

**UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA
VICERRECTORIA ACADEMICA
ESCUELA DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES
Sistema de Estudios de Posgrado
Programa de Maestría en Derecho del Trabajo y
Seguridad Social**

**LA CONCERTACIÓN DE CONVENCIONES COLECTIVAS EN EL
CONTEXTO DE LA DESCENTRALIZACIÓN PRODUCTIVA**

**Trabajo Final de Graduación sometido a la consideración del
Tribunal Examinador del Programa de Maestría en Derecho del
Trabajo y Seguridad Social del Sistema de Estudios de
Posgrado para optar al grado de:**

Máster en Derecho del Trabajo y Seguridad Social

Por

María Catalina Ceciliano Amador

Nancy Morales Alvarado

San José, Costa Rica

2010

INDICE

Capítulo I. La Concertación de Convenciones Colectivas en el Contexto de la Descentralización Productiva	1
1.1 Introducción:.....	1
1.2 Antecedentes:	10
1.3. Justificación:	16
1.4 Objetivos:	22
1.5 Objetivo General:.....	22
1.6 Objetivos Específicos:	22
1.7 Metodología:	23
1.7.1 Tipo de Investigación:	23
1.7.2 Fuentes de Información:	23
1.7.3 Categorías de Análisis:	25
1.7.4 Limitaciones:	26
Capítulo II: Contexto en el que Surge la Descentralización Productiva.....	27
2.1 Contexto en el que Surge la Descentralización Productiva como Estrategia Empresarial.....	27
2.1.1.- Neoliberalismo:.....	28
2.1.2 Globalización:	36
2.1.3 Flexibilización:	44

Capítulo III: La Descentralización Productiva como Estrategia Empresarial.....	57
3.1 Caracterización General. Acercamiento Conceptual y Funcional.....	57
3.2 Figuras Facilitadoras.	66
3.3 Causas.	76
Capítulo IV: La Convención Colectiva en el Contexto de la Descentralización Productiva.....	97
4.1 Contexto en el que Surgio la Convención Colectiva	97
4.2 Acercamiento Conceptual y Funcional.	102
4.3 Implicaciones de la Descentralización Productiva en la Concertación de Convenciones Colectivas.	115
Capitulo V. La Concertación de Convenciones Colectivas en Costa Rica en el Contexto de la Descentralización Productiva.....	135
Conclusiones.....	163
Lista de Referencias.....	179

DEDICATORIA:

A mis padres y hermanos, a Sami y a Edieth, por su comprensión y apoyo incondicional en este proyecto.

AGRADECIMIENTO:

A la Santísima Trinidad, por permitirme iniciar y culminar con éxito este proyecto y brindarme la compañía adecuada para llevarlo a cabo.

A la Madre Santísima, por su intercesión siempre presente en este camino.

A mi compañera Nancy, no me pudieron haber asignado mejor compañera para este proyecto.

CATALINA

DEDICATORIA:

A Dios, mi todo...

A mi Madrecita, por su poderosa intercesión...

A mami, por estar a mi lado siempre y sobretodo a lo largo de este proceso...

AGRADECIMIENTO:

Agradezco profundamente a Dios, por haber puesto en mi camino a "Catita", compañera, amiga, por su ayuda idónea y consejo oportuno en todo momento...

NANCY

AGRADECIMIENTO

Al Dr. Víctor Ardón Acosta, nuestro tutor, fuente de inspiración y motivación, quien nos brindó su apoyo incondicional así como disposición aún en momentos en que su salud estaba quebrantada.

A nuestra coordinadora MSc. Fabiola Acosta Cantero, por su diligencia en el empeño de sus labores. Así como por su apoyo y acompañamiento.

Gracias al grupo de profesores que con su profesionalismo imprimen su sello de calidad a la maestría, una mención particular a el Dr. Fernando Bolaños Céspedes.

A nuestros compañeros de la maestría; pues gracias a ellos y a sus aportes el paso por la maestría no sólo fue grato sino enriquecedor.

Catalina y Nancy

“Lo que más llama la atención en el actual panorama laboral a escala mundial... [es]... el gran parecido que se advierte en la evolución del trabajo en los denominados primero y tercer mundo. Estamos asistiendo a la irrupción de lo precario, discontinuo, impreciso e informal en ese fortín que es la sociedad del pleno empleo en Occidente”.

ULRICH BECK, “Un nuevo mundo feliz”



MAESTRIA DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

**Trabajo Final de Graduación: La Concertación de Convenciones Colectivas en el Contexto de la
Descentralización Productiva.**

María Catalina Ceciliano Amador & Nancy Morales Alvarado.

Capítulo I. La Concertación de Convenciones Colectivas en el Contexto de la Descentralización Productiva

1.1 Introducción:

Las sociedades han experimentado una serie de cambios tanto culturales como socio-económicos producto del proceso de globalización, que encuentra sustento en la ideología neoliberal, estos cambios se han hecho sentir en el ámbito del Derecho laboral, específicamente en la introducción de la flexibilidad laboral.

Dichos cambios han originado que en muchas empresas se dé la implementación de nuevas formas de contratación de personal que les permita adaptarse a un mercado global, que exige ser altamente competitivos, entre las que destaca la descentralización productiva. Así lo señala Ermida, O. (1999) al manifestar que: *“la globalización coloca en primer plano la preocupación por la competitividad internacional de la empresa y ésta pone en cuestión el costo del sistema tradicional”*. (Globalización y relaciones laborales, p. 19)

De ese modo, Romeral, J. (2006), afirma, que las empresas han tenido que recurrir a la reestructuración como medio de supervivencia en el mercado, es

decir, se han hecho más competitivas y flexibles en lo productivo, organizativo, a través de la reducción de costes estructurales y de explotación, eliminando aquello que produzca rigidez al proceso productivo. (p. 15)

En tal sentido Lucena, H. (1990), señala que en el terreno laboral, el enfoque neoliberal plantea la flexibilización de las relaciones de trabajo, es decir que se suprimen los vínculos rígidos estáticos, entre el trabajador y la empresa, para facilitar los procesos de descentralización productiva. (La flexibilización neoliberal en Venezuela, p. 154)

Ante ese panorama es que surge la descentralización productiva que siendo una modalidad del fenómeno flexibilizador, se presenta como la opción adecuada para que las empresas alcancen eficiencia y competitividad a través de la externalización o satelización de ciertas actividades que generalmente, son periféricas no obstante, hoy en día existen empresas que logran sus objetivos mediante de la descentralización inclusive de su actividad nuclear.

Podemos así afirmar que una de las estrategias para introducir flexibilidad en las relaciones laborales es a través del modelo de «*empresa-red*», es decir:

(...) un tipo de empresa económica de carácter flexible que permite articular la gran empresa con una red más o menos amplia... y uno de los principales elementos de esta estrategia es la flexibilización a través de la «descentralización productiva». La descentralización productiva aparece como una dimensión de la flexibilidad externa que opera encomendando las tareas más intensivas de mano de obra a pequeñas empresas jurídicamente independientes, pero «coordinadas mediante un mismo ciclo de producción y unidas por un sistema de reglas de cooperación subordinada» (empresa-red). (Monereo, J. & Moreno, N., 2009, Las empresas de trabajo temporal en el marco de las nuevas formas de organización empresarial).

En ese sentido, la descentralización productiva se justifica y se fundamenta en nuevas formas de organización del trabajo, tanto interna como externa lo que facilita la introducción de mayor flexibilidad en la producción, gestión y comercialización. Para la organización del trabajo en el interior de la empresa la descentralización provoca importantes transformaciones, por ejemplo se pasa de estructuras jerarquizadas y autoritarias donde todas las unidades funcionan al mismo tiempo a estructuras planas donde las unidades de producción desarrollan funciones especializadas que se relacionan entre sí y se adaptan a los cambios del entorno; para eso se implantan grupos de trabajo

autónomos dotados de autorregulación a los que se les encomienda funciones abiertas, integradoras y responsables; la producción se organiza en unidades independientes, susceptibles de adaptación constante y a las que se les fija objetivos verificables, y los sistemas de control se limitan a las unidades de producción (Romeral, J. 2006, p. 15).

Asimismo, Romeral, J. (2006) establece que al generarse cambios en la organización del tiempo de trabajo y en las relaciones laborales, aparecen nuevas formas de contratación (contratos temporales y a tiempo parcial), los que son susceptibles de adaptación a las fluctuaciones del mercado que vinculan al trabajador con la empresa exclusivamente durante el tiempo necesario. Por eso la descentralización productiva, desde el punto de vista de la organización externa de la empresa, se fundamenta en desplazar a otras empresas o personas, con quienes se establecen acuerdos de cooperación que abarcan una gran diversidad, actividades que tradicionalmente eran asumidas y producidas a lo interno de las empresas; se genera así una segmentación del proceso productivo mediante la expulsión de partes de la actividad productiva a otras empresas. (p. 16)

En otras palabras, mediante la descentralización productiva se desiste de las actividades de bajo rendimiento (que por lo general se asocian con las

actividades accesorias o no principales), manteniendo y desarrollando las nucleares o principales que le agregan valor a la empresa y además les permite aumentar su competitividad incluso internacionalmente. Ambos procesos, el interno y el externo, son afines; responden a las mismas causas y buscan el mismo objetivo: la flexibilidad tanto del factor trabajo como del productivo para lograr una adaptación rápida y permanente a los cambios del entorno así, una reducción de costes que le permitan competir en el mercado mundial. (Romeral, J. 2006, p. 16).

Como se advirtió, el proceso de descentralización productiva tiene una gran repercusión en el derecho laboral individual como en el derecho colectivo, pues se perfilan relaciones laborales triangulares en las que quien recibe el trabajo del trabajador no es quien lo contrata, se reducen así las planillas de los trabajadores directos de esas empresas, eso provoca ventajas para los empresarios pero trae consigo muchas desventajas en las relaciones laborales individuales como colectivas y es dentro de este último ámbito en el que se centrará la investigación, pues creemos que las diferentes formas de contratación habilitadas por medio de la descentralización productiva, conllevan a la fragmentación de las relaciones laborales y consecuentemente del interés colectivo, lo que provoca el debilitamiento de los sindicatos que se encuentran

ante un panorama muy diferente al que favoreció su surgimiento, la era industrial (Plá, A. 2000, p. 15).

Época industrial, en donde la masa de trabajadores estaba concentrada en las instalaciones de la empresa, facilitando la puesta en común de los problemas de los trabajadores que identificándose con esos, se unían para lograr mejores condiciones laborales; hoy en día por el contrario lo más común es que la empresa logre sus objetivos a través de otras empresas ello por medio de la descentralización productiva, disminuyendo de esta manera la concentración de los trabajadores en un sólo lugar y en consecuencia, se presenta un obstáculo más para la concertación de convenciones colectivas(Plá, A. 2000, p. 15).

Bajo ese orden de ideas, Plá, A. (2000) manifiesta que además de los inconvenientes apuntados la descentralización productiva, genera un problema más serio en el ámbito colectivo, por cuanto:

No es pensable la sindicalización de trabajadores convertidos en titulares de empresas unipersonales o distribuidos en numerosas pequeñas empresas. No es tampoco la negociación colectiva por rama, su propia dispersión física en locales distintos y pequeños –a veces, en el propio

domicilio- constituyen una forma de debilitamiento para cualquier eventual negociación posterior. (p. 15)

En igual sentido es que Romeral, J. (2006), puntualiza con claridad los efectos que produce la descentralización productiva sobre las relaciones colectivas de trabajo, e indica que son muy variadas, en primer lugar en razón de que la disminución del tamaño de las empresas con especialización de actividades y fomento de grupos de trabajo autónomos, posibilita la autonomía de la voluntad individual para decidir la forma de prestación laboral y condiciones de trabajo, por ende, el resultado es relaciones laborales individualizadas y de escasa sindicación, que para el caso de empresas de nueva creación con planillas reducidas y en constante cambio, para poder responder a las exigencias del mercado, puede llegar a la ausencia total de sindicalización. (p. 18).

Además la autora de cita, manifiesta que otra de las implicaciones de la descentralización, está directamente relacionada con la reducción en el tamaño de las empresas, así como el elevado grado de rotación de los trabajadores, lo que dificulta el desarrollo de sindicatos. Por consiguiente, las dificultades de organización sindical repercuten en forma directa sobre la negociación colectiva, obstaculizando la creación de estructuras negociadoras y alterando cuando

existe, el contenido de la negociación. Asimismo, con las nuevas organizaciones productivas aparecen nuevos ámbitos de negociación y se reformulan los existentes. Todo ello, lleva necesariamente, a una readaptación de los sindicatos a las transformaciones y cambios organizativos, obligándoles a una reorientación de las estrategias de acción; igualmente esta situación demanda nuevas regulaciones legislativas que contemplen y den respuesta a las nuevas realidades laborales surgidas con la evolución y el cambio económico y productivo (Romeral, J. 2006, p. 18)

Ante esta situación, podemos afirmar que Costa Rica no ha estado ajena al fenómeno de la descentralización productiva, pues ésta se ha desarrollado de forma creciente por las empresas transnacionales y nacionales radicadas en el país que utilizan generalmente la subcontratación de servicios, entre otras figuras facilitadoras de la descentralización.

Lamentablemente, este fenómeno ha encontrado a nuestro país con la misma legislación de 1943 y a pesar de esa situación, no se vislumbra en el panorama nacional iniciativa alguna por regular este tipo de relaciones y con mayor énfasis por velar por el buen desempeño de los derechos colectivos de los trabajadores.

Aparejado a eso, la jurisprudencia nacional se ha limitado a definir cuando se está en presencia de o no de una relación laboral, y no ha analizado, (quizás por desconocimiento de los propios trabajadores), que ocurre ante el reclamo de uno de esos trabajadores por la aplicación de las cláusulas de la convención colectiva de la empresa principal o bien que pretenda una convención colectiva como trabajador de una empresa usuaria.

De ahí la importancia de desarrollar un estudio sobre ésta temática por cuanto, en nuestro medio no existe un agente social que promueva una sana y coherente discusión sobre el tema, aunado al propio desconocimiento de los trabajadores sometidos a procesos de descentralización sobre la protección de sus derechos, específicamente, los colectivos; evidentemente, es un tema de gran novedad que requiere su abordaje.

Así pues, en la presente investigación monográfica, se pretende desarrollar el análisis del actual esquema conceptual y funcional que presenta la descentralización productiva y como ante ese contexto se dificulta el tratamiento de las relaciones colectivas a nivel laboral particularmente, en la concertación de convenciones colectivas.

1.2 Antecedentes.

Tradicionalmente las relaciones de trabajo se han desarrollado entre dos sujetos claramente determinados, por un lado **el trabajador**, quien presta sus servicios a un patrono a cambio de una remuneración económica y por otro, **un patrono**, que contrata los servicios del primero y del cual obtiene un beneficio.

Sin embargo, hoy por hoy esa relación laboral no es tan clara debido a las nuevas modalidades de contratación, que surgen a consecuencia de los cambios socio-económicos que sufren las sociedades modernas, por la implementación de la ideología neoliberal de mínima intervención estatal, desarrollada por el pensamiento globalizador de apertura de mercados y más concretamente, mediante la flexibilización laboral que promueve la desregulación o desreglamentación, para que el trabajo sea desarrollado sobre las bases de la eficiencia y competitividad empresarial, entre esas nuevas modalidades se ubica la descentralización productiva, lo que marca un horizonte laboral muy distinto del que le dio origen.

