenio 158 sobre la terminación de la relación de trabajo” (Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones, 1995).

El segundo de los antecedentes enlistados es abordado en otra sección, por lo que aquí hablaremos de los tres restantes.

- 71 Oscar Ermida ha incluido entre los antecedentes de OIT referidos a la Tercerización el Convenio 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores (de 1981), en cuanto a que dispone que: “siempre que dos o más empresas desarrollen simultáneamente actividades en un mismo lugar de trabajo tendrán el deber de colaborar en la aplicación de las medidas previstas”. Pueden encontrarse también otros antecedentes desde la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y el referido a Libertad Sindical, en cuanto a sus decisiones en materia de cooperativas, en el 2006. En el primer caso, en relación a Colombia, se considero que cuando los trabajadores de las cooperativas y otros contratos civiles o comerciales deben efectuar tareas propias del giro normal de actividades de la entidad en relación de subordinación, deberían ser considerados como empleados en una verdadera relación de trabajo, y gozar en consecuencia del derecho de afiliación sindical. En el segundo, y en relación a la Recomendación sobre Cooperativas del 2002, se invitó a los gobiernos a velar porque las mismas no sean utilizadas para evadir la legislación del trabajo ni para establecer relaciones de trabajo encubiertas. Asimismo, con base en el convenio 87, ha recordado que la noción de trabajo incluye no solo el dependiente sino también el autónomo, y consideró que los trabajadores asociados a cooperativas deberían poder constituir las organizaciones sindicales que consideren conveniente y afiliarse a las mismas (citado en el ya mencionado Panorama de la Flexibilización Laboral en Colombia).
- 72 Este enfoque tiene como antecedente en la OIT regional un trabajo realizado en los años noventa en relación al Convenio 177, al considerar que la perspectiva de la cadena productiva constituye una herramienta analítica importante para el tratamiento del tema, en el marco de dos seminarios formativos realizados con el apoyo del DIESSE brasileño (2001 y 2003).

EL CONVENIO 177 SOBRE TRABAJO A DOMICILIO⁷³

OIT ha encontrado en América Latina dos tendencias que se perfilan en materia de protección jurídica de los trabajadores a domicilio: a) la existencia de leyes especiales en la materia o la inclusión en los Códigos de Trabajo y leyes de empleo de disposiciones que reglamentan, hasta cierto punto, esta forma de trabajo; b) la extensión de la legislación laboral general a los trabajadores a domicilio, por considerar su relación de empleo como contrato de trabajo.

En realidad, la vigencia y aplicación de las leyes y disposiciones adolece de amplias limitaciones. Es dificultoso el amplio registro del trabajo a domicilio, punto de partida de una política regulatoria eficaz.

La fiscalización se hace difícil por el carácter disperso de esta forma de inserción laboral, y las restricciones legales en cuanto a la libre entrada de las autoridades de inspección en los lugares donde laboran dichos trabajadores. El derecho a la inviolabilidad del domicilio, derecho consagrado en la Constitución de muchos países, constituye un serio impedimento al cumplimiento de las tareas de fiscalización.

Las instituciones fiscalizadoras son inadecuadas para el control del trabajo a domicilio, porque carecen del personal suficiente, y no se definen con claridad responsabilidades y funciones correspondientes al interior de los Ministerios de Trabajo, dando lugar a inacción y omisiones.

El temor a perder el empleo, entre los propios trabajadores, los lleva a una actitud cómplice, por la cual aceptan prácticas que violan la ley, como declarar remuneraciones inferiores a las efectivamente recibidas o la inscripción, a solicitud del empleador, del trabajador a domicilio en el registro de autónomos como condición para poder laborar. Los vínculos de parentesco, compadrazgo o amistad que, a menudo, existen entre el dador de trabajo y el trabajador, diluyen también cualquier acción de denuncia o reivindicación. La importancia que la confianza y el trato de palabra tienen en las relaciones

⁷³ Luego de la aprobación del Convenio, la OIT produjo una recopilación de estudios aplicados (El trabajo a domicilio en países seleccionados: una visión comparativa, 1999). De este documento se han seleccionado elementos del enfoque general.

laborales en cuestión se combina con la dispersión y aislamiento en los que los trabajadores de esta categoría suelen operar.

A veces, el simple hecho de no trabajar más bajo la supervisión directa del empleador representa para el trabajador un claro indicio de su autonomía laboral. En otros casos, la multiplicidad de dadores de trabajo, aunque sean siempre los mismos, y pese al pago semanal, también contribuyen a afianzar la percepción de una supuesta independencia laboral.

