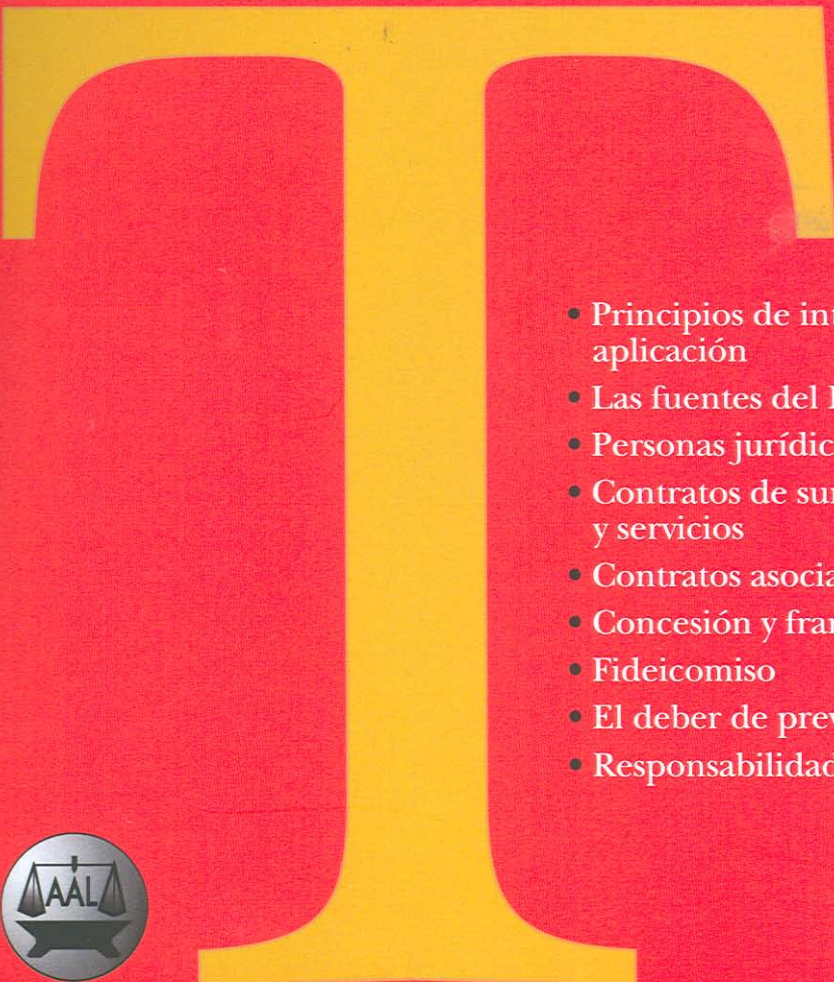


# DERECHO DEL TRABAJO

*Un estudio sobre las* \*

**IMPLICANCIAS DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL**  
*desde una perspectiva crítica*

David Duarte  
Coordinador

- 
- Principios de interpretación y aplicación
  - Las fuentes del Derecho
  - Personas jurídicas
  - Contratos de suministro, obras y servicios
  - Contratos asociativos
  - Concesión y franquicia
  - Fideicomiso
  - El deber de prevención
  - Responsabilidad civil



editorial  
**B de f**  
Montevideo Buenos Aires

DAVID DUARTE  
(coordinador)

T. Raffo - D. Ximénez Sáez - V. Basualdo - A. Esponda  
A. J. Barrera Nicholson - E. M. Rozenberg - C. Arese  
L. H. Litterio - M. M. Terragno - D. R. Cañal - M. Elffman  
G. E. Pérez Crespo - G. Pajoni - L. Elgorriaga - H. R. Mansueti  
G. F. Boquin - L. E. Ramírez - J. J. Formaro - D. Favier  
H. R. González - M. Cremonte - A. Barraza

# DERECHO DEL TRABAJO

*Un estudio sobre las*

**IMPLICANCIAS DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL**  
*desde una perspectiva crítica*



2016

*Julio César Faira* - Editor

editorial  
**B de f**  
Montevideo - Buenos Aires

## • ÍNDICE

ÍNDICE DE AUTORES .....	XI
A MODO DE PRÓLOGO	
<i>David Duarte</i> .....	XV
<b>CONTEXTO SOCIOECONÓMICO EN EL QUE SE SANCIONA EL CÓDIGO</b>	
ALGUNAS POCAS VIÑETAS EN TORNO DE LA PRECARIEDAD LABORAL	
<i>Tomás Raffo</i> .....	3
ESTRATEGIAS EMPRESARIAS EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN. TERCERIZACIÓN Y RESPUESTA DE LOS TRABAJADORES	
<i>Daniel Ximénez Sáez</i> .....	17
LA TERCERIZACIÓN COMO ESTRATEGIA DE REFORMULACIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES	
<i>Victoria Basualdo y Alejandra Sponda</i> .....	31
<b>INCIDENCIA DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL EN EL DERECHO DEL TRABAJO</b>	
PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN Y NORMAS INTERNACIONALES DE LOS DERECHOS HUMANOS. PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO Y JUSTICIA SOCIAL	
<i>David Duarte</i> .....	47
LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA LABORAL EN EL DERECHO ARGENTINO	
<i>Antonio J. Barrera Nicholson</i> .....	67

FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO <i>Enrique Mario Rozenberg</i> .....	99
PERSONAS JURÍDICAS EN LA RELACIÓN LABORAL Y EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL <i>César Arese</i> .....	145
EL TRABAJO DE LAS PERSONAS MENORES Y SUS RELACIONES FAMILIARES EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL EN CONJUNCIÓN CON LAS NORMAS LABORALES <i>Liliana Hebe Litterio</i> .....	157
EL TRABAJO INFANTIL Y ADOLESCENTE Y LA INCIDENCIA DE LA REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN <i>María Martha Terragno</i> .....	173
LA INOPONIBILIDAD DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA EN EL DERECHO DEL TRABAJO TRAS LA REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL (ACTUAL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN) <i>Diana R. Cañal</i> .....	191
UNA TEORÍA GENERAL ESPECÍFICA DE LAS OBLIGACIONES LABORALES Y EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL UNIFICADO (UNA VISIÓN ALGO CINÉFILA) <i>Mario Elffman</i> .....	205
EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL Y SU INCIDENCIA EN LA CORROSIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO. EL CASO PARTICULAR DE LOS CONTRATOS DE SUMINISTRO, OBRA Y SERVICIOS <i>Guillermo E. Pérez Crespo</i> .....	225
LOS CONTRATOS ASOCIATIVOS EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL EN RELACIÓN A LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES. LA HISTORIA INACABADA DE LA INSOLIDARIDAD EMPRESARIA <i>Guillermo Pajoni</i> .....	245
EL AGENTE COMO FIGURA LEGAL FRAUDULENTE EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL <i>Leonardo Elgorriaga</i> .....	265

LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN Y FRANQUICIA EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. SUS RELACIONES CON EL DERECHO DEL TRABAJO <i>Antonio J. Barrera Nicholson</i> .....	277
EL FIDEICOMISO EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL Y EN EL MARCO DE LAS RELACIONES LABORALES <i>Hugo Roberto Mansueti</i> .....	297
LA PROTECCIÓN DEL CRÉDITO LABORAL MEDIANTE EL RÉGIMEN DE PRIVILEGIOS EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL <i>Gabriela Fernanda Boquín</i> .....	315
EL DEBER DE PREVENCIÓN DEL DAÑO, LA ACCIÓN PREVENTIVA (ARTS. 1710 Y 1711, CCyC), Y SU APLICACIÓN EN EL MUNDO LABORAL <i>Luis Enrique Ramírez</i> .....	327
LAS FUNCIONES (PREVENTIVA Y RESARCITORIA) DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL NUEVO CÓDIGO Y SU INFLUENCIA EN MATERIA DE DAÑO LABORAL <i>Juan J. Formaro</i> .....	337
LOS DAÑOS PUNITIVOS EN EL ÁMBITO DEL DERECHO LABORAL <i>Daniela Favier</i> .....	351
LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN <i>Horacio Ricardo González, Matías Cremonte y Alexis Barraza</i> .....	375

## LA TERCERIZACIÓN COMO ESTRATEGIA DE REFORMULACIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES

VICTORIA BASUALDO  
ALEJANDRA ESPONDA

En las últimas décadas, a partir de los cambios estructurales a nivel internacional y regional que tuvieron lugar entre comienzos y mediados de los años setenta y en un marco de sostenido impulso de la globalización, el cambio tecnológico y la preeminencia del neoliberalismo, se produjeron importantes modificaciones en las estructuras empresariales, los procesos productivos y las relaciones laborales que profundizaron la desprotección de los trabajadores en general, afectando muy seriamente la situación de grupos específicos. La tercerización laboral es una de esas modificaciones, y aunque no es una creación nueva de este período, sino que fue "redescubierta" entre modalidades que en otro momento eran marginales, fue adquiriendo en esta etapa un papel cada vez más relevante.

La tercerización también suele ser denominada "subcontratación", en inglés "*outsourcing*", o se la asocia a fenómenos como "externalización", "descentralización", que aunque suelen estar vinculados, no necesariamente son sinónimos. El concepto de tercerización comprende un conjunto de formas jurídicas y de relaciones de hecho, y se produce cuando una empresa establece un contrato con terceros y les confía el cumplimiento de actividades que pueden ser de apoyo o periféricas, simplemente descentralizadas en relación con la organización originaria, o incluso parte constitutiva de las tareas centrales de la empresa. En el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo, estas relaciones se describen con la expresión "relaciones triangulares", que hace referencia a la ejecución de obras y prestación de servicios, y al suministro de personal mediante contratos comerciales. Resulta necesario distinguir, en este sentido, a la tercerización, que alude a la aparición de un "ter-

cero” en las relaciones laborales, de la “terciarización”, que alude al mayor peso en la economía del sector terciario o de servicios<sup>1</sup>.