En nuestra legislación para las relaciones de típicas de trabajo, el artículo 18 del Código de Trabajo Ley N° 2, del 21 de agosto de 1943, regula el clásico contrato de trabajo y señala que es dicho contrato el que se desarrolla entre

una persona que se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada en ésta, y por una remuneración de cualquier clase, es decir, que se presume que existe una relación de trabajo entre el trabajador que presta sus servicios y la persona que los recibe, patrono.

Mediante la existencia de una relación de empleo usual, el trabajador tiene acceso a una serie de ventajas como el pago de sus prestaciones legales, la recepción de un salario por la prestación de sus servicios al patrono, entre otros beneficios y la más importante para el tema de análisis, radica en la posibilidad que tienen los trabajadores de afiliarse sindicalmente y por ende, el concertar convenciones colectivas las que redundan en beneficios para los trabajadores.

No obstante y en concordancia con Cosmópolis, P. (2006), actualmente, existen diversas y variadas formas de prestación de **servicios que incorporan a terceras personas**, lo que provoca una relación de carácter trilateral o triangular: un trabajador, un empleador formal, que remunera a aquél, y una empresa que es la destinataria del servicio o producto, a la que se suele denominar usuaria o principal. (p. 1)

De manera que de esas nuevas formas de prestación de servicio, existen una gran variedad de figuras, así como de denominaciones, entre las que podemos citar las contratas y subcontratas, enganche, colocación y agencias de colocación, tercerización, outsourcing, descentralización o **descentralización productiva**, externalización, desverticalización, desconcentración, focalización, especialización flexible, trabajo en régimen de subcontratación, interposición, intermediación, empresas de trabajo temporal, empresas de servicios o prestadoras de servicios, services, suministro de personal, cooperativas de trabajadores, empresas asociativas de trabajadores, entre las que destaca es la **descentralización productiva** (Cosmópolis, P. 2006, p. 1). (Lo resaltado no corresponde al original)

Evidentemente, son múltiples las denominaciones para referirse a un mismo fenómeno que ha tenido auge en las tendencias de flexibilización laboral, las que han permitido el surgimiento de nuevas modalidades de prestación de servicios entre las que se encuentran las amparadas al fenómeno de **descentralización productiva**. Así, todas las figuras facilitadoras de la descentralización, han generado cambios en las relaciones laborales, tanto individual como colectivo.

Podemos constatar que a raíz de la implementación de descentralización productiva como estrategia empresarial para reducir costes de producción, los principales cambios se reflejan en las relaciones colectivas, debido a que la descentralización promueve la fragmentación o segmentación de la empresa y con ello se provoca el debilitamiento sindical y consecuentemente se disminuye las convenciones colectivas que ante esa realidad se dificulta su concertación.

Esta segmentación del colectivo y su debilitamiento, pone de manifiesto que el ámbito que dio origen al derecho laboral colectivo y el que se plantea hoy día por la descentralización productiva, el cual promueve la atomización de la empresa, es radicalmente opuesto al modelo de empresa de la sociedad industrial, en la que se todo se concentraba en un único establecimiento, local o empresa, que facilitaba la comunicación de los trabajadores para identificar problemas comunes, situación que permitía la identificación de esos con causas concretas, por lo que se unían para obtener mejores condiciones para todo el grupo de trabajadores de la empresa.

En otras palabras, la disminución en el tamaño de la empresa, provoca la autonomía e individualización de las relaciones de trabajo, que redundan en una baja tasa de sindicalización, aparejado al alto grado de rotación de trabajadores, que dificultan el desarrollo de sindicatos y por ende repercute

sobre la negociación colectiva y propiamente en la concertación de convenciones colectivas.

En nuestro entorno laboral la descentralización productiva, se ha manifestado de forma reiterada en algunas empresas que han puesto en práctica las figuras de la descentralización con la finalidad de externalizar las funciones accesorias o secundarias para aumentar el rendimiento de la empresa, reduciendo los costes de producción y así obtener mayores ganancias.

Ante ese panorama la acción sindical nacional, ha sido muy escasa, ello en razón de que los sindicatos no han logrado superar los esquemas actuales de funcionamiento que les permitan dar ese salto "cualitativo" para acoplarse a las circunstancias actuales que rodean a la descentralización productiva y de esa forma ser el instrumento de cambio para que los trabajadores descentralizados sean amparados en sus derechos colectivos, especialmente en la concertación de convenciones colectivas.

Como se advirtió anteriormente, en nuestro medio no existe una legislación especial que tipifique y regule estas nuevas formas de contratación, tenemos la misma regulación laboral de vieja data (1943) y a pesar de esa situación no se entrevé alguna iniciativa por parte de las autoridades

competentes por desarrollar una legislación especial en esa dirección, además, la jurisprudencia nacional poco o nada ha aportado, para solventar los problemas por las violaciones de los derechos colectivos de los trabajadores descentralizados.

Finalmente, las instancias propicias para generar un proceso de cambio han permanecido ajenas a la situación descrita por que contamos con una ausencia de espacios que permitan analizar las constantes violaciones de los derechos colectivos de los trabajadores descentralizados y cuales han de ser las medidas a implementar la protección de sus derechos, especialmente los que tienen que ver con el derecho a sindicalizarse y negociar convenios colectivos, además el horizonte no se ve tan claro como se desea, por ser nuestro país uno de los principales transgresores de los derechos colectivos, ello por cuanto ha sido uno de los Estados que más veces ha sido denunciado ante las máximas instancias de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) por la violación de los convenios 87 y 98, que abordan el tema del derecho a sindicalización y el de derecho a la negociación colectiva, respectivamente.

1.3. Justificación:

El derecho de trabajo es la rama del derecho más sensible, precisamente por cuanto aborda temas susceptibles de provocar repercusiones en el quehacer humano, como es el desempeño de las relaciones laborales y sus consecuencias, es decir, cualquier cambio que se produzca en el entorno social modificará sustancialmente su desempeño.

Por ende, las actuales tendencias socio-económicas generadas por el neoliberalismo, que promulgan una total preponderancia al mercado promoviendo una mínima participación estatal y en donde la globalización pretende el proceso de integración económica de los Estados al mercado mundial (todo bajo la ideología neoliberal), en la que se tiende a privilegiar el capital sobre el trabajo y mediante la flexibilización laboral con la disminución o eliminación de las garantías laborales, para que las empresas aumenten la inversión y mejoren la posición de la empresa en el mercado; todo este panorama ha socavado las bases sobre las cuales se cimentaba el derecho laboral tradicional.

Las corrientes descritas son el terreno fértil para que surgen las nuevas formas de contratación que fomentan una exteriorización, satelización de las

actividades y funciones de la empresa (las principales actividades a externalizar son las denominadas secundarias, para que la empresa pueda especializarse en las funciones primarias o principales), para optimizar recursos y generar mayores ganancias.

Es precisamente, dentro de estas figuras entre las que destaca la **descentralización productiva**, que constituye un sistema moderno de organización de la producción que tiene por objeto la reducción de los costos y de los riesgos empresariales, y que a su vez se caracteriza por la **fragmentación de las actividades de trabajo de la empresa**, en el que la empresa empieza a transferir para otras, físicas o jurídicas, considerable extensión de sus potenciales laborales transformando en capital variable parte del anterior capital fijo y desagregando a los trabajadores (Rodríguez, J. 2008 La flexibilidad y el derecho a la estabilidad en el empleo en el ámbito internacional).

En igual sentido, de éstas las nuevas formas de organización del trabajo, se ha considerado a la descentralización productiva como su principal manifestación, la que ha erosionado las bases del Derecho del Trabajo ocasionando una *desorganización* del mismo (Valdés Dal-Ré, 2002, citado por Perelló, N. 2006, Reformas laborales: Empleo vs flexibilización, Nuevas

paradigmas del derecho de trabajo, p. 7). Así, el permitir la fragmentación del ciclo productivo o la exteriorización de algunas de sus fases ha generado la alteración del paradigma normativo del trabajador, no sólo en cuanto a la prestación laboral en sí misma, sino que ha modificado sustancialmente las reglas fijadas para el ejercicio de la acción colectiva, afectando conquistas históricas y derechos fundamentales de los trabajadores (Valdés Dal-Ré, 2002, citado por Perelló, 2006, Reformas laborales: Empleo vs flexibilización, Nuevas paradigmas del derecho de trabajo p. 8).

Esa fragmentación o atomización que ha generado la descentralización productiva, provoca un debilitamiento consecuente de las organizaciones sindicales y por consiguiente de las convenciones colectivas, que fueron las gestadoras de importantes cambios laborales, al respecto Allocatti, A. (1973), manifiesta que en un principio los trabajadores tuvieron la necesidad de agruparse para compensar de alguna manera la inferioridad en la que se encontraban, con respecto al empleador, e incluso ante la legislación de la época. Por esa razón se forman agrupaciones, asociaciones, sindicatos que buscaban la defensa de los intereses profesionales de los trabajadores.

A través de esas asociaciones, agrupaciones, coaliciones, sindicatos los trabajadores propiciaron importantes cambios, que se concretaron en la

intervención estatal para la creación de leyes que frenarán las constantes explotaciones de las que estaban siendo víctimas. Aparejado a ello, los trabajadores también logran que sus agrupaciones celebraran acuerdos con el empleador o empleadores, para poner fin a los conflictos que se originaban por las condiciones de trabajo. Esos acuerdos, que propiciaron una legislación laboral tal y como la conocemos, son los convenios de trabajo o convenios colectivos actuales, los cuales fijan condiciones inderogables y constituyen un elemento importante para la protección de los derechos de los trabajadores (Allocatti, A. 1973).

Es decir, de acuerdo con Allocatti, A. (1973, p. 13) *“el convenio aparece entonces como una regulación democrática de las condiciones de trabajo con ventajas sobre la legislación-corrientemente comprensiva de normas generales para todos los trabajadores-, puesto que, además de referirse a las actividad representada por las partes pactantes, tiene en cuenta también las posibilidades de esa actividad”*.

De ahí que la evidente segmentación del colectivo propiciada por la descentralización productiva, reflejan que el entorno que dio nacimiento al derecho laboral colectivo es muy distinto al actual, por cuanto en la época industrial todo se concentraba en un único establecimiento, local o empresa,

facilitando la puesta en marcha de propuestas que permitieran solventar los diferentes problemas.

Sin embargo, el esquema que se presenta en nuestros días debido a la descentralización productiva y el efecto consecuente que genera en las relaciones laborales, deriva indiscutiblemente que el sector sindical se vea afectado ante la imposibilidad de agrupar los diferentes actores, esto por la atomización de las actividades y disminución de la población empresarial, lo que está íntimamente aparejado a la disminución de las convenciones colectivas, en razón de que ante esa situación dificulta su concertación.

Esa es la principal razón que motiva la realización de esta investigación, por cuanto es evidente el desconocimiento que existe en torno a esa figura y a pesar de eso se está aplicando, con la consecuencia negativa para los trabajadores que están siendo víctimas de una precarización de sus derechos colectivos, especialmente.

Costa Rica, no ha sido la excepción en cuanto a la aplicación de la descentralización productiva como fenómeno económico y de sus figuras facilitadoras que se han difundido, sin contar con una legislación especial que recoja todas las inquietudes desarrolladas y que vigile por el desempeño de los

derechos de los trabajadores descentralizados. Esta situación ha provocado que los sindicatos encuentren mermados su campo de acción. Además, es importante señalar que asociado a la escasa intervención sindical, estas organizaciones siguen desarrollando su labor desde la perspectiva de la era industrial, no logrando superar esas barreras para implementar una verdadera estrategia de acción que les facilite llegar hasta los trabajadores descentralizados y de esa forma propiciar un cambio sustancial.

Es precisamente por el contexto antes indicado de las consecuencias e implicaciones negativas de la descentralización productiva en los derechos colectivos de los trabajadores, de forma especial el de la afiliación sindical y la concertación de convenciones colectivas, que impulsaron el presente estudio, para que en el ámbito académico se coloque en evidencia esta situación y desde ahí se pueda propiciar un cambio en beneficio de los trabajadores.

De manera tal es conveniente que además de los espacios académicos se promuevan por parte de los actores sociales involucrados, la disertación de ideas en torno a las consecuencias de la descentralización productiva en las relaciones laborales y como se devienen en un debilitamiento de los derechos colectivos de los trabajadores descentralizados, con mayor énfasis en la concertación de convenciones colectivas.

1.4 Objetivos:

1.5 Objetivo General:

1. Analizar como el esquema funcional que presenta la descentralización productiva dificulta el desarrollo de relaciones colectivas a nivel laboral en particular la concertación de Convenciones Colectivas.

1.6 Objetivos Específicos:

- a) Describir el contexto en el que surge la descentralización productiva.
- b) Describir conceptual y funcionalmente la descentralización productiva como estrategia empresarial.
- c) Describir el contexto en el que surgieron las Convenciones Colectivas.
- d) Describir los efectos de la descentralización productiva en la negociación colectiva específicamente en la concertación de las convenciones colectivas.
- e) Describir la concertación de convenciones colectivas en Costa Rica en el ámbito de la descentralización productiva.

1.7 Metodología:

1.7.1 Tipo de Investigación:

El método de investigación que se utilizará es el descriptivo, en ese sentido, los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades, las características y los perfiles importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que se someta a análisis. Es decir, miden evalúan o recolectan datos sobre diversos aspectos, dimensiones o componentes del fenómeno a investigar. Desde el punto de vista científico, describir es recolectar datos (para los investigadores cuantitativos, medir; y para los cualitativos, recolectar información). Esto es un estudio descriptivo se selecciona una serie de cuestiones y se mide o recolecta información sobre cada una de ellas, para así (vélgase la redundancia) describir lo que se investiga (Hernández, R. 2003, p. 117)

1.7.2 Fuentes de Información:

Las fuentes de información que se utilizarán para la confección de la investigación son los tres tipos básicos de fuentes, que la doctrina distingue para llevar a cabo la revisión de la literatura, que de acuerdo con Hernández, R. (2003, p. 118) son las siguientes:

a) Fuentes primarias (directas) Constituyen el objetivo de la investigación bibliográfica o revisión de la literatura y proporcionan datos de primera mano. Podemos citar como ejemplos, de éstas: libros, antologías, artículos de publicaciones periódicas, monografías, tesis y disertaciones, documentos oficiales, reportes de asociaciones, trabajos presentados en conferencias o seminarios, artículos periodísticos, testimonios de expertos, películas, documentales videocintas, foros y páginas de Internet, entre otras.

b) Fuentes secundarias: Son compilaciones, resúmenes y listados de referencias publicadas en un área de conocimiento en particular (son listados de fuentes primarias). Es decir, reprocesan información de primera mano.

c) Fuentes terciarias: Se trata de documentos que compendian nombres y títulos de revistas y otras publicaciones periódicas, así como nombres de boletines, conferencias y simposios, sitios Web, empresas, asociaciones industriales y de diversos servicios (por ejemplo, directorios de empresas que se dedican a cuestiones de recursos humanos, mercadotecnia y publicidad, opinión pública, entre otras); títulos de reportes con información gubernamental; catálogos de libros básicos que

contienen referencias y datos bibliográficos; y nombres de instituciones nacionales al servicio de la investigación. Son útiles para detectar fuentes no documentales tales como organizaciones que realizan o financian estudios, miembros de asociaciones científicas (quienes pueden dar asesoría); instituciones de educación superior, agencias informativas y dependencias del gobierno que efectúan investigaciones.