Cuando el trabajador a domicilio decide reivindicar y exigir el cumplimiento de sus derechos, los juicios laborales pueden representar un mecanismo ineficaz de reconocimiento y salvaguarda de los referidos derechos. Esto se debe a la dificultad de definir el concepto y el alcance del trabajo a domicilio, así como la falta de registro, que dificulta la apertura del proceso, ya que la presentación de las evidencias es responsabilidad del trabajador, y lo engorroso y costoso del procedimiento.

Finalmente, se dan casos en donde la frontera entre autonomía y dependencia es difusa, por ejemplo, los trabajos que incorporan tecnología que anula la exigencia de la proximidad física entre el empleador y el trabajador, modificando por consiguiente los criterios, modalidades y mecanismos de supervisión y control.

En el plano jurídico, OIT considera que el principal desafío consiste en establecer cuándo corresponde aplicar la legislación laboral y cuando la comercial, mediante la identificación del grado de subordinación y/o autonomía existente entre las partes. Los criterios utilizados para determinar la existencia de una relación de subordinación son varios, dependiendo del sistema jurídico vigente. El indicador más comúnmente empleado es el grado de control ejercido por el empleador sobre el trabajador. Pero la medición de dicho control plantea problemas. El empleador, dador de trabajo o intermediario no supervisa de manera directa el trabajo efectuado por el trabajador a domicilio, ya que éste opera en un lugar de su elección, ni tampoco ejerce ningún poder disciplinario ni fija el número de horas trabajadas a diario. La autonomía de la que goza el trabajador en cuanto hace a la organización de su trabajo no representaría, por

consiguiente, un criterio suficiente para descalificar al trabajador a domicilio como trabajador dependiente.

La ambigüedad respecto al grado de subordinación/autonomía en la que opera el trabajador a domicilio radica principalmente en la polivalencia ocupacional de muchos de ellos: a menudo, un mismo individuo puede desempeñarse como trabajador asalariado en jornadas o temporadas específicas del año y producir directamente para el mercado el resto del año; asimismo, puede estar inserto en ambas formas de trabajo en el transcurso de un mismo día. Esto ocurre sobre todo cuando las ocupaciones y tareas efectuadas, bajo estas dos modalidades distintas de inserción laboral, son muy similares.

El trabajo intelectual, por su propia naturaleza, implica un cierto grado de autonomía del trabajador en materia de decisiones relativas no sólo al uso y organización de su tiempo para sus actividades laborales, sino también en lo que hace al proceso a seguir y las características del producto o servicio.

Otro elemento que contribuye a esta ambigüedad son los arreglos contractuales consistentes en la autodeclaración como trabajadores por cuenta propia, por imposición de los empleadores o dadores de trabajo con miras a evitar cualquier presunción de dependencia laboral y evadir, de tal manera, el cumplimiento de obligaciones en materia fiscal y/o laboral. Esto exime al empleador de tener que pagar las cotizaciones del seguro social o a retribuir las vacaciones.

La fijación de los criterios para identificar el lugar donde se realiza el trabajo a domicilio plantea desafíos adicionales. El lugar de trabajo del trabajador a domicilio suele coincidir con la vivienda del mismo o con locales adyacentes al hogar. Sin embargo, se dan situaciones en las que diversos trabajadores deciden compartir talleres, centros u otros lugares, que no pertenecen al empleador; también puede darse el caso de trabajadores que realizan sus actividades productivas en los locales puestos a disposición por un "tallerista" que les asigna trabajo encargado por terceros; asimismo, puede ocurrir que miembros formales de una cooperativa, mantienen de facto una relación de subordinación respecto a una empresa subcontratante, trabajando en los locales de la cooperativa.

Es muy probable que empleados que trabajan para una empresa, en o desde sus casas, sean registrados como si trabajaran en la empresa. En otros casos, es el propio trabajador a domicilio que proporciona la dirección del empleador o dador de trabajo, enmascarando de tal manera su real situación ocupacional.

La percepción que, tanto las mujeres como los demás miembros de la familia, tienen respecto del valor o importancia económica de la actividad productiva realizada por las primeras tiene también obvias repercusiones sobre el registro de esta forma de empleo. A menudo, las trabajadoras a domicilio no se consideran trabajadoras. Esto ocurre, en particular, cuando el trabajo les es asignado por otro miembro del hogar y/o no reciben ninguna compensación por la tarea realizada. La actividad económica así desempeñada es percibida como una extensión de sus labores domésticas, como una "ayuda" al presupuesto familiar, y no como trabajo remunerado.