En el contexto de transformaciones del capitalismo global, sectores importantes de la dirigencia empresarial, aduciendo que debían adaptar su gestión a un escenario cada vez más inestable y competitivo, incrementando la especialización y la productividad, propiciaron la adopción de formas de organización basadas en la segmentación de los procesos de producción y la colaboración entre organizaciones empresariales supuestamente independientes unas de otras. En este marco de fuertes cambios en las formas de producción, de aplicación de tecnologías industriales y de comunicación, de aparente “modernización”, donde paradójicamente podemos ver el legado de flexibilización y precarización laboral que afecta la calidad de los empleos y de la vida, así como las posibilidades de organización de los trabajadores.

En el contexto de un debate entre quienes adscriben a definiciones más extendidas o restrictivas de la tercerización, parecen particularmente útiles las definiciones comprensivas que contribuyen a visualizar los ejes comunes centrales del fenómeno, sin dejar de distinguir formas específicas con características particulares<sup>2</sup>. Desde esta perspectiva, la tercerización comprende cuatro formas centrales:

1. La subcontratación, por una empresa madre o primaria, de una segunda empresa para que realice actividades o servicios no tenidos en cuenta como principales por ella. Estas actividades pueden llevarse a cabo dentro o fuera de la empresa original. Este fenómeno es el más comúnmente asociado a la tercerización.

2. La intermediación por una persona física o jurídica en la gestión de contratación de personal que luego trabajará en la firma principal o contratante.

3. La intermediación de una agencia de empleo eventual para suministrar trabajadores que presten servicios eventuales en la empresa principal.

<sup>1</sup> Para una profundización de la definición del fenómeno, sus orígenes históricos y distintos aspectos de su desarrollo en la Argentina y América Latina, ver BASUALDO, Victoria y MORALES, Diego (coords.), *La tercerización laboral: orígenes, impacto y claves para su análisis en América Latina*, Siglo Veintiuno, Buenos Aires, 2014.

<sup>2</sup> La principal fuente para el análisis de los distintos aspectos y características de la tercerización ha sido ERMIDA URIARTE, Oscar y COLOTUZZO, Natalia, *Descentralización, tercerización, subcontratación*, Lima, OIT, Proyecto FSAL, 2009; disponible en [www.ilo.org](http://www.ilo.org).

4. La contratación de trabajadores en calidad de monotributistas, o con contratos de servicios, o independientes. La Ley de Contrato de Trabajo 20.744 prohíbe este tipo de relación cuando se realiza dentro de la planta de producción, bajo las directivas de un patrón y en el marco de horarios de trabajo y medidas disciplinarias. En esos casos, se trata directamente de un contrato no registrado, que puede interpretarse como fraude laboral.

En estas nuevas formas de organización empresarial, aunque tienen diferencias y particularidades que se traducen en distintas relaciones y dinámicas, pueden identificarse rasgos comunes: la fragmentación y externalización de actividades que, en principio, forman parte de un mismo proceso de producción; la utilización de empresas especializadas o de proveedores externos para su ejecución, y la coordinación de todos ellos por la firma principal, que, a pesar de la disgregación del ciclo productivo, mantiene así el control de todo el proceso, pero reduciendo o eliminando su responsabilidad en términos laborales.

En términos de las relaciones laborales, la tercerización introdujo una ruptura significativa con el paradigma predominante en la segunda posguerra, centrado en una relación dual entre empleador y trabajadores, operando una transformación fundamental en ambos sujetos y un doble efecto que resulta necesario subrayar. En primer lugar, fomentó una apariencia de disociación entre la configuración jurídica de la parte empleadora –que aparece desdibujada ante la existencia de varios sujetos dotados cada uno de personalidad jurídica independiente– y su rol de articulación económica, aun cuando el proceso productivo responda a una dirección principal o, expresado en otras palabras, exista un beneficiario final de la actividad económico-productiva. Es decir, produce una des-responsabilización de los empleadores, que se desentienden de partes del proceso productivo y de sus correspondientes relaciones laborales.

En segundo lugar, ocasionó transformaciones de gran magnitud en el colectivo laboral. La tercerización implica la instauración de una desigualdad estructural que divide el colectivo. Al estar frecuentemente asociada a una ausencia de protección adecuada que los trabajadores tercerizados suelen padecer, en comparación con los trabajadores de planta, y a causa de las ambigüedades que existen en la definición de la naturaleza jurídica del empleo tercerizado, las personas sometidas a él se encuentran con frecuencia ante un completo vacío legal, desprovistas de la protección que proporciona la legislación laboral o, en el mejor de los casos, incluidas en un régimen de menores derechos.