1.7.3 Categorías de Análisis:

La primera parte del trabajo tiene la finalidad de brindar una referencia básica del contexto en que se gestó la descentralización productiva, mediante la segunda analizaremos el panorama socio-económico entendiéndose, el implementado por las corrientes de pensamiento neoliberal, aplicado a los procesos de la globalización que confluyen en un aspecto más concreto en materia laboral la flexibilización, a través de los cuales se dio origen a las nuevas formas de contratación entre las que sobresale la descentralización productiva, mediante la tercera y cuarta parte describiremos la descentralización productiva como estrategia empresarial, acercándonos a su definición y funcionamiento, así como a describir los efectos de esa en la negociación colectiva, específicamente en el concertación de convenciones colectivas. Ahora bien, en último capítulo describiremos la concertación de

convenciones colectivas en Costa Rica en el contexto de la descentralización productiva.

1.7.4 Limitaciones:

La mayor limitación encontrada es la falta de doctrina, jurisprudencia y legislación en nuestro país, y por ende, una ausencia del tratamiento del tema.

A lo que le podríamos agregar que no hay ningún agente que promueva la discusión sobre el tema, entiéndase Ministerio de Trabajo, Organizaciones Sindicales y la propia Organización Internacional del Trabajo. Así, como el propio desconocimiento de los trabajadores sometidos a procesos de descentralización sobre sus derechos, específicamente los colectivos.

Capítulo II: Contexto en el que surge la Descentralización Productiva

2.1 Contexto en el que surge la Descentralización Productiva como Estrategia Empresarial.

Debido al cambio en el modelo de producción actual, el derecho de trabajo, ha sufrido un cambio sustancial en especial en las nuevas formas de organización de las relaciones laborales, por esa razón es que podemos afirmar, que el derecho de trabajo como tal, presenta un panorama muy diferente al que originó su nacimiento y desarrollo, pues hoy en día, está rodeado y siendo afectado por una serie de corrientes socio-económicas, en las que han encontrado sustento nuevas formas de contratación laboral, entre ellas las derivadas de la descentralización productiva, cuyo surgimiento no ha sido aislado, por el contrario, es producto de todo un entorno político, económico y social.

Ahora bien, el término descentralización como tal no es nuevo; éste ha sido utilizado principalmente en Derecho Administrativo desde el siglo pasado como una de las fórmulas de organización Estatal, Ortiz, E. (2001, p. 313) la define como "... *transferir o crear una competencia en otro sujeto*". La novedad surge entonces en la aplicación de este tipo de organización, en las empresas y

por ende su efecto en el ámbito laboral. La transferencia de este instituto al proceso productivo ha resultado una de las alternativas más viables para la adaptación de las empresas a las nuevas realidades socio-económicas.

Realidades socio-económicas en la que se distinguen tres corrientes, que a la vez se entrelazan entre sí, como lo son: **el neoliberalismo, la globalización y la flexibilización**. Es decir, la adhesión a la ideología neoliberal y por ende al proceso globalizador, confluyen en un proceso más concreto en el plano laboral: **la flexibilización**, que ha sido el campo propicio para que nuevas modalidades de contratación hayan surgido, entre ellas la descentralización productiva. Por ello a continuación nos aproximaremos a cada una de esas corrientes para comprender la gestación de la descentralización productiva como estrategia empresarial y así entre ver que fundamentos la acicalan.

2.1.1.- Neoliberalismo:

En primer lugar, para comprender lo que se entiende por neoliberalismo, debemos comenzar por definir liberalismo, pues este como veremos es su antecesor, es el liberalismo revitalizado. Así Macias, M. (2006), indica que el neoliberalismo es *"la corriente de pensamiento económica heredada del*

liberalismo tradicional, y por consiguiente partidaria de la mínima intervención del Estado en la economía de la máxima libertad para los agentes económicos" (Neoliberalismo y relaciones de trabajo, p.9).

El liberalismo designa una filosofía política fundada en el valor de la libertad individual, *"describe así mismo un conjunto de principios ideológicos de una serie de partidos políticos en el mundo occidental e identifica una perspectiva de análisis frente a los mecanismos rectores del funcionamiento de la economía. Todos estos significados, sin embargo, tienen su fundamento en el llamado "liberalismo clásico", característico de un modo de observar el mundo y de la economía política que se remonta por lo menos hasta Adam Smith"* (Cabrera, Z., 2009, Neoliberalismo, Principios del Neoliberalismo)

Así, entre las principales características del liberalismo clásico, puede señalarse, primero: un compromiso con la libertad personal, definida como la no interferencia en las creencias y en la búsqueda de objetivos privados; segundo: una política de estricta libertad económica y tercero: una doctrina del gobierno limitado y restringido a asegurar las funciones básicas de la organización de la sociedad particularmente, la libertad, la seguridad y la justicia (Cabrera, Z., 2009, Neoliberalismo, Principios del Neoliberalismo).

No obstante, como una respuesta tardía al liberalismo, fue surgiendo una tendencia “neoliberal”, referida a un grupo de políticos e intelectuales asociados con el partido demócrata, quienes aceptaban que la intervención gubernamental fue en el pasado demasiado extensa y que debería hacerse un uso mayor del mercado. Desde entonces el término neoliberalismo cobijó una tendencia de renacimiento y desarrollo de las ideas liberales clásicas, tales como la importancia del individuo, el papel limitado del Estado y el valor del mercado libre (Cabrera, Z. 2009, Neoliberalismo, Principios del Neoliberalismo).

De ahí que esa corriente promulgue una menor intervención del Estado, retomando así los postulados del liberalismo, por ello el neoliberalismo se ha definido como:

(...) una filosofía y una doctrina económica, política y social que para fundamentar y argumentar sus posiciones y acciones sobre la propiedad, el intercambio de bienes y sobre la sociedad y su gobierno, **recurre a una visión de hombre como un ser individual, cuyo fin esencial es de carácter económico, centrado en el interés propio, en estado original de perfecta libertad, que tiene como medio y fin de su quehacer, actuar en el mercado** (CLAT, 1994, p.58). (Lo resaltado no corresponde al original)

Es decir, una ideología que le da **total preponderancia al mercado**, llegando al reduccionismo de que todo gira entorno a ese. Asimismo, el pregón de la mínima intervención del Estado, se refleja en las características que Romero, J. (1990, p. 180), le atribuye a esta corriente ideológica a saber:

- 1) La economía del mercado implica que ésta funciona libremente, que no hay ataduras; hay libertad entre los consumidores, libertad entre los oferentes, libertad entre los inversionistas, libertad entre los productores; el Estado prácticamente no interviene porque distorsionaría el funcionamiento económico.
- 2) El otro aspecto importante es la soberanía del consumidor. Aquí el consumidor es el que manda, va al mercado y consume bienes y servicios, es el soberano y es el que determina cuáles empresas salen y cuáles entran.
- 3) El otro supuesto es que hay libertad de competencia o que hay competencia libre en el mercado.
- 4) La economía tiene un criterio homeostático, es decir, que tiene un equilibrio de homeostasis. De este modo, se considera que la economía

tiene un equilibrio natural; todo el sistema económico tiende a equilibrarse por sí mismo.

5) También significa (ese criterio homeostático) que la economía busca un empleo pleno de los recursos, que todo el mundo tenga empleo, que las fábricas estén trabajando al máximo, etc. Cuando se les dice que hay muchos desocupados en los diferentes países, los neoliberales dicen que esos son desperfectos provocados por la acción del Estado.

6) Falacia de la composición. Dice que cuando un individuo busca su bienestar se logra el de todos los demás.

7) Estado mínimo supletorio. En esta concepción el Estado juega un papel supletorio complementario, de colaborar, de ayudante.

Aunado a las características anteriores, según Zúfiar (1994) citado por Macías, M. (2006), podemos señalar que esta postura neoliberal, se sustenta en los siguientes principios:

-
- a) Como centro de esta política se sitúa la lucha contra la inflación, en un primer orden y oponiéndola a la creación del empleo y crecimiento económico.

 - b) En el campo de la distribución, con el objeto de favorecer el incremento de los beneficios en detrimento de los salarios el estrechar y hacer más regresiva la distribución que se realiza vía impuestos y gasto público.

 - c) Se crea toda una ideología de denostación de todo lo público con preferencia al beneficio privado llevándolo a cabo a través de una cultura que muestre lo negativo de las prestaciones y servicios públicos, la regulación estatal y la participación del sector público en la economía, con lo cual se identifican las privatizaciones y la extensión del mercado como elementos progresistas.

 - d) A obligar a un cambio en el equilibrio de los poderes dentro de la sociedad, debilitando a los sindicatos en particular, y en general, a las organizaciones sociales cuya existencia hace contrapeso al funcionamiento del mercado y el poder de los grupos que lo controlan.
(Neoliberalismo y relaciones de trabajo, p. 489)

A partir de las características y principios citados, se desprende que el Estado pasa a ser un simple observador de las relaciones sociales, entre ellas las laborales, por cuanto lo que se desea es que ese participe lo menos posible para que sean las leyes de la oferta y demanda las que impongan el camino a seguir.

Por todo lo anterior podemos afirmar con Ermida, O. (2000) que:

El recetario neoliberal en materia laboral es muy preciso: individualización de las relaciones laborales, hasta el límite de lo políticamente posible. Para alcanzar ese objetivo postula, por una parte, la no intervención del Estado en las relaciones individuales de trabajo, **de forma tal que cada trabajador negocie libre e individualmente con el empleador la venta de su fuerza de trabajo.** Llevada a sus máximas consecuencias teóricas -no realizadas y tal vez no realizables en la práctica- esta propuesta supone la abrogación de la legislación del trabajo y su sustitución por el Derecho Civil, así como la abstención estatal en el área administrativa y judicial (con la consecuente abolición de la Administración del trabajo y de la Justicia especializada). **Para que la individualización de las relaciones laborales fuera completa, sería necesario además, evitar la**

acción sindical, la autonomía y la autotutela colectivas.

(Flexibilización Laboral, p.1).

En concordancia, Baylos y Grau (2007), afirman que:

la "receta neoliberal" produjo un "cambio de paradigma" de las relaciones laborales consistente en síntesis en la flexibilización del trabajo en relación con el tiempo, el lugar y el modelo contractual, y, paralelamente, la desestructuración del Estado social y la privatización de los servicios públicos, incluida, tendencialmente, la propia cobertura de las necesidades sociales. El resultado es bien conocido: desregulación del Derecho individual del trabajo, regulación restrictiva o desestímulo de las relaciones colectivas de trabajo y privatización de la Seguridad social, hasta llegar a la "utopía" de la desaparición del Derecho social, devuelto, al fin, al Derecho civil o comercial, todo ello - de conformidad con las explícitas palabras de Hayek -, hasta el límite de lo políticamente posible.

(Después del liberalismo cambio político y derecho del trabajo)

En suma, el neoliberalismo al proponer eliminar o modificar los principios del derecho laboral favorece al capital, transforma el contenido y garantía de las leyes protectoras de los trabajadores, orientando la adaptación de éstas a los

requerimientos del modelo económico, perjudicando los derechos de la fuerza laboral, ya que propone la utilización de formas atípicas de contratación laboral, como lo es la descentralización productiva, en aras de que las empresas obtengan mayores ganancias.

2.1.2 Globalización:

Para implementar los postulados y principios neoliberales surge el proceso de globalización, término aplicado por primera vez a partir de 1960, referido a la materia de telecomunicaciones, sin embargo, actualmente puede visualizarse como un fenómeno o proceso que ha demostrado tener un gran efecto a nivel económico, político, social, cultural y laboral. Entendiéndose este fenómeno como *“tendencia de los mercados y de las empresas a extenderse, alcanzando una dimensión mundial que sobrepasa las fronteras nacionales.”* (Diccionario de la Lengua Española, RAE, 2005)

Asimismo, Arthurs, H. citado por Gorelli, J. (2007, p. 17), la define como: *“un sistema integrado de acuerdos comerciales que trata de movilizar un amplio volumen de bienes, servicios, información y capital a través de las fronteras internacionales con bajo nivel de rigidez y alta velocidad. Pero es mucho más que esto. Globalización también es un sistema tecnológico que utiliza técnicas*

de transporte y comunicaciones y producción para realizar tantas transacciones como sea posible. "

En concordancia, Brunet Icart, y Alarcón Alarcón A, citados por Gorelli, J. (2007, p. 17), la como: *"un mecanismo que facilita el gobierno de determinadas transacciones, en sustitución del mercado o de la jerarquía, es decir, cuando las empresas estructuran relaciones informales con clientes, proveedores, o incluso competidores"*.

Por su parte Gorelli, J. (2007), se ha establecido que es un *"fenómeno económico caracterizado por una revolución tecnológica que ha provocado una integración de los mercados, animada directamente por el hecho de la liberalización y apertura de los mercados, con la consecuente libertad de circulación de capitales"* (p. 17)

Así, se pone de manifiesto que la globalización pretende la apertura de los mercados locales para poder competir con otras economías, ello con la finalidad de abaratar los costos de los productos y hacerlos más competitivos, sin embargo, esta tendencia hacia la apertura ha generado que en muchas ocasiones los trabajadores hayan tenido que ceder derechos los cuales se habían adquirido mediante luchas sociales, todo con tal de que se obtengan

beneficios económicos, saltando a la vista que la ideología que sustenta este proceso es el neoliberalismo y el proceso globalizador el mecanismo para poner en marcha esos postulados, en palabras de Ermida, O. (1999) este proceso va acompañado de "**una ideología legitimadora**" (Globalización y relaciones laborales, p. 3)

En ese sentido, Sanguinetti, W. (2004), señala que lo que caracteriza a la globalización es que, si bien posibilita con la apertura de los mercados, la movilidad de los capitales y el incremento del comercio internacional una dinamización sin precedentes de la economía mundial, **lo hace a costa de restar efectividad a los instrumentos de equilibrio social**. Ello es así en la medida en que la transnacionalización de los intercambios y el funcionamiento integrado de los mercados permiten a los agentes económicos superar con facilidad las fronteras nacionales, a las cuales la aplicación de los mismos se encuentra por su propia naturaleza circunscrita. Se restablece de este modo, bien que a un nivel distinto y superior, la irrestricta vigencia del principio de *laissez faire*, tan trabajosamente limitado en cuanto a operatividad a lo largo tiempo por los ordenamientos estatales. Es decir, la economía transnacional del nuevo orden global asume como consecuencia de ello, las características de un sistema "*intrínsecamente no regulado y emancipado del control político-público*", respecto del cual los mecanismos estatales de

regulación de la producción y los flujos de capitales pierden gran parte –sino toda– su efectividad. (La “tercerización” de actividades productivas: ¿una estrategia para la puesta entre paréntesis de los principios tutelares del derecho del trabajo?, p.3).

Es decir, la globalización se ha concebido principalmente, como un proceso *económico*, donde se pretende que cada Estado integre su economía al mercado mundial mediante la apertura de sus economías, todo bajo la concepción del sistema capitalista (ideología neoliberal), que como señala Ermida, O. (1999) ***tiende a privilegiar al capital sobre el trabajo*** (Globalización y relaciones laborales, p. 3), por lo que va a generar repercusiones no sólo a nivel económico, sino que también incide en otros ámbitos, como lo son el ámbito social, cultural y por supuesto una fuerte incidencia en las relaciones laborales.