DEFINICIÓN

El Convenio comienza por proporcionar la siguiente definición de trabajador a domicilio: a) en su domicilio o en otros lugares que escoja, distintos de los locales de trabajo del empleador; b) con el fin de elaborar un producto o prestar un servicio conforme a las especificaciones del empleador, independientemente de quien proporcione el equipo, los materiales u otros elementos utilizados, a menos que esa persona tenga el grado de autonomía económica necesaria para ser considerada como trabajador independiente en virtud de la legislación nacional o de decisiones judiciales. Por lo tanto, en la situación generalizada, estos elementos configuran una relación de subordinación o dependencia laboral: el pago se realiza por el trabajo incorporado en la producción de un cierto bien o servicio, y no por el valor del producto elaborado o el servicio brindado; si bien es el trabajador quien elige el lugar de trabajo y decide cómo organizar su jornada laboral, es el empleador quien establece las características del producto o servicio, y fija los términos y condiciones de entrega y pago del mismo.

RECOMENDACIONES DE POLÍTICA GUBERNAMENTAL

Con respecto al control del trabajo a domicilio, las autoridades deberían:

- disponer que se registren los empleadores que recurren a trabajo a domicilio y, en su caso, los intermediarios que utilizan esos empleadores. Asimismo: los empleadores

deberían llevar registros de todos los trabajadores a domicilio a los que da trabajo, desglosado por sexo, y del trabajo encomendado a cada uno, en el que se indique: el plazo fijado para su realización, la tasa de remuneración, los costos asumidos, en su caso, por el trabajador a domicilio y el importe de los reembolsos correspondientes; las deducciones efectuadas con arreglo a la legislación nacional, la remuneración bruta devengada, la remuneración neta pagada y la fecha del pago. Los trabajadores deberían recibir copia del registro antes mencionado;

- en caso de violaciones graves o repetidas de la legislación aplicable al trabajo a domicilio, se deberían adoptar medidas apropiadas, incluida la posibilidad de que se prohíba otorgar el trabajo.

Remuneración. Deberían fijarse tasas salariales mínimas para el trabajo a domicilio, preferentemente a través de la negociación colectiva o en su defecto mediante: decisiones de la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones antes mencionadas o los representantes de los trabajadores y empleadores; otros mecanismos apropiados de fijación de salarios. Caso contrario, las tasas deberían fijarse mediante acuerdo entre el trabajador a domicilio y el empleador. Asimismo: 1. cuando un trabajo determinado se paga a destajo, la tasa de remuneración debería ser comparable a la que percibe un trabajador ocupado en la empresa del empleador, o cuando no lo haya, en otra empresa de la rama de actividad y de la región correspondiente; 2. debería percibirse una compensación por: los gastos relacionados con su trabajo, como los relativos al consumo de energía y de agua, las comunicaciones y el mantenimiento de máquinas y equipos; el tiempo dedicado al mantenimiento de máquinas y equipos, al cambio de herramientas, a la clasificación, al embalaje y desembalaje y a otras operaciones similares; 3. debería cuidarse que las deducciones que pudieran hacerse en razón de un trabajo defectuoso o de materiales deteriorados, se determinen según criterios preestablecidos, y no sean injustificadas; 4. debería pagarse a la entrega de cada trabajo terminado o a intervalos regulares que no excedan de un mes; 5. debería considerarse al intermediario solidariamente responsable con el empleador del pago de la remuneración.

Seguridad y salud en el trabajo. La autoridad competente debería asegurar la difusión de directrices relativas a las disposiciones reglamentarias y las precau-