En materia salarial, la remuneración percibida por los trabajadores tercerizados es, en la enorme mayoría de los casos, inferior a la de los trabajadores permanentes. Es más, generalmente, la reglamentación sobre salarios mínimos –cuando existe– puede no ser aplicable si se entiende que se trata de trabajadores por cuenta propia. En muchos casos, tampoco reciben la misma remuneración que los convenios colectivos señalan para los trabajadores que están directamente empleados. Por otra parte, las jornadas de los tercerizados suelen ser más largas que las de quienes desempeñan funciones como trabajadores de planta permanente, debido a que frecuentemente la remuneración de los tercerizados se basa en lo que producen, o los servicios realizados, y generalmente está vinculada a labores específicas. Asimismo, suelen estar excluidos del ámbito de aplicación de las normas que conceden los distintos beneficios laborales, y más aún de los beneficios otorgados en acuerdos por empresa.

La ambigüedad de las responsabilidades en el cumplimiento de las condiciones laborales, sumada a la presión del trabajo y a la ausencia de políticas activas de formación, en muchos casos convierte al régimen de tercerización en una zona de alto riesgo en términos de accidentes laborales y enfermedades profesionales. Además, por la propia naturaleza de la relación, las tasas de sindicalización entre los trabajadores subcontratados son a menudo mucho más bajas que las verificadas entre los permanentes, y aun en los casos en que logran representación sindical, lo más frecuente es que sea en una organización sindical distinta a la de los trabajadores de planta.

Finalmente, cabe destacar que el fenómeno de la tercerización tiene consecuencias no sólo sobre quienes resultan directamente afectados por este tipo de régimen laboral, sino también sobre el conjunto de la clase trabajadora. La segmentación y el fraccionamiento de este colectivo entre un núcleo duro “privilegiado” y otro en inferioridad de condiciones debilitan la fuerza y las posibilidades de organización del conjunto de los trabajadores en las empresas, las ramas de actividad y la economía en su conjunto. Esta fragmentación promueve situaciones en las cuales –en el mejor de los casos– cada grupo cuenta con diferentes representaciones sindicales, y en otras ocasiones –el peor de los marcos– algunos se encuentran sindicalizados y otros no. Con frecuencia, cuando se contrata a trabajadores por agencia, éstos suelen pasar de sindicato en sindicato en sus diferentes trabajos, o directamente no están protegidos por ninguna organización, durante parte o en la totalidad de su inserción laboral. Estas diferentes formas de subcontratación también implican una transferencia de riesgos de las empresas a los trabajadores, no sólo porque en muchos casos utilizan sus

propias herramientas, movilidad, instrumentos de seguridad, etc., sino porque en tiempos de crisis y/o baja de la producción suelen ser los tercerizados los que primero sufren el ajuste y achicamiento de planteles, profundizándose la precarización de sus condiciones de trabajo y de vida.

Si bien la tercerización está presente en distintas etapas históricas, nos centraremos aquí en la etapa de su profundización a nivel global a partir de la década del 70 y su fuerte expansión durante los años 90 al punto que, según estimaciones basadas en información de organismos internacionales tomando información de 145 países, al menos el 25% de la fuerza de trabajo mundial está tercerizada (Pochmann, 2008).

Para comprender los orígenes de la expansión global de la tercerización en el contexto de la crisis capitalista de comienzos de los años 70, resulta necesario dar cuenta de un primer momento de desarrollo de la tercerización en el Japón de la segunda posguerra, con el desarrollo del *just in time (JIT)*. El JIT es fruto de un largo proceso histórico de industrialización japonesa –más allá de su aparición concreta en la empresa Toyota bajo la actuación del ingeniero Ohno– que estuvo condicionado por algunas características nacionales tales como la escasa extensión territorial y la abundancia de mano de obra. Esto generó una estructura empresarial y laboral que algunos autores llamaron “dual”, que combinaba modalidades cualitativamente diferentes. Por un lado, empresas con tecnología de avanzada, intensivas en capital constante, con menor utilización de mano de obra, que era empleada bajo la forma de *empleo vitalicio*, salarios acordes a la antigüedad, negociación de las condiciones de trabajo en sindicatos por empresa y cierta participación colectiva de los trabajadores frente a los problemas del proceso productivo. Por otro lado, estas estructuras se complementaban con empresas de menor tamaño dedicadas a aquellos procesos manufactureros de menor complejidad, mano de obra intensiva, y que si bien se caracterizaban por menores índices de productividad, pagaban menores salarios y sus trabajadores carecían de estabilidad laboral. Además, su participación en la generación nacional de empleo resultaba fundamental<sup>3</sup>. A partir de esta estructura, el sistema productivo logró *flexibilidad*, entre otras cosas gracias a que las pequeñas y medianas empresas y sus trabajado-