En resumidas cuentas, para lograr implantar los postulados neoliberales la globalización es el instrumento, así lo señala Ermida, O. (1999, Globalización y relaciones laborales) al manifestar que: la globalización coloca en primer plano la preocupación por la competitividad internacional de la empresa y ésta pone en cuestión el costo del sistema tradicional. **Le sirven para ello, como anillo al dedo, los postulados neoliberales en materia laboral:**

1. No intervención del Estado en las relaciones laborales para que cada trabajador negocie el precio de su trabajo libremente con el empleador sin sujeción a topes mínimos.
2. **No intervención del Estado en las relaciones colectivas a efectos de limitar, restringir y si fuera políticamente posible, eliminar la acción sindical, la negociación colectiva y la huelga**, fenómenos éstos que, en la doctrina neoliberal, no son vistos como derechos fundamentales ni como instrumentos de equidad, sino como prácticas monopólicas de los vendedores de fuerza de trabajo, que obstaculizan el libre juego de la oferta y la demanda de trabajo.
(Apert 1999, pp. 19-20) (El resaltado no corresponde al original)

Podemos afirmar que este avance tan vertiginoso de la globalización en detrimento de las relaciones laborales, se puede atribuir entre otras cosas al debilitamiento del sector sindical, por cuanto muchas compañías pretenden sacar al sindicato de la empresa convertirlo en gestor social, en un gran interlocutor de las decisiones macroeconómicas de política social (lo que no es negativo) pero sin reforzar su presencia en la empresa, lo que debilita su posición frente a los trabajadores. La diversificación y precarización de los trabajadores dificulta la sindicación, además, actualmente no se están adoptan

medidas para promover el derecho a la sindicalización. Se fomenta la diversidad el enfrentamiento sindical e intersindical, se pretende hacer al sindicato “cómplice de lo inevitable”: por lo tanto si las decisiones empresariales son inevitables ¿para qué el sindicato?” (Alfonso, C., 2004, Globalización y relaciones laborales: la individualización, p. 12).

En síntesis, se pone en evidencia que uno los sectores más vulnerables dentro de este proceso de globalización económica, de apertura de mercados y de libre comercio, **es el sector laboral**, y ello se manifiesta en el interés que tienen algunas empresas multinacionales, por desacreditar muchos de los logros alcanzados en duras luchas sociales para la obtención de mayores derechos laborales, los cuales actualmente, se consideran obsoletos y son observados como obstáculos para que la empresa pueda desarrollarse plenamente, un ejemplo podemos encontrarlo en la **desacreditación que se le ha dado a la negociación colectiva**, (Alfonso, C., 2004, Globalización y relaciones laborales: la individualización, p. 11) a saber:

La negociación colectiva es objeto de:

- ataques ideológicos: se critica el convenio sectorial, se critica el “exceso de eficacia” de los convenios, se critica la ultratractividad de los convenios.

- regulaciones descentralizadoras: que permiten renegociar lo negociado en ámbitos sectoriales superiores en otros inferiores.

- reconsideración de su contenido: frente al tradicional papel de mejora, progresivo, igualador de la negociación colectiva, hoy se reclama más su papel de elemento que permita flexibilizar la gestión de los "recursos humanos". Se reclama un papel más de adaptabilidad que de mejora. Incluso en ocasiones la negociación asume este papel consciente o inconscientemente y refuerza los poderes empresariales (bolsas de horas flexibles, incremento de horas complementarias, diversificación de complementos salariales poco objetivos, reafirmación del carácter unilateral de ciertas decisiones: productividad, contratación, ascensos, regresión de derechos, etc.)

- reforzamiento del ámbito de empresa. Lo que se hace por una doble vía: llamada a los acuerdos de empresa en defecto de convenio (lo que fomenta una cierta abstención negocial) (Lo subrayado no corresponde al original).

Por consiguiente, el proceso globalizador plantea al menos, tres escenarios para los trabajadores: "a) *el relativo desinterés por el mercado*

interno; b) la limitación del poder estatal para gobernar las variables económicas; y c) el predominio de ideologías que no privilegian al factor trabajo” (Ermida, O., 1999, Globalización y relaciones laborales, p.2).

En ese sentido, podemos señalar que ***“(...) la globalización contribuye a que el poder político sea cada vez menos autónomo y que, en general, los contrapesos nacionales pierdan parte de su eficacia; entre ellos, el Derecho del trabajo y la acción sindical.”*** (Ermida, O., 1999, Globalización y relaciones laborales, p.3) (Lo resaltado no corresponde al original)

Se presenta así la globalización como el proceso de alcance global que insta los postulados del neoliberalismo, genera gran influencia en el sistema tradicional de relaciones laborales y trae consigo una serie de cambios. De acuerdo con Valdez, L. (1999) la secuela más frecuente de esta realidad “ha sido el desarrollo de políticas intensivas en la reducción de costos. Y dentro de éstas ha jugado un papel notable, la reducción de los salarios y beneficios sociales, y un esquema de relaciones laborales cuyas normas y acuerdos tiendan a facilitar tales procesos” (p. 13), siendo la descentralización productiva un medio para facilitarlos, ello a través de la flexibilidad laboral, como veremos de seguido. En tal sentido plantea Lucena (1990):

En el terreno laboral, el enfoque neoliberal plantea la flexibilización de las relaciones de trabajo, es decir, la supresión de los vínculos rígidos entre el trabajador y un determinado centro y puesto de trabajo, con la finalidad de facilitar los procesos de renovación tecnológica y de descentralización productiva (La flexibilización neoliberal en Venezuela, p. 154).

2.1.3 Flexibilización:

Recapitulando, los cambios operados en las estructuras socio-económicas producto de la adhesión a la ideología neoliberalista y por ende al proceso globalizador, confluyen en un proceso más concreto en el plano laboral: **la flexibilización**. Definida por Ermida, O. citado por Bejarano, O. (2001): *"... como la eliminación, disminución, alejamiento o adaptación de la protección laboral clásica, con la finalidad -real o presunta- de aumentar la inversión, el empleo o la competitividad de la empresa"* (p. 72)

En concordancia plantea Murgas, R. (2006), que la flexibilización es el resultado de las estrategias de la modernización capitalista, que circunscritas a la concepción neoliberal y globalizadora, **plantea que las relaciones laborales pueden ser modificadas de acuerdo al movimiento y**

exigencias del mercado, condición que va eliminando progresivamente la estabilidad y seguridad social del trabajador. Lo que manifiesta la intención del capital de eliminar o minimizar los costos laborales, pero ampliando el grado de explotación de la fuerza de trabajo, situación convertida en una tendencia mundial ante la necesidad del empresario de maximizar su beneficio (p. 14).

Igualmente, afirma Añez, C. (2007) que con la flexibilización se trata de homogeneizar la explotación del trabajador y la organización del trabajo, factores determinantes para aumentar la productividad de la fuerza laboral y la valoración del capital; lo que permite reducir el número de trabajadores, transformar la relación salarial, el empleo y los beneficios socioeconómicos, pero sin alterar el patrón de acumulación (Relaciones laborales y sindicatos en el contexto adverso de la globalización, p. 6).

Bajo esa línea de pensamiento, es que Añez, C. (2007), indica que actualmente, la realidad laboral está condicionada por normas diseñadas en el mercado, sustituyendo las regulaciones laborales tradicionalmente aplicadas por nuevas estrategias, tales como: "**la flexibilización, la desregulación o desreglamentación, que permiten introducir nuevas reglas capaces de regular el trabajo sobre la base de la eficiencia empresarial, la competitividad y la rentabilidad del capital**" (Relaciones laborales y

sindicatos en el contexto adverso de la globalización, p. 5). (Lo resaltado no corresponde al original)

Es decir, que las relaciones laborales se someten al libre juego de la economía y a las necesidades de acumulación, asignándole al mercado, *"la virtud de garantizar el bienestar social, desarrollo y justicia social, categorías que se van mancomunando con la flexibilidad"* (Sotelo, 1999, citado por Añez, C. 2007, Relaciones laborales y sindicatos en el contexto adverso de la globalización p. 5), convirtiéndose el mercado en el sujeto clave del desarrollo económico y precarizador de la fuerza de trabajo.

En síntesis, podemos indicar junto a Raso, J. (1992) que por flexibilidad laboral entenderemos *"la tendencia generalizada de modificar por vía autónoma o heterónoma las reglas jurídicas de la prestación de trabajo, alterando los niveles de protección preexistentes del trabajador, con la finalidad de ajustar el factor trabajo a las nuevas exigencias del sistema de producción."* (p. 120) y una de las formas de ajustar el factor trabajo a las exigencias del mercado es a través de la descentralización productiva.

Ahora bien, según señala Ermida, O. (2000), la propuesta flexibilizadora tiene su fundamento en los siguientes supuestos, a saber:

a) El principal fundamento teórico de la flexibilidad -y especialmente de su variante extrema, la desregulación- radica en los postulados de la escuela económica neoliberal. El recetario neoliberal en materia laboral es muy preciso: **individualización de las relaciones laborales, hasta el límite de lo políticamente posible.** Para alcanzar ese objetivo postula, por una parte, la **no intervención del Estado en las relaciones individuales de trabajo**, de forma tal que cada trabajador negocie libre e individualmente con el empleador, la venta de su fuerza de trabajo. Llevada a sus máximas consecuencias teóricas -no realizadas y tal vez no realizables en la práctica- esta propuesta supone la abrogación de la legislación del trabajo y su sustitución por el Derecho civil, así como la abstención estatal en el área administrativa y judicial (con la consecuente abolición de la Administración del trabajo y de la Justicia especializada) (...)Por otra parte, la segunda propuesta laboral de los economistas neoliberales, **luego de proscribir la intervención estatal en las relaciones individuales de trabajo, consiste -en una aparente contradicción- en postular la intervención restrictiva del Estado en sede de relaciones colectivas de trabajo.** Aquí sí -se dice- debería haber legislación que proscribiera -o limitara hasta el límite políticamente posible la acción sindical, la negociación colectiva y el derecho de huelga ¿Por qué? Porque en esta

concepción económica, la acción sindical, **la negociación colectiva** y la huelga son prácticas monopólicas a través de las cuales los trabajadores tratan de elevar artificialmente el precio de la mercadería que venden -su trabajo- "ensuciando" el libre juego de la oferta y la demanda entre cada trabajador individualmente considerado y cada empleador concreto. Esto explica que, por lo general, las demandas de flexibilización se concentren en el Derecho individual del trabajo y -al menos en Latinoamérica- no se inquieten por el carácter restrictivo que a menudo ostenta la legislación sindical. (...)

b) La otra vertiente principal de fundamentación teórica de la flexibilidad proviene del campo tecnológico - productivo: la revolución tecnológica habría habilitado un cambio en los sistemas productivos y en la organización del trabajo, que requeriría una adaptación de la legislación del trabajo. Este fundamento es mucho más sólido y serio que el anterior, aunque también posee sus límites. A ello habría que agregar que es ese mismo cambio tecnológico, que frecuentemente provoca la sustitución de mano de obra por tecnología, el que provoca el desempleo y que, por otro lado, la flexibilidad jurídica reclamada debe observar el respeto a los derechos fundamentales.

c) Sin ser fundamentos teóricos de la flexibilidad, otros factores concurren a fortalecer dicha corriente o a debilitar los obstáculos que ella enfrenta. Así en el plano cultural y social, la posmodernidad exalta el individualismo y menosprecia la solidaridad y los valores colectivos. Ello resta sustento cultural y prestigio al sindicato, la negociación colectiva y la huelga, instituciones todas colectivas y solidarias, tanto como a la legislación del trabajo y de la seguridad social, que mal o bien, con aciertos y errores, son construcciones estatales de solidaridad con sectores débiles de la sociedad. (...) Y desde el propio sector sindical también surgen, a veces, factores que alimentan la desregulación. **El debilitamiento de los sindicatos les coloca en una posición muy difícil, en la que a veces se ven obligados a legitimar medidas flexibilizadoras, que a la vez contribuyen a acentuar aquel debilitamiento.** (Flexibilidad laboral, p. 2) (Lo resaltado no corresponde al original)

En consecuencia, la tendencia flexibilizadora es utilizada como un instrumento para fijar mayores libertades a la autonomía de la voluntad en la fijación de las condiciones laborales, con el objetivo de aumentar la competitividad en el mercado global.

Dentro de esta tendencia se pueden distinguir subtipos: la flexibilidad interna funcional o numérica y la flexibilidad externa funcional o numérica.

La flexibilidad interna, se presenta cuando las empresas reaccionan a requerimientos de flexibilidad mediante adaptaciones de su dotación permanente de trabajadores. Sí operan sobre la base de cambios en la jornada laboral y la intensidad del trabajo estamos en presencia de la flexibilidad interna numérica, y sí lo que se utiliza son modificaciones en el ejercicio de las tareas mediante calificación, polivalencia, trabajo en equipo nos encontramos frente a la flexibilidad interna funcional. (Yáñez, S. 1999, Consideraciones sobre flexibilidad laboral planteadas desde una mirada de género, p. 4). Es decir se orienta hacia una flexibilización en el contenido del contrato laboral.

Mientras que la flexibilidad externa repercute en la relación laboral tradicional como tal; valga decir, se cuestionan la permanencia de la relación laboral, esta "*opera sobre la base, por un lado, de contrataciones atípicas, tales como contratos a plazo fijo, temporales, eventuales y a honorarios (flexibilidad externa numérica) y, por otro lado, de la externalización y subcontratación de actividades (flexibilidad externa funcional).*" (Yáñez, S. 1999, Consideraciones sobre flexibilidad laboral planteadas desde una mirada de género, p. 10).

Por otro lado, la flexibilización externa, se refiere a la contratación de personal de acuerdo con las variaciones de la producción y exigencias del mercado, para ello, se elimina la relación permanente con el empleador, con lo que surgen las figuras de la contratación eventual por tiempo determinado, subcontratación, **descentralización productiva**, intermediación, entre otros (Añez, C. 2007, Relaciones laborales y sindicatos en el contexto adverso de la globalización, p.6).

De acuerdo con Cruz, J. (2007), puede afirmarse que estas formas de flexibilidad buscan es crear una empresa flexible, a saber:

(...). En última instancia la finalidad es común, dirigida a alcanzar un modelo de "**empresa flexible**", que consigue obtener a la vez unos altos grados de flexibilidad interna y externa, pero que los obtiene de diferentes grupos de trabajadores. Sin embargo, el modo como se conforma un tipo y otro de descentralización difiere notablemente en uno y otro caso; en uno se trata de una descentralización del "trabajo asalariado", manteniéndose la unidad empresarial, en otro caso se trata de una descentralización "empresarial", estableciéndose vínculos ajenos a los de carácter laboral. En términos jurídicos, las diferencias son sustanciales, pues mientras la descentralización interna refiere a

problemas de flexibilidad en las condiciones de trabajo, trabas a la movilidad interna y a la diversificación en las fórmulas de contratación laboral, en el caso de la descentralización *stricto sensu* se alude, de principio, a relaciones jurídicas de la empresa hacia el exterior de su organización. (La descentralización productiva en España, su impacto sobre las relaciones laborales, p. 7)

En concordancia afirma Monereo, J. & Moreno, N. (2004), que:

(...) una de las estrategias para introducir flexibilidad en las relaciones laborales es a través del modelo de «empresa-red», es decir, «un tipo de empresa económica de carácter flexible que permite articular la gran empresa con una red más o menos amplia (...) y uno de los principales elementos de esta estrategia es la flexibilización a través de la «descentralización productiva». La descentralización productiva aparece como una dimensión de la flexibilidad externa que opera encomendando las tareas más intensivas de mano de obra a pequeñas empresas jurídicamente independientes, pero «coordinadas mediante un mismo ciclo de producción y unidas por un sistema de reglas de cooperación subordinada» (empresa-red). (Las empresas de trabajo temporal en el marco de las nuevas formas de organización empresarial, p. 40)

Es decir, precisamente dentro de la flexibilidad externa funcional y como una forma de concreción de la ideología neoliberalista implantada a través del proceso globalizador, encontramos el origen de la descentralización o externalización. Así pues, los principios tradicionales esgrimidos para la protección de los trabajadores se desplazan por los criterios económicos, sobre los cuales se enrumba la política laboral, con ello se pone de manifiesto los efectos de la mundialización y globalización de la economía, que bajo sus insoslayables exigencias introduce nuevas fórmulas conducentes a facilitar la contratación temporal, bajo la idea de aplicarla en casos excepcionales o coyunturales. Sin embargo, este tipo de contrato se ha mantenido en el tiempo, convirtiéndose en un contrato normal y reconocido legalmente, violentando las garantías individuales y colectivas de los trabajadores (Añez, C. 2007, Relaciones laborales y sindicatos en el contexto de la globalización, p. 7).