ciones que los empleadores y trabajadores a domicilio habrán de observar en la materia, y ser traducidas a los idiomas que comprendan. Por su parte: 1. los empleadores deberían tener la obligación de: informar a los trabajadores acerca de cualquier riesgo relacionado con su trabajo, que conozca o debería conocer el empleador; señalarles las precauciones que fuese necesario adoptar; facilitarles la formación necesaria; garantizar que las máquinas, herramientas u otros equipos que faciliten a los trabajadores estén provistas de los dispositivos de seguridad adecuados; adoptar medidas razonables con el fin de garantizar que sean objeto del debido mantenimiento; facilitar gratuitamente a los trabajadores el equipo de protección personal necesario; 2. los trabajadores deberían tener la obligación de: respetar las medidas prescritas en esta materia; cuidar razonablemente de su seguridad y salud, así como de las otras personas que pudieran verse afectadas por sus actos u omisiones en el trabajo, incluida la correcta utilización de los materiales, máquinas, herramientas y otros equipos puestos a su disposición; 3. el trabajador a domicilio que se niegue a realizar un trabajo respecto del cual tenga motivos razonables para considerar que presenta un peligro inminente y grave para su seguridad o salud, debería ser protegido de las consecuencias indebidas de un modo compatible con la legislación y las condiciones nacionales. El trabajador debería informar cuanto antes al empleador acerca de la situación. Finalmente, en caso de peligro inminente y grave para la seguridad o salud del trabajador a domicilio, de su familia o del público, constatado por un inspector del trabajo u otro funcionario encargado de la seguridad, debería prohibirse la continuación del trabajo hasta que se adopten las medidas apropiadas para remediar la situación.

Horas de trabajo, períodos de descanso y licencias. El plazo fijado para terminar un trabajo no debería privar al trabajador a domicilio de la posibilidad de disfrutar de un tiempo de descanso diario y semanal comparable al que tienen los otros trabajadores. Deberían disfrutar de días festivos retribuidos, vacaciones anuales remuneradas y licencias de enfermedad pagadas, al igual que los otros trabajadores.

Seguridad social y protección a la maternidad. Los trabajadores a domicilio deberían recibir protección en materia de seguridad social mediante la extensión o adaptación de los regímenes existentes de seguridad social, así como la creación de

cajas o regímenes especiales. También debería aplicarse la legislación nacional sobre protección de la maternidad.

Protección en los casos de terminación de la relación de trabajo. Debiera ser igual que la de los otros trabajadores.

Solución de conflictos. Deberían existir mecanismos para la solución de conflictos entre las dos partes y, cuando proceda, incluir, también, al intermediario utilizado por el empleador.

La Recomendación también detalla sobre programas relativos al trabajo a domicilio, dirigidos a: a) informar acerca de los derechos de los trabajadores, y de los tipos de asistencia que pueden recibir; b) concientizar a las organizaciones de empleadores, de trabajadores, ONGs y público en general; c) facilitar la organización de los trabajadores en las organizaciones que escojan, incluidas las cooperativas; d) ofrecer una formación lo más cercana posible al domicilio del trabajador, y que no requiera la posesión de calificaciones innecesarias; e) mejorar la seguridad y la salud, por ejemplo facilitando su acceso a equipos, herramientas, materias primas y otros materiales indispensables que sean seguros y de buena calidad; f) facilitar la creación de centros y redes, para proporcionarles información y servicios y disminuir su aislamiento; g) facilitar el acceso al crédito, a mejores condiciones de vivienda y al cuidado de los niños; h) contribuir al reconocimiento del trabajo a domicilio como una experiencia laboral válida; i) incluir a los trabajadores a domicilio en zonas rurales; j) adoptar programas específicos destinados a erradicar el trabajo infantil en el ámbito del trabajo a domicilio; k) proporcionar la información en los idiomas que comprendan los trabajadores a domicilio.

RECOMENDACIONES DE POLÍTICAS SINDICALES

El convenio proporciona un eje sistemático de políticas a ser defendidas por los sindicatos, que se puede sintetizar de la manera siguiente:

- adoptar, aplicar y revisar periódicamente una política nacional en la materia, destinada a mejorar la situación de estos trabajadores, en consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores.