<sup>3</sup> COLLANTES, Fernando “El milagro japonés y el desarrollo del Lejano Oriente”, disponible en [www.unizar.es](http://www.unizar.es).

res absorbían los vaivenes del mercado<sup>4</sup>. Ya en esos años, un sector de la clase trabajadora expresó por medio de huelgas y conflictos que estas transformaciones perjudicaban a todo el colectivo, aún más a las mujeres trabajadoras que eran empleadas en los niveles más precarios de subcontratación, donde se llegaba a cobrar salarios un 40% más bajos que en las empresas principales (Sayer, 1997: 186-194).

Como vemos, algunas de estas características iniciales forman parte de las preocupaciones actuales sobre tercerización. Ahora bien, si encontramos en los años 50 los orígenes de la expansión de la tercerización en Japón, podemos decir que fue principalmente a partir de la crisis capitalista de mediados de los 70 que la tercerización se expandió a Occidente, afectando sobremanera a los países del tercer mundo, que se erigieron como destinos favoritos para estas nuevas modalidades de contratación de la mano de obra. Pero resta responder: ¿por qué decimos que la crisis de los 70 es el origen occidental de la expansión de la tercerización y su consolidación como una de las modalidades centrales de contratación y regulación de las relaciones entre capital y trabajo, y ya no como había sido hasta ese momento, una forma de relación laboral subordinada a un modelo de relaciones industriales regulado por los derechos laborales y de seguridad social? (De la Garza, 2005).

Una breve caracterización de la crisis, sus consecuencias en cuanto a las modificaciones del capital y sus fracciones; así como también las transformaciones en el mundo del trabajo y el rol de la clase trabajadora, nos servirá para ubicar la importancia de la tendencia tercerizadora dentro de un movimiento global de precarización y desvalorización de la fuerza de trabajo.

La crisis que dio lugar al agotamiento del *fordismo* como patrón de acumulación hegemónico comenzó antes de la recesión de 1973 (Harvey, 1988: 164-165) y la historia posfáctica indica que

<sup>4</sup> El sistema de subcontratación japonés puede identificarse con el nombre *Keiretsu* y refiere específicamente a grandes corporaciones –grupos financieros– que “comprende un conjunto de relaciones de propiedad, de interalianzas y relaciones de subcontratación que proporcionan al conjunto una serie de características propias... un elevado nivel de flexibilidad en la aplicación de herramientas administrativas” (MONTAÑO HIROSE y RENDÓN COBIÁN, 1994:57-59). Este sistema inaugura además un momento del mercado en el que las producciones están enfocadas a mercados más pequeños, con mayor variedad de productos y diseños, menores pérdidas generadas por la acumulación de stocks, mayores niveles de calidad.

las “razones últimas no se encontraban vinculadas al crecimiento económico sino a la distribución del excedente económico” (Basualdo, 2011: 16). Esto se expresó en un importante aumento de la concentración del ingreso a nivel mundial, reversión de la caída de la tasa de ganancia e imposición de nuevos patrones de dominación (Holloway, citado en Antunes, 2005: 17-18). Los mecanismos y estrategias utilizados a tal fin incluyeron reducción de costos de producción, eliminación de competidores, reducción de los costos salariales, recorte de gastos sociales, introducción de innovaciones tecnológicas, políticas antisindicales, traslado de la producción de antiguas zonas industriales a zonas con costos laborales, de materias primas e impositivos menores, a la vez que con escasa experiencia sindical. En algunos casos, estas estrategias se impusieron por medio de la represión política y el terror dictatorial, como se hizo en nuestro país y en otros países latinoamericanos, asiáticos y africanos (Gunder Frank, 1982: 5-16).

Hay dos características centrales y relacionadas que surgieron como corolario de esta crisis. Por un lado, el capital financiero pasó a ser el eje central de la economía –desplazando a la industria– (Harvey, 1988: 185); y por el otro, se produjo un reposicionamiento estructural de la clase trabajadora, que afectó negativamente su poder de influencia en la definición del orden social y económico. El nuevo patrón de acumulación implicaba altos niveles de desempleo estructural, destrucción de calificaciones previas, escasos o nulos aumentos en el salario real y, lo que resultó fundamental, un retroceso muy importante del poder sindical (Harvey, 1988: 170), materializando una ofensiva generalizada del capital contra la clase trabajadora y las condiciones vigentes en el período anterior.