Es claro entonces, que tanto el neoliberalismo como la globalización confluyeron en un proceso más concreto llamado flexibilización y como ejemplo práctico de esa concreción ubicamos la descentralización productiva, mediante la cual como veremos en los capítulos siguientes, se ponen en marcha los postulados de las corrientes antes citadas. No está demás indicar que la descentralización productiva es un fiel ejemplo de las relaciones laborales

posmodernas. Para Ermida, O. (1999) estas relaciones laborales posmodernas tienen como resultado lo siguiente:

En primer lugar, el “descentramiento” del trabajo. Con la priorización del capital sobre el trabajo y la sustitución creciente de mano de obra por tecnología, cada vez es posible producir más y mejor con menos número de trabajadores.

En segundo término, la segmentación de la mano de obra. La flexibilidad productiva alienta la descentralización de la organización del trabajo, la cual es facilitada por la desregulación o flexibilización del Derecho laboral. Crecen la informalidad y la tercerización, y las empresas tienden a organizarse sobre la base de dos grupos bien diferenciados de trabajadores: a) un núcleo de trabajadores estables, protegidos, con buenas remuneraciones y calificaciones, y b) una “periferia” inestable, precaria, rotativa, tercerizada o informal (...)

En tercer lugar, la inestabilidad en el empleo, no solo -y muy notoriamente- en esa periferia precaria y rotativa, sino incluso en el conjunto, habida cuenta de la flexibilización o desregulación de la contratación laboral y del despido, así como de la mayor sensibilidad de

la empresa a los avatares de la competencia internacional y de variables externas, como los flujos de capitales especulativos.

En cuarto término, la **individualización de las relaciones laborales,** en diversas dimensiones. Por un lado, una mayor individualización se produce como resultado de la desregulación o flexibilización del Derecho del trabajo, que amplía el ámbito de la autonomía de la voluntad del empleador y llega a tolerar que “escapen” de la legislación laboral hacia el Derecho privado, relaciones que antes estaban indiscutiblemente reguladas por aquélla. Por otro lado, la individualización se produce, asimismo, por cierto retroceso de las relaciones colectivas de trabajo, sea cediendo espacio a relaciones propiamente individuales, sea -en otros casos- descentralizando relaciones colectivas típicas, como tiende a suceder con la negociación colectiva, al influjo del mayor poder del empleador en el actual contexto. En definitiva, la descentralización de la negociación colectiva forma parte de un *continuo* que apunta a la individualización de las relaciones de trabajo.

En quinto lugar, y como resultante de todo lo anterior, **el abaratamiento del costo del trabajo.** Si hay menos empleo y más

desempleados, si el empleo tiende a precarizarse salvo para un núcleo relativamente reducido, si se abaten las medidas legislativas de protección y ellas no son compensadas por la acción de un sindicato debilitado, la consecuencia es una reducción del salario real, una concentración de la riqueza y un descenso de la participación del salario en la renta nacional. (Globalización y relaciones laborales, pp. 5-6) (Lo resaltado no corresponde al original)

En síntesis, las actuales relaciones de trabajo (posmodernas) acicateadas por el neoliberalismo y la globalización, pretenden una mayor flexibilidad para desarrollar sus actividades y una forma de fomentarla es mediante las nuevas formas de trabajo entre las que se ubica la descentralización productiva.

Capítulo III: La Descentralización Productiva Como Estrategia Empresarial.

3.1 Caracterización General. Acercamiento Conceptual y Funcional.

Antes de definir Descentralización Productiva, es preciso indicar que ésta recibe diversas denominaciones, así como: **tercerización, externalización, satelización, outsourcing, entre otras.**

Así lo apunta Plá, A. (2000), al manifestar:

Ocurre que suelen utilizarse una serie de denominaciones intercambiables: tercerización, descentralización empresarial, deslocalización productiva, externalización, subarriendo de mano de obra, intermediación laboral, descentralización productiva, subcontratación. Generalmente a estas palabras castellanas se agrega una palabra inglesa que ha tenido difusión universal: outsourcing. (p.12).

En igual sentido Racciatti, O. indica:

Son múltiples las expresiones usadas para hacer referencia a las diversas situaciones comprendidas en lo que, en nuestro sistema de relaciones

laborales, denominamos tercerización: descentralización productiva, desconcentración empresarial o funcional, subcontratación de trabajo o servicios y subcontratación industrial, “externalización” (...) son fenómenos de carácter económico o social que se pueden manifestar a través de distintas figuras jurídicas. (Las transformaciones en el mundo del trabajo y el derecho laboral, p.6)

Agregan Ermida, O. & Colotuzzo, N (2009):

Ya se advirtió sobre la gran variedad de expresiones usadas para hacer referencia a las diversas situaciones comprendidas en lo que genéricamente se conoce como tercerización, y las dificultades que ello provoca. Algunas precisiones adicionales a las ya realizadas: la doctrina española alude a la **descentralización productiva** o a la **desconcentración empresarial o funcional** mientras que en otros ámbitos se utiliza el término **“externalización” o “exteriorización”** (Descentralización, tercerización, subcontratación, p.13) (Lo resaltado no corresponde al original)

Aclarado el punto anterior, sea la utilización de múltiples denominaciones para designar un mismo fenómeno, se brindan a continuación algunas definiciones que da la doctrina sobre éste, a saber:

Martín, A. (1990), citado por Plá, A. (2000) indica:

La descentralización productiva se caracteriza por la obtención de los objetivos productivos de una empresa principal, no por la incorporación de trabajadores a su planilla, sino por la combinación o coordinación de aportaciones parciales llevadas a cabo por empresas auxiliares o colaboradores externos. La descentralización productiva se manifiesta así, en el encargo a terceros de la realización bien de partes en operaciones singulares del ciclo productivo de una empresa, bien de aquellas actividades complementarias que no corresponden a dicho ciclo productivo, pero que son indispensables en su marcha ordinaria. (p.13)

Cruz, J. (1994) citado por Aguilera R. (2004) expresó:

La descentralización productiva consiste en una forma de organización del proceso de elaboración de bienes o de prestación de servicios para el mercado final de consumo, en virtud del cual una empresa decide no

realizar directamente a través de sus medios materiales y personales ciertas fases o actividades precisas para alcanzar el bien final de consumo, optando en su lugar por desplazarlas a otras empresas o personas individuales, con quienes establece acuerdos de cooperación de muy diverso tipo (p. 2).

Ampliando la definición anterior, indica Cruz, J. (2007) que la descentralización productiva se refiere a la decisión empresarial por medio de la cual se opta por desplazar algunas de actividades de la empresa hacia empresas auxiliares, mediante convenios de diverso tipo:

Se viene a entender por descentralización productiva aquella forma de organización del proceso de elaboración de bienes o de prestación de servicios para el mercado final de consumo, en virtud del cual una empresa -que denominaremos empresa principal- decide no realizar directamente a través de sus medios materiales y personales ciertas fases o actividades precisas para alcanzar el bien final de consumo, optando en su lugar por desplazarlas a otras empresas o personas individuales -que llamaremos empresas auxiliares-, con quienes establece acuerdos de cooperación de muy diverso tipo. Con ello se lleva a cabo una segmentación del proceso productivo, en la generalidad de

las ocasiones a través de una desintegración del ciclo de producción, por el que las empresas trasfieren al exterior actividades hasta entonces asumidas internamente (...) Frente a las formulas de producción centralizada, donde todas las fases quedan integradas, como un todo inescindible, dentro del conjunto de funciones del ciclo productivo correspondiente a una sola empresa, en el modelo descentralizado se opta por concertar con terceros la realización de parte de la actividad global precisa para colocar un bien en el mercado. En casos extremos, aparecerán empresas de servicios, que en sí mismas no realizan ninguna actividad productiva directa, pues su objeto económico será precisamente el de contratar con otras empresas la realización de cada una de las parcelas en las que se descompone la fabricación del producto o prestación del servicio. Se verifica, pues, un proceso de externalización de la producción, de modo que formas de división del trabajo que en el modelo centralizado de producción se llevan a cabo en el interior de la empresa, en el caso de la descentralización da lugar a una división del trabajo interempresarial en lugar de intraempresarial. Vía descentralización productiva, en lugar de realizar ciertas actividades con trabajadores por cuenta ajena al servicio de la propia empresa, ésta deriva parcelas de su actividad hacia al exterior, en términos jurídicos vía la celebración de contratos diversos a los de carácter laboral. (La

Descentralización Productiva en España. Su Impacto sobre las Relaciones Laborales, pp.6-7)

Racciatti, O. citado por Plá, A. ha manifestado:

La descentralización productiva consiste en un modo de organización de la producción en virtud del cual se hace un encargo a terceros de determinadas partes u operaciones del proceso productivo. Es decir, implica un desplazamiento de funciones o actividades que corresponden o podrían corresponder a un conjunto integrado, e indica la existencia de un proceso en el que participan entidades real o aparentemente independientes o autónomas: la que encarga la obra o servicio y la que asume tal encargo por contrato o subcontrato. (p. 13)

Agregan Ermida, O. & Colotuzzo, N (2009):

La tercerización puede ser entendida como la transferencia o la contratación "externa" de cualquier tipo de actividad. Actividades que anteriormente eran desarrolladas internamente, dentro de la estructura de la empresa, se "externalizan", o sea, pasan a ser realizadas en el

exterior de la empresa, por "terceros". (Descentralización, tercerización, subcontratación, p.14)

Por su parte Franco, M. (2003), manifestó:

La tercerización radica en conceder algo a terceros en lugar de ejecutarlo en la propia organización, que son normalmente aquellas actividades dirigidas a la provisión de ciertos bienes o servicios necesarios para el funcionamiento operativo de una empresa. En síntesis, **la tercerización tiene que ver con la elección de desarrollar determinadas funciones o actividades fuera de la empresa.** (La reforma del Estado y el proceso de tercerización en Río Negro, p. 4) (Lo resaltado no corresponde al original)

Asimismo, Gorelli, J. (2007), cita los conceptos desarrollados por la doctrina española, que a su criterio son los que tienen mayor capacidad descriptiva, al respecto señala:

Todas estas intervenciones coinciden con el hecho de que la externalización supone sacar fuera de la empresa una determinada parte del proceso productivo. Así, BLAT GIMENO, estableció por primera vez

una delimitación del fenómeno, señalando que “Grosso modo, la descentralización productiva consiste en la transferencia al exterior de la empresa de actividades hasta entonces asumidas internamente o que, según el común modelo de organización empresarial, habrían sido directamente gestionadas”. Pero no ha sido la única intervención doctrinal que ha intentado conceptualizar este fenómeno; podemos señalar algunas, de entre las muchas que existen, que son especialmente interesantes por su claridad. Así, MORENEO PEREZ señalaba, insistiendo en el elemento de extraer de la empresa ciertas actividades, que la externalización “consiste en trasladar una parte variable de la actividad a empresas o personas que no están vinculadas por una contrata de trabajo, es decir, la sustitución de la producción interna por la colaboración externa”. Coincidiendo con la anterior configuración, DEL REY GUANTER y LUQUE PARRA se refieren a la descentralización como “toda externalización o desplazamiento hacia entidades empresariales autónomas o independientes de funciones o actividades del ciclo productivo que previamente se desarrollan por una misma empresa”. Desde una perspectiva más descriptiva de las consecuencias de la descentralización, RODRIGUEZ ESCANCIANO señala que se trata de una estrategia empresarial que “conlleva, lógicamente, una “exteriorización” o “externalización” del factor trabajo, a través de una serie de técnicas o

mecanismos, mediante los cuales las empresas procuran alcanzar su objeto productivo final, disminuyendo la plantilla de personal propio, para lo cual conciertan la realización de todas o algunas de las fases de su ciclo de producción, bien con otras empresas que aportan su propia plantilla de trabajadores asalariados, bien con trabajadores autónomos que cumplimentan directamente el encargo. Desde la perspectiva del objetivo o finalidad perseguido, señala LOPEZ ANIORTE, que consiste "en sacar fuera de la empresa- que denominaremos "principal"-, por razones de rentabilidad o competitividad, funciones o actividades integrantes del ciclo productivo tradicional, para ser desplazadas a otras empresas- "auxiliares"- o personas individuales, con quienes la empresa principal"-, establece contratos de diversa índole, civiles o mercantiles, obteniendo así, con el mínimo coste, un resultado productivo laboral de trabajadores respecto de los cuales carece de la consideración jurídica de empleadora". Por su parte, MONTOYA MEDINA señala que en la descentralización productiva "la empresa ya no va a acaparar la organización, dirección, coste, rentabilización y ejecución de la totalidad de las tareas que constituyen su ciclo productivo sino que optará por encomendar a otras empresas especializadas la realización para ellas de tareas que, formando parte de su ciclo productivo, decide no obstante, por razones de oportunidad, no llevar a cabo por sí misma (...) La

empresa desmiembra en otras determinadas fases de su ciclo productivo, de las que se ha venido ocupando tradicionalmente, y concentra todos sus medios materiales y humanos en la realización de tareas comprensivas de lo que constituye su "core business". (pp. 24-26)

De las definiciones apuntadas líneas atrás, podemos afirmar que cualquiera que sea la denominación utilizada tendrá como punto de referencia el traslado fuera de la empresa de ciertas actividades o fases de su ciclo productivo, que son adjudicadas a terceros por medio de convenios de diversa índole.

3.2 Figuras Facilitadoras.

Como se advirtió anteriormente, el proceso de descentralización productiva recibe diversas denominaciones, ahora bien, esas denominaciones encuentran sustento dentro de las diferentes figuras o instrumentos utilizados para llevarla a cabo, para ejecutarla.