- promover, en la medida de lo posible, la igualdad de trato entre los trabajadores a domicilio y los otros, teniendo en cuenta sus características particulares y, cuando proceda, las condiciones aplicables a un tipo de trabajo idéntico o similar efectuado en una empresa. La igualdad de trato deberá fomentarse, en particular, respecto de los derechos: a constituir o afiliarse a las organizaciones que escojan, y a participar en sus actividades; a la protección de la discriminación en el empleo y en la ocupación; a la protección en materia de seguridad y salud en el trabajo; a la remuneración; a la protección por regímenes de seguridad social; al acceso a la formación; a la edad mínima de admisión al empleo; a la protección de la maternidad.
- aplicar la política en esta materia mediante legislación, convenios colectivos, laudos arbitrales o cualquier otra vía procedente y compatible con la práctica nacional.
- tomarse medidas apropiadas para que, siempre que sea posible, las estadísticas de trabajo abarquen el trabajo a domicilio⁷⁴.
- aplicar la legislación nacional en materia de seguridad y salud teniendo en cuenta las características propias de este trabajo, determinando las condiciones en que ciertos tipos de trabajo y la utilización de determinadas sustancias podrán prohibirse.
- garantizar el cumplimiento de la legislación aplicable, mediante un sistema de inspección compatible con la legislación y la práctica nacionales.
- preverse y aplicarse medidas ante casos de infracción de la legislación, incluyendo sanciones, cuando proceda. El convenio aclara también que, cuando esté permitido el recurso a intermediarios en el trabajo a domicilio, las responsabilidades respectivas de los empleadores y de los intermediarios deberán determinarse mediante la legislación o decisiones judiciales.

La Recomendación agrega otros elementos, de carácter tanto general como específico. Los de carácter general, se refieren a que los gobiernos deberían designar una o varias autoridades encargadas de definir y aplicar la política nacional hacia el trabajo a domicilio, recurriendo, en lo posible, a órganos tripartitos u organizaciones de empleadores y trabajadores. Si estas organizaciones no existieran, deberían ser los

⁷⁴ Ello se consigue por dos vías: 1. preguntando directamente en qué espacio físico se trabaja, con la alternativa del propio domicilio; 2. preguntando sobre si se desplaza para trabajar.

mismos trabajadores y empleadores quienes tengan la oportunidad de dar a conocer sus opiniones.

En el plano organizativo, se plantea que deberían identificarse y suprimirse las restricciones legislativas o administrativas para: el ejercicio del derecho de los trabajadores a domicilio a constituir sus propias organizaciones, o a afiliarse a las que escojan y a participar en sus actividades; el ejercicio del derecho de las organizaciones a afiliarse a federaciones o confederaciones sindicales; y deberían adoptarse medidas destinadas a fomentar la negociación colectiva como medio para fijar las condiciones de empleo y de trabajo de las trabajadoras a domicilio.

LA RECOMENDACIÓN 198 SOBRE RELACIÓN DE TRABAJO

Luego de alcanzarse la aprobación del Convenio 177, que está centrado en las situaciones de dependencia laboral, para prevenir sobre formas de simulación, OIT propuso un convenio sobre trabajo en régimen de subcontratación, en cuanto esté desempeñado por una persona para una empresa usuaria, a través de un subcontratista o intermediario, en virtud de un acuerdo contractual distinto de un contrato de trabajo, en condiciones de dependencia o de subordinación efectivas con respecto a dicha empresa.

En el diagnóstico se destacaba: el vacío de ilegalidad que resulta de la utilización de esta forma, frecuentemente basada en los contratos ficticios, con lo que se produce una evasión de la relación empleado-empleador y la atomización de los espacios de acción organizativos sindicales resultantes.

El objetivo era que estas formas laborales no se utilizaran con la finalidad de negar derechos o de eludir el cumplimiento de obligaciones previstas por la legislación laboral o de la seguridad social. A este efecto, los subcontratistas deberían: registrarse ante la autoridad competente u obtener una autorización de ella, demostrando su viabilidad y capacidad de cumplir con las obligaciones hacia los trabajadores; asumir, de forma repartida solidariamente con el intermediario y la empresa usuaria, la responsabilidad de cumplir las obligaciones contraídas para con estos trabajadores. En particular una protección adecuada en cuanto a: prevención de accidentes y daños para la salud, pago

de servicios, cotización de seguridad social, negociación colectiva, tiempo de trabajo, discriminación y sindicación.

La aprobación del convenio se vio frustrada, por la negativa del sector de empleadores y varios gobiernos. Pero entre 1998 y 2003, la OIT avanzó en una estrategia centrada en un enfoque más general sobre los trabajadores necesitados de protección. Finalmente, la 95ª Conferencia (en el 2006) aprobó la recomendación 198⁷⁵ sobre la relación de trabajo, en una votación dividida que demuestra el grado de debate que se mantiene alrededor de este tema⁷⁶.

MATRIZ DE INDICADORES SOBRE RELACIÓN DE TRABAJO

El siguiente cuadro presenta un ejercicio de identificación de indicadores para el uso de la Recomendación, elaborado en el marco del proyecto FSAL-OIT, ejecutado desde la oficina regional de la OIT. Se partió de la base de contenidos de la propia Recomendación, incorporando otras formulaciones, algunas de las cuales también provienen de la OIT, en su análisis comparativo efectuado en el documento de base de apoyo al debate sobre la Recomendación.