El *Estado neoliberal*, que desplazó al vigente *Estado de bienestar* o *Estado keynesiano*, fue el nuevo sistema de regulación que favoreció el libre mercado, la “desregulación” de actividades económicas, legislaciones y derechos laborales, la desarticulación de sectores productivos estatales por medio de la privatización de empresas públicas. En el plano político, se destacaron el debilitamiento del sindicalismo y de todas las instancias de movilización social (Bourdieu, 1999:163).

En lo que hace específicamente a las estructuras productivas, se tendió a la fragmentación de los procesos productivos, el achicamiento de los grandes establecimientos industriales, altamente organizados sindicalmente (Harvey, 1988: 157), apelando a nuevas formas de contratación donde la fuerza de trabajo pudiera reclutarse y/o despedirse rápidamente en función de las necesidades empresariales. En este marco, se extendió la descentra-



lización y externalización productiva, y lo que en muchos casos se planteó como un segundo paso, la tercerización de partes del proceso productivo<sup>5</sup>.

Algunos países de Latinoamérica se transformaron en destinos de la tercerización internacional a partir de ciertas “potencialidades” en cuanto a la cantidad de mano de obra considerada en algunos casos más “dócil”, las legislaciones laborales más flexibles, la posibilidad de reclutar mano de obra rural o migrante en determinadas actividades, entre otras (Montaño Hiroshé, 2000; Puig Farrás, 2011). Pochmann también refiere a la utilización de la tercerización en Latinoamérica como una vía para lograr la polarización de la mano de obra, donde los tercerizados fueron sometidos a una alta rotatividad, remuneraciones reducidas, largas jornadas de trabajo, autoritarismo en el lugar de trabajo, situaciones potenciadas por una escasa organización sindical y falta de acceso a criterios de contratación colectiva. Esto, según el autor, posibilitó una “intensificación del uso predatorio de la mano de obra como forma de obtención forzada de ganancias adicionales de productividad” (Pochmann, 2008:13, traducción nuestra).

En muchos países de Latinoamérica como Argentina, Brasil, Chile, Colombia (Silva, 2007, Pochmann, 2011; RedLat, 2011), se reconocen los orígenes de la tercerización en los años setenta y en muchos casos vinculados a momentos de fuerte la represión política y terrorismo de Estado. Durante estos años hubo cambios legislativos que habilitaron la posibilidad de expandir la tercerización y profundizar la división entre las actividades *principales, primordiales, fin*, y las cada vez más extendidas *secundarias, accesorias, medio*, o cualquiera sea la adjetivación que se utilice para diferenciar entre actividades realizadas por la propia empresa y aquellas que comenzaron a ser realizadas por terceros.

Podemos ubicar una segunda gran etapa de expansión de la tercerización en Latinoamérica durante la década del noventa, a

<sup>5</sup> En el nuevo modelo de organización industrial se flexibilizaron funciones, número de trabajadores, se fortaleció el empleo eventual y el pago de salarios por productividad. A nivel sindical hubo una embestida contra la organización de los trabajadores y los términos habituales de contratación colectiva, tendiendo a una individualización de las relaciones laborales. Esto se logró en el marco de una nueva normatividad a nivel nacional e internacional y la implementación de nuevas tecnologías que fueron fundamentales para promover la flexibilidad, la deslocalización y las comunicaciones globales (HARVEY, 1988; RODRÍGUEZ, 2011: 12-14).

partir de un nuevo proceso de reestructuración productiva implementada tanto en el sector público como en el privado, que implicó la desregulación de las relaciones laborales, de las actividades económico-productivas, la liberalización de las relaciones entre capitales (productivos y financieros) y la privatización de grandes empresas estatales.

Esta batería de reformas se presentó discursivamente como una forma útil y necesaria para incrementar la eficiencia, acceder a la modernización, aumentar la competitividad y finalmente lograr el desarrollo local, nacional y regional. Esta visión se vio reforzada a partir de las estrategias de las empresas de capitales extranjeros y/o transnacionales que promovieron la tercerización en países “en desarrollo”, ya que ofrecían menores costos salariales y calidad en servicios y productos, y que vieron en la tercerización una “versión del libre comercio, equitativo y dinámico” a partir del cual se logró la reducción de los salarios reales “como consecuencia del nuevo equilibrio del mercado de trabajo” (Guelfi, D.,s.f., citado en Basualdo, Esponda y Morales, 2014:70).

Sin embargo, otras visiones han analizado el avance de la tercerización durante esta década no ya desde un punto de vista empresarial, sino a partir de la transformación de las relaciones laborales y los derechos de los trabajadores.