En tal sentido, Gorelli, J. (2007) apunta:

Hemos de subrayar que la descentralización no es un mecanismo homogéneo, sino que admite fórmulas muy diferentes; es decir, que hay una diversa tipología de instrumentos a través de los cuales puede desarrollarse la descentralización. Siendo reduccionistas podemos señalar que tal desplazamiento puede referirse a la producción en sí misma de los bienes y servicios, que será asumida por terceros con los que mantenga vínculos contractuales (ya sea hacia terceros plenamente autónomos- contratas o subcontratas, o terceros formalmente autónomos pero controlados por la empresa que se descentraliza - filialización-) o vínculos de coordinación de la actividad (redes de empresa). En otros casos lo que se desplaza es la unidad productiva, si bien se mantienen acuerdos de vinculación de modo que lo productivo revierta otra vez sobre la empresa descentralizada (transmisión de empresas). Otra posibilidad es la de descentralizar externalizando directamente el trabajo (Empresas de Trabajo Temporal); cabe destacar como en estos casos la descentralización no implica externalizar la actividad, al contrario, supone introducir en la empresa personal ajeno que se integra dentro de la organización productiva. Se trata por tanto de una descentralización "integradora". De otro lado, el mecanismo de la Empresa de Trabajo Temporal (ETT) implica que al haber una cesión de trabajadores, la recepción del trabajo en beneficio de la empresa usuaria

(EU) se realice de manera directa; por el contrario, cuando estamos ante otros mecanismos de descentralización la percepción del beneficio aportado por el trabajo de los terceros trabajadores de las auxiliares o contratistas, se realiza sólo de una manera indirecta. Téngase en cuenta que estos mecanismos se producen generalmente de manera conjunta y no individualizada; es decir, lo normal es que aún cuando haya un supuesto de filialización dentro de un grupo de empresas, la principal o dominante haya pactado con la auxiliar una obra o servicio (una contrata) (...) Con independencia de cual sea el negocio jurídico a través del cual se llega a la externalización, hemos de señalar que esa contratación puede realizarse bien con otras empresas o empresarios autónomos preexistentes, absolutamente independientes, para que desarrollen parte de la actividad productiva. En otros casos se trata de mecanismos de filialización; es decir, aquella situación en la que la gran empresa se descentraliza dando lugar a la creación de un grupo empresarial, encargando a diversas empresas del grupo (filiales) parte de la producción. En ocasiones se originan redes de empresa; es decir, una pluralidad de empresas que desarrollan tareas a través de relaciones de cooperación; que no están jurídicamente vinculadas entre sí, y que ocupan una posición de igualdad, pero que mantienen diferentes tipos de

conexiones para actuar de una manera coordinada dentro del proceso productivo. (pp. 21-22)

En concordancia con lo anterior, Ermida, O. & Colotuzzo, N (2009) indican:

La externalización de determinadas actividades de una empresa es una realidad de carácter social y económico que **puede presentarse bajo diversas figuras jurídicas**. La relación jurídica entre la empresa principal y el tercero o auxiliar no siempre se ajusta a un único modelo contractual, ni tiene iguales consecuencias en materia laboral. Pueden configurarse distintos tipos de relaciones jurídicas entre ambas empresas.

a) Puede tratarse de una contratación directa entre ambas empresas, en virtud de la cual la empresa auxiliar (con sus propios trabajadores) presta servicios para la principal. En este caso, la empresa principal puede recurrir a las figuras del arrendamiento de servicios o de obra, de la compraventa (suministro de determinados productos), o de contratos atípicos en el marco del derecho civil o comercial. En muchas oportunidades, no se trata de una relación jurídica ocasional o única, sino que existe cierta permanencia o durabilidad, sin que se requiera

exclusividad. La durabilidad se explica por la circunstancia de que nos encontramos ante una actividad tercerizada, que constituye por lo menos un medio para realizar la actividad central de la empresa.

b) Si el contratista o subcontratista no cuenta con un aparato productivo propio especializado y de suficiente entidad, limitándose a “proporcionar” trabajadores a la empresa principal, se está ante una mera intermediación o “marchandage” (“mercadeo” de mano de obra).

c) También puede contratarse a una empresa suministradora de mano de obra temporal a fin de que ésta aporte los trabajadores que realizarán una actividad ocasional, accidental o transitoria (suministro). (Descentralización, tercerización, subcontratación. pp. 23-24) (Lo resaltado no corresponde al original)

De manera que, muchas de las figuras facilitadoras de la descentralización, mencionadas anteriormente se ubican dentro del llamado Trabajo en Régimen de Subcontratación. Así, Romeral, J. (2006) señaló:

Las técnicas jurídicas a través de las cuales se articula el proceso de descentralización son fundamentalmente la contratación y

subcontratación, las empresas de trabajo temporal, el trabajo autónomo y el parasubordinado, el trabajo a domicilio y el teletrabajo y los grupos de empresa. (pp. 17-18) (Lo resaltado no pertenece al original)

En reafirmación de lo anterior, sea el recurso a la subcontratación para llevar a cabo el proceso de descentralización, Gorelli, J. (2007), manifiesta:

Debe reconocerse que la contrata o subcontrata de obras o servicios ocupa un papel absolutamente central y básico en el mundo de la descentralización productiva, pues la mayor parte de los mecanismos se plasman a través de la institución jurídica de las contrata o subcontratas de obras o servicios. De hecho como ha destacado la doctrina laboral, pueden darse dos acepciones diferentes de contrata y subcontrata: una noción amplia, que abarcaría cualquier supuesto de descentralización productiva por la vía de remitir al exterior alguna parte del proceso productivo; y en segundo lugar, la interpretación estricta como negocio jurídico a través del cual se contrata a un tercero para que ejecute ciertas actividades o servicios. (pp. 36-37)

Es importante acotar que sobre el régimen de trabajo en subcontratación la OIT (1997) indicó:

El trabajo en régimen de subcontratación puede situarse en una situación triangular o bilateral. En el primer caso, intervienen siempre los trabajadores contratados y la empresa usuaria. Cuando interviene un tercero, hay dos posibilidades. Puede tratarse de una empresa que efectúa un trabajo para la empresa usuaria o le facilita servicios con su propia mano de obra, de la cual es el empleador (subcontratación de la producción de bienes o de la prestación de servicios). Puede tratarse también de una persona o de un organismo que actúa en calidad de intermediario y cuya razón de ser es exclusiva o principalmente facilitar mano de obra a las empresas usuarias (subcontratación de mano de obra). (...)

Al establecer una tipología del trabajo en régimen de subcontratación hay que prestar también atención a la manera en que esa forma de utilización de la mano de obra se relaciona con una amplia gama de formas de empleo “atípicas” que se están difundiendo rápidamente en el mundo, como son el trabajo a domicilio, ocasional, por conducto de agencias privadas de empleo, la cesión de trabajadores, etc. (p. 9) (Lo resaltado no corresponde al original)

Al respecto, BRONSTEIN, A. (1999) expresó:

(...) a la luz de las discusiones de la Conferencia quedó evidenciado que en los distintos países del mundo la expresión *trabajo en régimen subcontratación* cubre formas muy heterogéneas de organización del trabajo, que a veces tienen poca relación entre sí (...). Como se dijo, una de las principales dificultades que enfrentó la Conferencia Internacional del Trabajo durante sus discusiones se relacionaba con **el propio término *trabajo en régimen de subcontratación*, pues el mismo cubre muchas prácticas y conceptos jurídicos diferentes.** (pp. 5-7) (Lo resaltado no corresponde al original)

El autor supra citado indica: que existen formas tradicionales y formas recientes de subcontratación laboral:

Formas tradicionales:

- a) Contrato de equipo
- b) Contratistas de mano de obra
- c) Intermediarios
- d) Trabajo a domicilio (subcontratación de producción en condiciones de dependencia y subordinación personales)

Formas recientes:

- a) Empresas de trabajo temporal
- b) Préstamos entre empresas principales y subordinadas de un mismo grupo
- c) Cooperativas laborales
- d) "Entidades empleadoras"
- e) Contratación o *seudocontratación* de labores personales. (p.6)

En concordancia con lo anterior, Ermida, O. & Colotuzzo, N (2009) han indicado lo siguiente:

Una de las tantas dificultades de comprensión que presenta la subcontratación radica en la variedad de sentidos con que dicha expresión es utilizada. **Subcontratación en sentido amplísimo.** A veces se la identifica con la tendencia empresarial y productiva a realizar parte de sus actividades a través de otras unidades más o menos independientes (en rigor, esto es descentralización productiva o tercerización). **En estos casos, la idea de subcontratación se utiliza con un alcance que podríamos llamar amplísimo, más bien económico o sociológico, incluyendo toda operación de**

tercerización o descentralización. Subcontratación en sentido amplio. Otras veces, con más precisión técnico jurídica, **la palabra subcontratación se utiliza para referirse a uno de los instrumentos jurídicos utilizados para realizar esa tercerización o descentralización empresaria. Subcontratación en sentido estricto.** Pero todavía es necesario precisar que **la subcontratación no es la única forma jurídica de tercerizar o descentralizar.** En efecto, **la descentralización productiva y la tercerización pueden realizarse también a través del recurso a intermediarios o a suministradores de mano de obra, que pueden distinguirse de la subcontratación propiamente dicha o subcontratación en sentido estricto. Sucede que algunos autores y algunas legislaciones nacionales utilizan la palabra subcontratación en un sentido amplio, incluyendo la intermediación y el suministro de mano de obra.** (pp. 9-10) (Lo resaltado no corresponde al original)

En suma, queda claro a estas alturas que son múltiples las formas contractuales por las que puede optar el empresario para llevar a cabo el proceso de descentralización, siendo coincidentes los autores antes citados en que las mayoría de las veces se recurre a la subcontratación.

3.3 Causas.

Las diversos móviles por los que el empresario apuesta a la descentralización, derivan de las ventajas que se pueden obtener de ésta como modalidad de contratación. Estas son muy variadas, pero concurrentes. Las podemos clasificar en: económicas, tecnológicas, factores organizativos y de producción; y laborales.

1. Ventajas Económicas.

En este mundo globalizado donde las empresas buscan abarcar más mercados; ser más rápidas, así como poder ajustarse a las constantes fluctuaciones de la demanda, se presenta la descentralización como un medio eficaz para tales objetivos, poder aumentar las ganancias y reducir los costes, en resumidas cuentas ser más competitivo. Así lo apunta Del Rey Guanter, S. (2001) al señalar:

Desde una perspectiva general podemos afirmar que dos son las funciones económicas generales que suelen reconocerse a la descentralización productiva como estrategia empresarial. En primer lugar, la de ser un mecanismo hábil para hacer frente a una relación

coyuntural caracterizada por un mercado cada vez más complejo, debido, básicamente, al vertiginoso avance de la tecnología, es decir, de los sistemas de comunicación y de información en un marco en el que la economía se ha globalizado y las empresas están sometidas a una situación de **hipercompetitividad**. Y, en segundo lugar, la de ser una técnica con capacidad para actuar, tanto ante la necesidad de sanear la empresa (superar situación negativa), como ante la de obtener el **tamaño empresarial óptimo** para crecer empresarialmente y con ello lograr una mayor y mejor racionalización de la producción (mejorar situación positiva). (p.17) (Lo resaltado no corresponde al original)

Ahora bien, la reducción de costes de producción se vuelve el medio para alcanzar esas funciones económicas apuntadas líneas atrás, al respecto Gorelli (2007), indica:

Es evidente que con la descentralización se persigue una reducción de costes de producción. En esta dirección tiene enorme importancia la constatación por parte de los empresarios de que las estructuras empresariales grandes implican necesariamente costes fijos mayores para la empresa, luego se incrementa el riesgo económico que deben soportar. La descentralización productiva implica por el contrario una

reducción de tales costes y el traslado a terceros de buena parte de los riesgos que deben correrse. Pensemos simplemente en los costes de mano de obra, pues normalmente se acude a empresas de menor tamaño y mayor debilidad económica con salarios más bajos; además la empresa que se descentraliza no solo deja de pagar los salarios, sino también los costes derivados de la cotización a la seguridad social. Por otra parte la descentralización implica la sustitución de costes fijos por costes de carácter variable, ya que puede reducirse ostensiblemente el inmovilizado de la empresa. Pensemos que la descentralización supone la reducción de los costes de transacción derivados de la organización y control del sistema productivo: la externalización implica el ahorro de tales costes respecto de la parte del proceso productivo externalizado. El objetivo es concentrarse en las competencias nucleares para así lograr ser más competitivos. De otro lado, encargar a terceros parte del proceso productivo puede suponer también una reducción de coste de producción, pues la especialización de las empresas en desarrollar una actividad concreta y específica redundaría en el abaratamiento de los costes de esa actividad. La descentralización es una vía para optimizar costes y beneficios, pues introduce una gestión eficiente, al permitir al mismo tiempo reducir los costes, pero producir a mayor velocidad; introduciendo nuevas dosis de flexibilidad en la empresa que puede

adaptarse mucho mejor a la cambiante marcha de los mercados económicos (...) El objetivo perseguido es la reducción de costes y lograr una mayor flexibilidad y adaptabilidad a las circunstancias, para adquirir así la mayor capacidad operativa. En definitiva, se trata de una finalidad de carácter esencialmente económica y de estrategia empresarial, que busca alcanzar mayor productividad. (pp. 52-55)

2. Ventajas Tecnológicas.

La especialización es fundamental para ser competitivos, por lo que las empresas recurren a quien pueda ofrecer lo que necesitan en la cantidad, calidad y tiempo justos para la fabricación de sus productos o la prestación de sus servicios, presentándose la descentralización como la estrategia empresarial adecuada para alcanzar tales metas. Al respecto Romeral, J. (2006) indica:

Las razones del recurso a las contratas por parte de la principal son varias. Una de las fundamentales, pero no la única, es la búsqueda de una mayor especialidad funcional para conseguir una mayor eficacia en la consecución de los objetivos empresariales. Las contratas suelen ser empresas especializadas en una actividad concreta con tecnología

puntera que proporcionan especialización en la prestación de servicios concretos. (p.83)

Así, sobre la tecnología, su efecto en la especialización de la producción y su consecuentemente estímulo para recurrir a la descentralización Plá, A. (2000) expresó:

El progreso técnico ha sido tan rico e importante que permite una producción más rápida y ajustada a los tamaños necesarios. Cada empresa en cada momento necesita hacer lo que le piden. Y para eso tiene que recurrir no solo a su instrumental y sus medios de producción, sino también a las de los colegas y colaboradores, que contribuyen a sus métodos, sus procedimientos, su personal especializado. (p.18)

De modo similar Cruz. J (2007) expresó:

Las fuertes innovaciones tecnológicas permiten la especialización de las empresas auxiliares no exclusivamente en base a un uso intensivo de la mano de obra, sino fundándose en su mayor capacidad de flexibilidad tanto en lo productivo como en lo organizativo. **En cuanto a la producción, la difusión de las nuevas tecnologías ha**

representado un incentivo de la descentralización; el cambio tecnológico permite superar en algunas fases –aunque no en todas-- las formas de producción *taylorista* de elaboración en masa de productos idénticos en base a fórmulas de economías de escala, siendo sustituida por la fabricación de series cortas, en las que prima la capacidad de flexibilidad y de adaptación a nuevos modelos de trabajo, contexto en el que las empresas auxiliares pueden presentar una mayor capacidad competitiva por su mayor maleabilidad. En ciertos productos, tiende a desaparecer la competencia en los precios propia de la producción en masa, para ser sustituida por la competencia en la innovación; terreno en el que es superior la capacidad del modelo de empresa descentralizada. **Las nuevas tecnologías permiten un uso plural de la misma, lo que habilita para que en determinados campos las empresas descentralizadas se especialicen en determinadas facetas de la producción, pero sin perder su flexibilidad y capacidad de adaptación al cambio, hablándose así de un modelo de “especialización flexible”.** En cuanto al dato organizativo, la introducción sobre todo de la tecnología informática, permite un contacto más ágil y rápido entre las diferentes empresas que en conjunto elaboran las diversas fases de un mismo producto, de modo que se pueden establecer enlaces entre las diversas empresas que

facilitan encargos de trabajo a los proveedores con plazos de entrega cortos y variable en base a los denominados sistemas de “justo a tiempo”, que eliminan las exigencias de alta acumulación de *stocks* por las empresas encargadas de la composición del producto final. En definitiva, las nuevas tecnologías disminuyen los gastos de transacción, que vienen a constituir el principal freno al desarrollo de los modelos descentralizados. De otra parte, las turbulencias que se verifican en el mercado, con frecuentes cambios en la orientación y cantidad de la demanda, disminuye el llamado ciclo vital del producto y, con ello, una vez más, tienden a desaparecer en determinados ámbitos las fórmulas rígidas de producción en masa. En este contexto de fuertes cambios repentinos por parte del mercado prima la capacidad de reacción, de flexibilidad, de adaptación cuantitativa de las dimensiones personales de las empresas y de movilidad funcional interna de los asalariados, terreno en el que, de igual forma, **indiscutiblemente poseen mayor capacidad de reacción aquellas empresas que actúan dentro de un modelo descentralizado.** (La Descentralización Productiva en España. Su Impacto sobre las Relaciones Laborales, p.18) (Lo resaltado no corresponde al original)