75 Véase el Anexo 1: texto completo de la recomendación 198 de la OIT.

76 La votación se resolvió por 329 votos a favor, 94 en contra y 40 abstenciones. Para mayor información sobre el proceso de 1998, consulta Arturo Brojstein (La Subcontratación Laboral, 1999, publicada en Consejo Consultivo Laboral Andino (CCLA), Cuadernos de Integración Andina 20, La Subcontratación Laboral. Análisis y Perspectivas, CCLA/PLADES/ILA, Lima, 2007). Recientemente, la CSI estimuló la incorporación de una mención explícita a esta Recomendación en el documento final del Coloquio interregional sobre la economía informal. Hacer posible la transición hacia la informalidad (Ginebra, noviembre 2007). Efectivamente, aquel la menciona como parte del proceso desarrollado a partir de la aprobación de la Resolución sobre Trabajo Decente y Economía Informal (2002).

CUADRO 9
INDICADORES PARA EL USO DE LA RECOMENDACIÓN 198.

I. ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO		
RECOMENDACIÓN	INDICIOS Y PRESUNCIONES DE DEPENDENCIA	INDICIOS Y PRESUNCIONES DE AUTONOMÍA O INDEPENDENCIA
Órdenes e instrucciones por parte del dador del trabajo. Se refiere al cómo, cuándo y dónde se realiza el trabajo. Es manifestación de control y dirección	Existen	El desempeño es libre
Fijación de precios de venta de los productos o servicios	Ajena	Propia
Posibilidad de contratar o subcontratar a otra empresa o persona para realizar la tarea	Fundada en el reconocimiento del dador del trabajo sobre la base de una contratación por grupo o equipo	Sin regulación derivada de la relación con el dador del trabajo
Exclusividad del vínculo.	No pueden ejecutarse trabajos de la misma índole para otra persona o negocio de manera simultánea o en actividades concurrentes	No existe exclusividad. También se ha propuesto la fórmula de presunción de independencia si ha trabajado para otra persona o negocio al menos 40 horas mensuales los últimos tres meses
Lugar de ejecución del trabajo	Indicado o aceptado por el dador del trabajo	
Propiedad de la razón social	Ajena	Propia
Propiedad de los medios de trabajo (herramientas, maquinaria, materiales, vehículos) de quien pide el trabajo	Ajena	Propia
Riesgos económicos	Ajenos Incluye también la asunción del costo de rehacer un trabajo mal hecho o de inferior calidad	Propios
Seguros contra robo y accidentes	Establecidos por el dador de trabajo	Por propia decisión
Asistencia a cursos	Por pedido del dador de trabajo	Por propia decisión

II. TIEMPO DEL TRABAJO		
Duración del trabajo	Indeterminada	
Permanencia de la realización del trabajo	Cierta continuidad	
Horario	Cumplimiento de un determinado horario para la ejecución del trabajo (o con arreglo a determinado número de horas por semana o mes)	
Disponibilidad para realizar todas las tareas comprendidas en el objeto de la relación de trabajo durante la jornada fija o las horas pactadas	Requerida por el dador del trabajo	
III. REMUNERACIONES Y PAGOS		
Importancia de los pagos en el total del ingreso del trabajador	Es la única o principal fuente	Es fuente secundaria
Nivel del pago recibido	Análogo al de otros trabajos dependientes de similar calificación	Superior
Tipo de pago	Pago fijo o relativamente fijo y regular independientemente de las características de la prestación	
Descanso semanal y vacaciones anuales	Son remuneradas u objeto de un pago	
Horas extraordinarias	Reconocimiento en el pago	
Gastos vinculados a la prestación (alimentos, vivienda, transporte)	Reconocimiento en el pago	

DISCUSIÓN SOBRE "TRABAJO DECENTE EN LAS CADENAS MUNDIALES DE SUMINISTRO", 2010
En 2007, la OIT ha presentado al Consejo de Administración un Proyecto de discusión general para la Conferencia del 2010 sobre "Trabajo Decente en las Cadenas Mundiales de Suministro". El tema ya estaba presente de manera parcial en la Recomendación 198.