Desde el campo institucional internacional, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha analizado el crecimiento de la tercerización y/o subcontratación de manera subsumida a la preocupación por el crecimiento de la informalidad y precariedad del trabajo. Asimismo, la subcontratación fue analizada como el marco para pensar la *especialización flexible* y *las cadenas de valor*, a partir de un esquema *centro-periferia*, y dentro de la *periferia*, especialmente aquellas empresas subcontratadas que empleaban trabajadores “no normalizados”, con contratos “atípicos” y a menudo informales. En este marco, la OIT reconoció la necesidad de promover cambios legislativos, como así también una “cultura jurídica” de conocimiento de derechos laborales y el mejoramiento de controles de aplicación e inspecciones, para lo cual postula fundamental el fortalecimiento de las estructuras sindicales que incorporan en sus agendas esta problemática (OIT, 2002). Entre las discusiones y tensiones que permean los informes de la OIT se encuentran aquellas respecto de si la convivencia de estructuras formales e informales se debe a un problema de modernización de las últimas o, de lo contrario, se debe a relaciones estructurales y sistémicas entre ambos sectores de la economía. Ante la imposibilidad de concretar un Convenio Internacional sobre la subcontra-

tación, en 2006, se adoptó la recomendación n° 198, que aunque no es vinculante genera cierta obligación de los Estados que deben verificar esta recomendación en sus propias legislaciones. La recomendación pone el foco en la noción de *relación de trabajo*, estableciendo el principio de primacía de la realidad para determinar la existencia de tal relación y en consecuencia que se respeten los derechos laborales.

Finalmente, desde el punto de vista de diversas organizaciones sindicales, la tercerización constituye un avance contra los derechos y conquistas históricos de la clase trabajadora. Por un lado, destacan el avance de legislaciones flexibilizadoras y tercerizadoras a partir de la década del 90, que habilitaron innumerables formas de contratación que tienden a *deslaborizar*, es decir transformar las relaciones laborales en relaciones comerciales, lo cual implica no sólo el cuestionamiento de los derechos de los trabajadores, sino también una transferencia de riesgos y responsabilidades de las patronales a los trabajadores. Y por otro lado, contrariamente a la visión de la OIT que ponía en relevancia la importancia de “conocer” los derechos laborales, destacan el vacío legal en el que se encuentran gran parte de los trabajadores tercerizados, que acarrea múltiples consecuencias, tales como las diferencias en materia salarial en cuanto a monto y modalidad, seguridad en el empleo, extensión de las jornadas, protección ante accidentes, entre otras. Destacan al mismo tiempo su impacto en términos de la fragmentación del colectivo laboral, que ocasiona que convivan, en el mismo espacio, un núcleo duro y estable, “privilegiado”, y otro sector inestable, en inferioridad de condiciones, debilitado en sus posibilidades de organización

En la Argentina, al igual que en otros países de América Latina, la tercerización tuvo un primer impulso en la década de 1970, y tuvo un proceso de expansión muy fuerte en la década de 1990, en un contexto de crecimiento exponencial de la desocupación y de fuerte ofensiva contra los derechos de los trabajadores, que retomó y profundizó el legado de las políticas represivas y económicas de la última dictadura militar (1976-1983). El crecimiento de las políticas de tercerización se combinó con el efecto de las reformas laborales, que promovieron una profunda flexibilización y precarización de las condiciones de trabajo, y con el proceso de reestructuración laboral que promovió la privatización de las empresas públicas.

Análisis recientes sobre la presencia de la tercerización en distintas actividades económicas en la Argentina muestran que esta estrategia empresarial ha sido implementada en un amplio arco de actividades económicas, tanto en el sector privado como en el público,

lo que implica reconstruir una trama que, aunque difícil de apreciar en una primera instancia, *aparece firmemente* articulada<sup>6</sup>.

La evidencia disponible sobre algunas actividades industriales permite demostrar que la tercerización está sólidamente establecida como estrategia no sólo en actividades predominantemente orientadas al mercado interno y caracterizadas por elevados niveles de precarización e informalidad, como la industria textil, sino también en ramas de muy alta rentabilidad y alta competitividad internacional, caracterizadas por la presencia de grandes firmas, muchas de ellas transnacionales y con predominancia de formas registradas de empleo, como la siderurgia, la industria aceitera o la industria del neumático.

Aun reconociendo una gran heterogeneidad entre estas actividades, podemos afirmar que fue en los años 90, en el contexto de reconversión industrial, donde se verificó una gran expansión de la tercerización, no sólo en actividades subsidiarias sino en actividades principales, llegando a verificarse en algunos casos que el 50% de fuerza de trabajo se encontraba tercerizada, lo que redundó no sólo en peores salarios, sino en lo que hacía a las condiciones y medio ambiente de trabajo, uno de cuyos extremos más indigno se halla en la gran cantidad de talleres textiles clandestinos que utilizan mano de obra predominantemente femenina, migrante y sometida a condiciones de esclavitud o cercanas a la servidumbre.