Afirmando Sanguinetti, W. (1997) que la tecnología más que una simple ventaja es el instrumento que hace posible la descentralización productiva, en tal sentido expreso:

Las tecnologías no son, en este contexto, sino el medio o instrumento que hace posible la "exteriorización" de un abanico cada vez más amplio y diverso de actividades, normalmente identificadas por su carácter "terciario", ya se trate de servicios a la producción (asistencia técnica, investigación y desarrollo, diseño industrial, control de los materiales), a la comercialización (publicidad, marketing, estudios de mercado), a la gestión (métodos organizativos, software, informática) o a las finanzas (asesoramiento fiscal).(p.60)

3. Ventajas por Factores Organizativos y Productivos.

En la actualidad no importan las dimensiones de la empresa; lo que interesa es su eficiencia y para ello ya no es necesario tener todas las actividades centralizadas bajo un mismo techo, sino saber qué, cuándo y cómo externalizar, de acuerdo a las necesidades de la empresa para que éstas puedan actuar con mayor oportunidad y eficacia. Ese cómo, qué y cuándo muchas veces encuentran respuesta en la descentralización productiva, que

permite a las organizaciones empresariales alcanzar sus objetivos sin tener que constituir para ello contratos laborales, e invertir en selección y reclutamiento de personal. Afirma Sanguineti (1997):

El auge de estas formas de coordinación es, de este modo, expresión de la progresiva pérdida de centralidad del ejercicio del poder de dirección empresarial en el desarrollo de los procesos productivos. Frente a éste están apareciendo otros medios más sofisticados que permiten al empresario asegurarse igualmente el resultado final del trabajo, que es lo que al fin de cuentas interesa, sin necesidad de recurrir a la constitución de una relación laboral en sentido estricto. (p.67)

4. Ventajas de Orden Laboral.

La relación laboral conlleva para las empresas y para todo empleador una carga económica bastante significativa (pago de aguinaldos, cesantía, seguros, vacaciones, incapacidades, etc.); de allí que siempre se traten de manipular los gastos de las planillas, lo cual es posible a través de la descentralización que se presenta como una opción de reducción de las planillas y consiguientemente un ahorro significativo para el empresario. En palabras de Raso, J. (2000):

La reducción de los costos en una realidad globalizada y altamente competitiva, se vuelve un objetivo central de toda política de gestión empresarial. El outsourcing permite reducir costos estructurales y laborales. En el primer caso, es evidente que la empresa ahorra costos fijos, como los que se refieren a la inversión en infraestructura productiva. Pero también busca reducir costos laborales: en general el trabajo externalizado es más barato que el trabajo interno. La economía laboral responde a dos fuentes de ahorro: a) determinados contratos permiten reducir aportes a la seguridad social y beneficios laborales (como la licencia, el salario vacacional, el aguinaldo) (...) b) la contratación mediata – realizada a través de intermediarios o subcontratistas – permite trasladar riesgos laborales (y sus relativos costos) a la empresa tercera.(p. 39.)

No esta de más indicar que la relación laboral es una de las más protegidas por el derecho, dada la subordinación del trabajador respecto al patrono, resultándole al empleador lo suficientemente atractiva la figura de la descentralización productiva, ya que le permite evadir los riesgos que como patrono debe asumir (seguridad social, salarios, vacaciones, incapacidades, despidos. etc.), así como institutos propios del derecho laboral colectivo (sindicatos, huelgas, negociación colectiva).

En concordancia, Romeral, J. (2006) indica:

Con estas técnicas se consigue la adaptación de la estructura económica a las exigencias y cambios del mercado: la expulsión de tareas exentas de especialización elimina la equiparación salarial entre trabajadores cualificados y no cualificados, conseguida a través de la negociación colectiva, con el consiguiente ahorro de costes de personal y reducción de la inversión en las instalaciones conexas a las actividades que descentraliza (maquinaria, tecnología, locales y sistemas informáticos); el suministro de mano a través de ETT flexibiliza el uso de la fuerza de trabajo, mediante la adecuación de la plantilla al mínimo necesario para ejecutar las tareas propias del núcleo esencial de la actividad productiva y, disminuye también los gastos de personal al disponer de mano de obra externa a menor precio; y lo más importante desde el punto de vista de nuestro estudio, la reducción de trabajadores disminuye la fuerza contractual y el poder sindical y desplaza los riesgos laborales- seguridad social, conflictividad laboral, seguridad y salud etc.- a otras empresas y a los propios trabajadores. Además de estos efectos positivos sobre la adaptación económica de las empresas, los nuevos modelos de organización del trabajo, nacidos con la descentralización productiva, se caracterizan por una disminución considerable de su tamaño. Las

empresas, al desplazar al exterior actividades que antes eran asumidas por ellas, reducen sus plantillas considerablemente. Por otro lado, la externalización de actividades genera el nacimiento de empresas auxiliares especializadas en las parcelas objeto de descentralización; caracterizadas, generalmente, por sus reducidas dimensiones, lo que les permite responder a las exigencias de la flexibilidad requeridas. Este redimensionamiento del tamaño provoca efectos directos y de gran trascendencia en el sistema de relaciones laborales. Entre ellos la aparición de estatutos jurídicos diferenciados según se trate de empresas grandes y competitivas o de empresas pequeñas que aportan flexibilidad a las grandes. En las primeras predomina el trabajo asalariado estable con posibilidades de promoción y buenas condiciones laborales, en las segundas, gran rotación de personal con salarios moderados, condiciones de trabajo, en muchos casos, precarias y escasas vías de promoción, con un aumento considerable del trabajo autónomo y parasubordinado. (pp. 17-18)

Por su parte, Baylos, A. (2000) indica:

La inestabilidad en el empleo a través de la extensión generalizada de la contratación temporal se defiende como una operación de reducción de

costes del trabajo y de recuperación del excedente empresarial. Ante todo, de los costes salariales y más acentuadamente en los supuestos del empleo subvencionado o “exonerado”; también de las cotizaciones al sistema de Seguridad Social, pero asimismo, y muy principalmente, respecto de los costes de salida de la relación laboral, eliminando la indemnización de fin de contrato y de los costes de despido que éste lleva consigo, aun en el caso del despido por causas económicas declarado procedente. (p. 41)

A las cuatro grandes causas citadas anteriormente Ermida, O. & Colotuzzo, N. (2009) ubican otros factores que explican el desarrollo de la descentralización productiva en la actualidad, entre los que es posible señalar:

a) La crisis de un modelo. La empresa tradicional se ha caracterizado por su estabilidad, por estar organizada con vocación de permanencia, por orientarse hacia mercados seguros y conocidos y por desarrollar relaciones laborales dotadas de gran fijeza. Pero a partir del desarrollo del denominado capitalismo financiero en el marco de la globalización, la empresa muestra rasgos de mayor inestabilidad, con graves dificultades para prever el futuro, y por tener que actuar en el marco de una fuerte

competencia, con profundas innovaciones en productos y servicios, en un mercado mundializado.

b) La competitividad. La tercerización se encuentra estrechamente vinculada con la competitividad. La desconcentración de actividades permite un mejor aprovechamiento de ventajas técnicas y productivas, traduciéndose éstas en mayor rentabilidad. Desde el punto de vista económico, se señala que la flexibilidad en la organización del proceso productivo permite enfrentar un ambiente económico incierto y elevar la capacidad competitiva en un mercado que es cada vez más difícil y exigente. Tercerización, especialmente en América Latina, conduce a vincular ciertos aspectos del fenómeno con el desarrollo de la economía informal. En efecto, en muchos casos, la tercerización se realiza hacia unidades informales, con lo cual la empresa principal se beneficia de los menores costos de la informalidad pero, claro, al precio del aumento de la inseguridad del trabajo y de la precarización, o simple desmejora, de las condiciones laborales de los trabajadores tercerizados.

c) El ambiente ideológico jurídico. La flexibilidad laboral y la individualización de las relaciones de trabajo tienen como punto de partida la crítica a un Derecho laboral que sus adversarios califican como

excesivamente uniformador o estandarizador de las relaciones laborales, basado en la idea de equilibrar la debilidad de los trabajadores con normas compensadoras y protectoras, y limitativo de la autonomía individual. Los defensores de la tercerización parecerían sostener que es más eficiente recurrir a una relación contractual civil en la cual la persona contratada se obliga a un resultado y asume los riesgos de su actividad, como si fuera verdaderamente una empresa independiente y quedando así al margen de la protección laboral. Esta tendencia lleva a la flexibilización, a la desregulación, y a recurrir cada vez con mayor asiduidad a la figura del arrendamiento de servicios en lugar del contrato de trabajo o relación de trabajo. El trabajador así tercerizado y “civilizado”, quedaría en la órbita del Derecho civil o del comercial y no en la del Derecho laboral protector.

d) El debilitamiento de la posición de los trabajadores. Por lo demás, está claro que toda esta tendencia se ha dado en un marco de debilitamiento del sector trabajador en relación con un fortalecimiento del sector empleador; la “correlación de fuerzas” entre capital y trabajo cambió notoriamente a fines del siglo XX, facilitando mucho los cambios que se acaban de describir. Todos estos factores determinan la fuga o huída del Derecho del trabajo ya que basándose en reales o presuntas

necesidades tecnológicas, de competitividad o de organización del trabajo, se coloca a un trabajador fuera del ámbito de aplicación del Derecho laboral.(Descentralización, tercerización, subcontratación, pp. 15-16) (Lo resaltado no corresponde al original)

Desde la perspectiva económica y empresarial, los mismos autores mencionan entre las posibles causas de la descentralización:

- a)** La reestructuración económica,
- b)** El aumento de la competencia comercial que determina la necesidad de reducir costos,
- c)** La revolución tecnológica,
- d)** La necesidad de adaptarse a los cambios del mercado,
- e)** El desempleo y la debilidad sindical,
- f)** La armonización de las plantillas laborales según las necesidades organizativas de la empresa,
- g)** La eficiencia técnica, y
- h)** El perfeccionamiento del producto final. (Descentralización, tercerización, subcontratación, p.17)

Por su parte Bronstein, A. (1999) citado por Ermida, O. & Colotuzzo, N (2009) señala que actualmente las empresas recurren con mayor asiduidad a la subcontratación laboral debido a una serie de factores que clasifica como:

- a)** Factores determinantes y
- b)** Factores coadyuvantes.

Entre los primeros se destaca que el entorno económico se ha tornado mucho más competitivo por lo que las empresas se han visto obligadas a racionalizar su organización productiva. Asimismo, debe tenerse presente que el modelo de producción fordista ha dado paso al modelo toyotista; y para las empresas ha sido más fácil reducir el costo laboral que otro tipo de costos.

Entre los factores coadyuvantes, el autor señala:

- a)** Que el desempleo ha aumentado disponiéndose por tanto de una gran reserva de trabajadores dispuestos a trabajar en condiciones que no serían consideradas aceptables en un mercado de trabajo con escasa mano de obra;

b) El debilitamiento de los sindicatos ha hecho que su capacidad de resistencia ante los cambios impuestos por las nuevas formas de organización empresarial se vea fuertemente limitada;

c) La flexibilización de la legislación laboral ha permitido que las empresas recurran a la subcontratación; y

d) Las políticas de ajuste defendidas por el pensamiento neoliberal han permitido el aumento de prácticas flexibilizadoras tales como la subcontratación laboral. (Descentralización, tercerización, subcontratación. p. 17)

En concordancia con Plá, A. (2000) podemos concluir que la descentralización productiva, representa como ventajas más significativas:

1. Le ha permitido sobrevivir en un período de grandes convulsiones económicas y enfrentar el desafío de la competitividad dentro del ámbito de la mundialización. Lo que no es despreciable teniendo en cuenta el alto número de empresas que han cerrado sus puertas dejando una estela de perjuicios y desocupados.

2. La ventaja principal ha podido ser acomodarse a la época actual, ajustándose a las necesidades propias de una época difícil como la que hemos estado viviendo.

3. Le ha permitido ajustar su plantilla de trabajadores en función de la curva de actividad de la empresa.

4. La ha permitido desprenderse del costo y de las responsabilidades laborales de una parte de su personal. (p.20.)

En suma, podríamos decir que la descentralización productiva es una técnica de administración a la que recurren los empresarios, amparados a su derecho de organizar y dirigir la empresa como actividad económicamente organizada hacia el fin de la producción o el intercambio de bienes o servicios, transfiriendo ciertas funciones a una tercera parte independiente por medio de relaciones civiles o mercantiles o bien por medios de contrataciones atípicas, reduciendo sus planillas, mientras la organización se dedica exclusivamente a la razón de su negocio. Lo que le ofrece al empresario una serie de ventajas de orden económico, tecnológico, en el orden organizativo, productivo y laboral, todas concurrentes entre sí y convergentes en una palabra: **competitividad**. Así, en palabras de Romeral J. (2006) la empresa que descentraliza puede

evaluar periódicamente los resultados y adaptarse a las fluctuaciones de la demanda sin costes ni riesgos laborales, los cuales son trasladados a la contratista (salariales, seguridad social, seguridad y salud etc.). Con la reducción de los costes directos e indirectos se consigue un menor coste de producción, lo que permite mayor eficiencia en el mercado. Todas estas son razones que hacen especialmente atractivo el recurso a la subcontratación por la empresa principal, al permitirle, reducción de costes, mayor competitividad y generar menos conflictividad laboral. (p.83)

Además, es evidente que la aplicación de la descentralización productiva como modalidad de organización empresarial, no genera efectos tan positivos al trabajador como los que le genera al empresario, ya que repercute en la forma de organización del trabajo y por ende en las relaciones laborales, repercutiendo negativamente en el derecho laboral tanto individual como colectivo, en este último toda vez que "*así como crea una fragmentación del proceso productivo y de la empresa tradicional, provoca también una disgregación del vínculo laboral*" (Raso, 2000, p.44), disgregación que provoca que tanto empresas contratistas como subcontratistas en el mayor de los casos sean de reducidas dimensiones, lo que dificulta cuando no imposibilita la constitución de órganos de representación unitarios, la capacidad negociadora, perdiendo la capacidad de control y fuerza reivindicativa pues obstaculiza la

sindicación lo que tiene efectos directos sobre la negociación colectiva, con la consiguiente disminución de convenios colectivos. Provocando como lo indica Cruz, J. (2007) que en un número relativamente alto de casos la descentralización se utilice como un mecanismo de "huida del Derecho del Trabajo", pues con ella se evita asumir la condición de empleador, la responsabilidad y también la dirección que corresponde al empleador, asegurándose el mismo resultado a través de un control sobre los resultados. En particular, la descentralización constituye en muchas ocasiones un típico mecanismo de fuga económica y laboral (La Descentralización Productiva en España. Su Impacto sobre las Relaciones Laborales, pp.16-17)

Capítulo IV: La Convención Colectiva en el Contexto de la Descentralización Productiva.