Esta perspectiva es parte de un interés creciente del sistema de Naciones Unidas por el tema: la Subcomisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas aprobó (en agosto 2003) las "Normas sobre Responsabilidad de las Empresas Transnacionales y Otras Empresas Comerciales respecto de los Derechos Humanos", que desde entonces está en discusión entre los países miembros. Se habla de otra empresa comercial para referirse "a cualquier entidad comercial, sea cual sea el ámbito internacional o nacional de sus actividades, incluso si se trata de una empresa transnacional, contratista, subcontratista, proveedor, concesionario". Y agrega: "a los efectos prácticos, se presumirá la aplicabilidad de las presentes Normas si la empresa comercial tuviera algún tipo de relación con una empresa transnacional". Más adelante, se reafirma que las Normas se aplicarán e incorporarán en los contratos u otros acuerdos y tratos de la empresa transnacional con las figuras mencionadas, a fin de velar por que se respeten y apliquen"⁷⁷.

77 La ONG global ISO ha comenzado a elaborar, en el 2004, un proyecto de norma denominada ISO 26000, que espera estar concretado en el 2009, luego de un período de consulta con interesados. El borrador incluye el siguiente contenido:

- "La globalización y las diversas formas de organizaciones empresariales, han facilitado el que los empleadores eviten lo que de otra manera serían sus obligaciones con aquellas personas que realizan trabajo a su nombre;
- en años recientes, la publicidad negativa respecto de la explotación de trabajadores, ha propiciado que muchas compañías asuman algunas responsabilidades por las prácticas laborales de sus proveedores y subcontratistas, a través de sus cadenas de suministro, cuando los gobiernos fallan en hacer el trabajo adecuadamente. A este respecto, algunas compañías han adoptado códigos de prácticas laborales que aplican a través de sus cadenas de suministro. A menudo, el propósito de estos códigos es mostrar que es posible hacer negocios éticamente, en países donde sus gobiernos no protegen adecuadamente los derechos humanos".

Volviendo a la iniciativa de la OIT sobre cadenas de suministro mundial, se ha iniciado un trabajo integral entre varias áreas, dirigido a formular recomendaciones para que, en el desempeño de su labor, la OIT fomente la elaboración de políticas, estrategias y herramientas coherentes para prestar asistencia técnica a los mandantes que promueven el empleo productivo y el trabajo decente en las cadenas de suministro mundiales⁷⁸.

A fin de sentar las bases y centrar los temas de la discusión, se piensa hacer referencia a una selección de cadenas de suministro representativas que sirven de hilo conductor de la discusión (por ejemplo, el equipo relacionado con las TIC, las cadenas mundiales de suministro de alimentos y servicios tales como el diseño industrial, la creación de programas informáticos o el turismo). El Anexo 2 presenta una selección del contenido del proyecto de OIT.

78 Las preguntas guía que se formulan son las siguientes: ¿Qué cambios estructurales fundamentales se están produciendo en las cadenas? ¿Cuáles son los principales impulsores de estos cambios? ¿Qué repercusiones tienen estos cambios sobre la cantidad, la calidad y la distribución del empleo? ¿Cuál podría ser la función de las políticas internacionales para abordar los cambios estructurales en las cadenas? ¿Cuáles son las políticas más eficaces para mejorar la competitividad, la productividad y el trabajo decente en las cadenas? ¿Qué políticas y estrategias nacionales, locales y sectoriales podrían utilizarse para promover el empleo productivo, y para vincular a un gran número de trabajadores pobres con las cadenas (incluyendo las nacionales)? ¿Qué reglamentos públicos y otros sistemas de control podrían abordar las cuestiones relacionadas con las cadenas y el trabajo decente? ¿Qué papel tienen y podrían tener las iniciativas voluntarias privadas y otras medidas encaminadas a gestionar las cuestiones sociales en las cadenas de suministro? ¿Qué repercusiones tienen las cadenas sobre la negociación colectiva y el diálogo social? ¿Cuáles son las repercusiones de los cambios estructurales sobre las cadenas y qué incidencia tienen sobre el empleo productivo y el trabajo decente para los gobiernos, las organizaciones de trabajadores y las organizaciones de empleadores? ¿Qué servicios de asesoramiento, herramientas y asistencia técnica podría desarrollar la OIT para apoyar la creación de empleo y la mejora empresarial en las cadenas? ¿Cómo podrían promover las organizaciones de empleadores y de trabajadores el cumplimiento de los códigos de conducta y las normas internacionales del trabajo en las cadenas?