Al mismo tiempo, el análisis en algunas de las actividades de servicios permitió ilustrar que esta estrategia apareció asociada, en muchos casos, como en los de actividades de transporte –como ferrocarriles y subterráneos–, y también en otras de comunicación –como telefonía, que a su vez se fragmentó en servicios de telecomunicaciones y los llamados *call centers*–, fuertemente asociada al proceso de privatizaciones y de reforma del Estado a partir de inicios de la década del 90. Estas reformas, basadas en un diagnóstico de aparente burocratización, ineficiencia y corrupción, alentaron la modernización del Estado a partir de la privatización y tercerización como estrategias privilegiadas. En consonancia con ello, el avance de la tercerización se produjo no sólo en actividades con predominancia o exclusividad del sector privado, como las re-

<sup>6</sup> Este breve análisis se basa en el libro de Victoria Basualdo, Alejandra Esponda, Guillermo Gianibelli y Diego Morales, *Tercerización y derechos laborales en la Argentina actual*, Universidad Nacional de Quilmes- Página 12, Buenos Aires, 2015.

lacionadas con el comercio, sino también en los nuevos servicios privatizados (telefonía, electricidad, correos), y en el empleo estatal, incluyendo un amplio arco de actividades que van desde la Administración pública, servicios en hospitales, universidades, hasta bancarias, entre otras. Entre las modalidades utilizadas por el Estado podemos destacar la subcontratación de empresas de servicios, la incorporación transitoria de profesionales y técnicos en tanto trabajadores *autónomos*, los contratos a través de fondos especiales, contratos de servicios, entre otras, que conformaron una “*tercerización de hecho*” en el Estado (Diana Menéndez, 2012: 43). Los aportes recientes sobre el impacto de la tercerización en el agro permiten mostrar la gran incidencia y extensión de la tercerización como estrategia, con una prevalencia de formas de intermediación pero en combinación y presencia de otras relaciones laborales que, a pesar de sus particularidades y especificidades, comparten el objetivo central de quitar responsabilidad a los empleadores y dificultar la visibilización de las relaciones laborales, para obstaculizar los procesos de organización y movilización unificada de los trabajadores. Asimismo, a partir de los análisis que pudo realizar Renatea (Registro Nacional de Trabajadores y Empleadores Agrarios) en 2015, a partir de los años 90 la tercerización laboral estuvo de la mano con la precarización. Además de las formas más típicas de intermediación laboral en el agro, se verificaron entre las principales modalidades el *contratismo de servicios*, las cooperativas de trabajo, agencias de colocación de personal temporario y empresas de trabajo transitorio. Como contrapartida, los desarrollos legales muestran la factibilidad de implementar regulaciones que puedan transformar los parámetros laborales actuales. Con la sanción de la ley 26.727, no sólo se creó el Renatea, sino que se limitó la tercerización a partir de la prohibición de las empresas de servicios eventuales, de toda otra forma de colocación de trabajadores y de la creación de la figura del *trabajador permanente discontinuo*, acorde a las características de la actividad, lo cual permitió una importante incorporación de trabajadores registrados y una sensible disminución de la contratación de tipo temporario (Renatea, 2015. A partir del 1 de enero de 2017, vuelve a denominarse RENATRE, por decreto 1014/2016).

Al mismo tiempo, estos casos analizados sugieren que si la tercerización ha sido una estrategia privilegiada de sectores importantes de la elite empresarial para transformar las relaciones laborales, los trabajadores y las organizaciones sindicales no fueron sujetos pasivos en esta historia. Al tiempo que algunas organizacio-

nes sindicales y sus dirigentes aparecieron fuertemente vinculados al proceso de consolidación de la tercerización, que se constituye, además, como un negocio no sólo para las empresas sino también para algunos funcionarios y dirigentes sindicales, desarrollando un complejo entramado que sólo pudimos comenzar a mencionar aquí, otro conjunto de sindicatos, dirigentes y militantes desarrollaron un amplio arco de respuestas, en muchos casos muy creativas y valiosas, para enfrentar este fenómeno. Los casos analizados muestran trayectorias muy distintas, para la comprensión de las cuales es clave tener en cuenta la importancia estratégica de los sectores económicos y el tipo de actores económicos involucrados, así como también la distinta articulación y presencia de un amplio arco de tradiciones y corrientes sindicales.

El desarrollo de la tercerización constituye, entonces, un componente central del proceso de ofensiva contra las formas de organización y representación de base de los trabajadores, que habían sido además, en el caso argentino, un rasgo particularmente destacado de su estructura sindical (Azpiazu *et al.*, 2010). Sin embargo, las experiencias recientes permiten no sólo iluminar el papel regresivo de algunas organizaciones y sus líderes, sino fundamentalmente subrayar el enorme valor de algunas experiencias de organización sindical que permitieron revertir el avance de la tercerización, promoviendo cambios en las instancias de negociación colectiva e incluso el pase a planta de parte o la totalidad de los trabajadores antes tercerizados.