4.1. Contexto en el que surgió la Convención Colectiva

La convención colectiva al igual que la descentralización productiva es producto de un entorno socioeconómico propio y no está demás apuntar desde ya que muy diferente.

Las convenciones colectivas son producto de la sociedad industrial moderna, en la que se gestó el derecho laboral colectivo de acuerdo a Gutnisky, A. (1973) el período industrial se caracteriza por el surgimiento de una clase asalariada urbana, especializada en la actividad industrial-, cuyo sustento es su salario. Lo que implica mayor proporción de empleados y obreros acordes con los nuevos métodos de producción, lo que ofrece una concentración obrera anhelante de igualdad en la distribución de las riquezas. (pp. 21-23.) Ese anhelo de igualdad, dio como resultado el enfrentamiento de las clases productivas. En tal sentido Bolaños F. (2002) manifiesta:

La revolución industrial, con su escalada de expropiación masiva de la riqueza social, para concentrarla en un reducido grupo social que a su

vez la utiliza para amarrar las voluntades de los expropiados, dio como resultado el enfrentamiento, dentro de las nuevas colectividades productivas, llamadas empresas, de dos tipos de individuos. Unos, que detentaban el poder de mando sobre la empresa y por tanto sobre los trabajadores que formaban parte de la misma; y otros, sujetos a ese poder por su disposición de simple fuerza de trabajo para el empleador. Esta diferencia creada por el capitalismo en cuanto sistema de organización social, se reproduce desde entonces mundial y nacionalmente, colocando a trabajadores y empleadores día a día, en una relación desigual. (p.13)

Es precisamente, en ese contexto de desigualdad en el que la agrupación de los trabajadores surge como la opción para enfrentar colectivamente al empresario y de la mano de ese enfrentamiento nacen los convenios colectivos. En palabras de Amadeo Allocati (1973):

El trabajador (...), tuvo la necesidad de agruparse con otros trabajadores, para de esa manera compensar la inferioridad en que aislado se encontraba frente al empleador, e incluso, ante la legislación existente. Así se formaron coaliciones, asociaciones o sindicatos, que persiguieron la defensa de los intereses profesionales. Por esos carriles los

trabajadores lograron, pacíficamente a veces, o recurriendo a medidas de fuerza en otras ocasiones, que la intervención del Estado se concretara en leyes tendientes a impedir su explotación. También directamente o con la intervención estatal, los trabajadores coaligados consiguieron celebrar acuerdos con el empleador o un grupo de empleadores, poniendo fin a divergencias que se suscitaron entre ellos, referentes a las condiciones de trabajo. **Esos acuerdos, precursores de la legislación de trabajo, son los denominados contratos colectivos de trabajo o convenios colectivos de trabajo, fijan condiciones de trabajo también inderogables, estableciendo un cierto nivel para los contratos individuales, y constituyen un elemento indispensable de la protección asegurada a los trabajadores por la legislación. Con su celebración se logra un equilibrio entre las partes intervinientes, y los trabajadores pactan fortalecidos por el grupo que los representa. El convenio aparece entonces como una regulación democrática de las condiciones de trabajo con ventajas sobre la legislación- corrientemente comprensiva de normas generales para todos los trabajadores-, puesto que, además de referirse a la actividad representada por las partes pactantes, tiene en cuenta también las posibilidades de esa actividad.** (pp. 12-13) (Lo resaltado no corresponde al original)

En concordancia Cabanellas (1989) indica:

Los patronos han preferido siempre tratar individualmente con cada uno de sus obreros, por constituir el procedimiento más conveniente para obtener las condiciones de trabajo que los trabajadores deseaban; por que el convenio individual de trabajo no significa otra cosa sino un contrato por adhesión del trabajador, obligado a captar las condiciones unilateralmente fijadas por el patrono. Por esa causa la regulación colectiva de las condiciones de trabajo no se ha obtenido sino después de luchas, roces y querellas permanentes. En su momento inicial fueron el resultado del hecho sindical y de la huelga; de donde derivan los pactos colectivos de condiciones de trabajo, verdaderos tratados de paz- en esa oportunidad- entre dos clases contendientes, que,- para su elaboración al menos y proyectado acuerdo- debían enfrentarse en posición relativamente equilibrada (...) Los convenios o acuerdos normativos para regular colectivamente las condiciones de trabajo son, en su génesis, derivación de debates complejos de orden económico, parcialmente originados por conflictos entre partes, a los cuales se ponía término mediante tales pactos. Constituyen además, el resultado de las agrupaciones organizadas que fueron formándose en el mundo del trabajo. Los convenios normativos resultan consecuencia del hecho

sindical y la manifestación más típica y más importante de la actividad gremial; se afirman y consolidan conjuntamente con las asociaciones profesionales y el derecho de coalición. Reconocido el derecho de libre asociación profesional, los trabajadores lo utilizaron para defender sus intereses, en forma de resistencia opuesta a los empresarios valiéndose para ello de la huelga, con los consiguientes perjuicios económicos; por descubrir en ella el recurso de la mayor eficacia, al atentar contra los intereses empresariales por perturbar o suspender la producción industrial o la actividad de otra índole. Se vio de tal manera que el derecho de asociación profesional provocaba el fenómeno de la huelga y que, a su vez ésta creaba trastornos y perjuicios económicos tanto para el interés de los patronos (producción menor o nula) como para el de los trabajadores (perdida temporal de los salarios) y, para los fines generales del Estado (daños para la economía nacional y quiebra de la paz pública). Se produjo entonces, con intento de remedio, la intervención de los poderes públicos, que, por medio del acuerdo entre los grupos de trabajadores y de patronos en conflicto, fijaban condiciones de trabajo, salario, jornada y demás aspectos laborales, distintas a aquellas que habían sido establecidas en la contratación individual; de ahí que esos acuerdos revistieran del carácter de verdaderos acuerdos de paz y que la regulación de las condiciones de trabajo, por medio de convenios

colectivos, fuera reconocida como una realidad antes de que el legislador le diera sanción en la ley. Así se ha sostenido que el mal que constituía la huelga llevaba también consigo la formula de remediarla. Esta clase de guerra terminaba frecuentemente por una especie de paz, o tregua al menos, concluida entre el empresario y la colectividad de obreros unidos en una lucha; de ese modo surgieron y se afirmaron las convenciones colectivas de trabajo. (pp. 16-17)

4.2 Acercamiento Conceptual y Funcional.

Plá, A. (1988) define las convenciones colectivas como los acuerdos *“celebrados entre un empleador, un grupo de empleadores o una entidad gremial de empleadores con un grupo o sindicato de trabajadores para fijar las condiciones a las que debe ajustarse los contratos individuales de trabajo”*. (p.11). Desprendiéndose de la citada definición tres elementos esenciales ha criterio de dicho autor:

- a) Son acuerdos;
- b) Entre representantes de los dos sectores de la relación laboral;
- c) Para fijar las condiciones de trabajo a las que han de ajustarse las relaciones singulares de trabajo.

En concordancia Cabanellas (1989), expresa:

En las convenciones colectivas, los contratantes pactan, convienen o acuerdan condiciones de trabajo; por ello, tales acuerdos plasman el interés colectivo que anima al sujeto de una de las partes representadas. Se revela así una acción que deja a un lado al individuo aislado y se enfoca hacia los intereses superiores del grupo o los permanentes del conjunto. La negociación de un convenio colectivo, por surtir sus efectos en una esfera de carácter colectivo, posee significado distinto de la contratación individual; al mismo tiempo que se establecen tarifas o mínimos salariales, se fijan condiciones de trabajo en las que no se tiene en cuenta la acción individual, la prestación que corresponde a un sujeto aislado, sino la manifestación coherente y total del interés de grupo. El carácter colectivo que ofrece esta forma de contratación permite que, si bien el Estado facilita los medios para lograr una convención que finalice la posible controversia de partes y establezca las condiciones que servirán para encauzar las relaciones individuales de quienes integran la actividad laboral, sean las partes las que determinen el procedimiento que deba seguirse y logren el estatuto. La convención normativa- que regirá en esa actividad. Han sido concebidas las convenciones colectivas como "instrumentos de paz industrial" o como verdaderos códigos del

trabajo para una determinada actividad laboral, que regulan realidades de diversidad considerable. (p.37)

Por su parte Cruz, J. (2008) define el convenio colectivo como “el acuerdo libremente adoptado entre los representantes de los trabajadores y empresarios por medio del cual regulan sus relaciones recíprocas, tanto a nivel individual como colectivo, conteniendo derechos y deberes de eficacia jurídica vinculante” (p.437). Asimismo, indica el citado autor que tres elementos son los que caracterizan a esta institución, determinantes de su especialidad jurídica:

a) El elemento subjetivo, referido a las partes que celebran el acuerdo, constituido por dos bandos: la representación de los trabajadores y la de los empresarios.

b) El elemento objetivo, referido a los contenidos del objeto del acuerdo, que con su evolución alcanza una notable amplitud, pero que se resume en todo cuanto afecte a los intereses individuales y colectivos de trabajadores y empresarios.

c) El elemento relativo a la eficacia, que comporta, como colofón de su especialidad, la atribución de una singular vinculabilidad, por medio de

la cual se pretende garantizar su efectivo cumplimiento de forma cualitativamente diversa a lo común en las obligaciones derivadas de los contratos (p.437) (Lo resaltado no corresponde al original)

Ahora bien, de acuerdo con Cabanellas (1989) las convenciones colectivas pueden presentar las siguientes ventajas:

a) Protegen o desenvuelven un interés colectivo. Los contratos colectivos de condiciones de trabajo y salarios tienden a integrar con mayor potencia a las fuerzas sociales y a infundirles una estructura funcional, que supere la etapa individualista; a más de afrontar los intereses colectivos peculiares de cada actividad profesional y, dentro de éstos y a su vez, los de la colectividad en general...No solamente revelan las convenciones colectivas la unidad de quienes integran una determinada colectividad profesional, sino que por ellas se fortalece esa unidad y se logra fortalecer a sus integrantes por el interés colectivo que se manifiesta en el propósito de celebrar, las convenciones colectivas. Se crea así una estabilidad en las relaciones entre las partes, y se afianza la interdependencia social en la producción.

b) Igualan a las partes en la contratación colectiva: Otra de las ventajas que se adjudican a las convenciones normativas es la de igualar a las partes que intervienen a su formación, por eliminar la debilidad en que el trabajador aislado se encuentra frente al patrono o empresario. La igualdad entre las partes, en cuanto a la contratación colectiva, afianza la libertad en la que se encuentran los trabajadores para discutir, desde un mismo nivel, el contenido de aquellas convenciones; ya que estas se adaptan admirablemente, como sostuvo de Ferrari, a las necesidades de la industria moderna.

c) Garantizan el carácter bilateral de la convención. Es bien sabido que en el contrato individual de trabajo existe para el trabajador una ausencia de la libertad para estipular, dada la supremacía económica y de organización de los empresarios. Pero el panorama cambia con las convenciones laborales colectivas, donde se estipulan salarios mínimos, que le permiten al trabajador aislado obtener la seguridad de que la retribución fijada en el convenio colectivo la recibirá, sin excluir por ello que pueda discutir libremente un mayor salario... Por medio de los convenios normativos, en un sistema industrial basado en la competencia, se impide la depresión del nivel de vida cuando las

condiciones de trabajo se establecen mediante una regla común, y no por contratos individuales.

d) Uniforman las condiciones en que se ha de prestar el trabajo.

Otra de las ventajas que se aduce a favor de la convención colectiva de condiciones de trabajo se basa en que ésta establece reglas uniformes para todos los trabajadores sometidos a la convención (...)

e) Eliminan la competencia tanto en el campo patronal como en el

de los trabajadores. Otro enfoque positivo para las convenciones colectivas se descubre en que, al igualar las condiciones laborales para una o más categorías de trabajadores, nivelan a ambas partes, trabajadores y empresarios, y limitan o anulan los efectos dañosos de la competencia (...)

f) Moralizan la competencia entre empresarios y trabajadores y

restablecen el orden social. Los convenios normativos ejercen una acción de orden moral favorable tanto a los trabajadores como a los patronos que pactan. Para los empresarios, esta clase de contratación les asegura, durante un período determinado, el mantenimiento de un igual costo para la mano de obra; lo cual les permite fijar precios ajustados y

estables, y hasta planificar la producción futura con sólida base económica (...) Al propio tiempo permite que los trabajadores alejen de sí la inseguridad que representa la constante variación en sus condiciones laborales, como suele acontecer cuando éstas dependen del contrato de trabajo.

g) Instrumentos de paz social. Se considera las convenciones colectivas de condiciones de trabajo instrumentos de paz social, por cuanto acostumbran a trabajadores y a empresarios a la pacífica negociación laboral y crean, en aquellos países donde no existen órganos de conciliación, cláusulas de arbitraje, con lo cual disminuyen los conflictos de trabajo o se remedian con mayor rapidez y menor violencia (...)

h) Como instrumento del progreso social. Se estima que los convenios normativos constituyen un instrumento del progreso social, ya que permiten adaptarse las condiciones de trabajo a las necesidades particulares de las industrias, oficios o profesiones, así como a los requerimientos especiales de las diversas regiones o localidades. En esta fórmula se concreta el extraordinario avance experimentado por la legislación laboral, tendiente a elevar la condición social de los trabajadores...

i) Como precursoras de la legislación del trabajo. Además de los beneficios económicos y sociales expresados, las convenciones colectivas cumplen las siguientes funciones:

a) La regulación del trabajo por el contrato colectivo resulta, en muchos aspectos, superior a la reglamentación por ley; pues, por más flexible y fácil de modificar, puede tener en cuenta la diversidad de industrias y de procedimientos técnicos, las condiciones locales y los cambios incesantes que impone el progreso científico.

La estructura del trabajo, cuando surge de las convenciones colectivas, como elaborada por los empresarios y obreros de la respectiva industria, por provenir de los conocedores más expertos de las particularidades técnicas, posibilidades económicas y condiciones sociales de la misma, resulta más perfecta, más adaptables a las exigencias del momento y a las singularidades de cada industria que la procedente del Poder Legislativo, de las autoridades y organismos públicos, de las sentencias de los Tribunales o de los laudos arbitrales; y, por tanto, es más eficaz y menos incómodo que esta última. Los convenios normativos tienen, sobre la ley general, la posibilidad de adecuar sus preceptos a las

modalidades de la actividad profesional de que se trate, ajustándose a las variantes económicas y sociales; ventaja evidente ésta sobre la ley, que no puede ser modificada o sustituida en la misma forma por aquellos. (pp.27- 32) (Lo resaltado no corresponde al original)

De acuerdo con lo expresado, indica Cabanellas (1989) que podemos afirmar, con Hueck y Nipperdey, que los tres principios básicos que informan el significado, contenido y carácter de los convenios normativos son los siguientes:

- a)** El contrato colectivo es un contrato colectivo con primacía sobre los contratos individuales. Suministran una forma jurídica que posibilita a los trabajadores, organizados para su autodefensa, pactar, como colectividad, sus condiciones de trabajo con los empleadores; y, por esto, transformar la igualdad jurídica formal, en el plano de la relación individual de trabajo, basada en el principio de la libertad contractual, en una real equiparación; es decir, romper con el dictado de hecho de las condiciones de trabajo por el empleador, económicamente más fuerte. Si el convenio colectivo debe tener esta significación, los preceptos de su parte normativa habrán de ser de hecho imperativos como condiciones mínimas. La inderogabilidad- no opuesta a la vigencia temporal expresa y a la renovación ineludible- constituye la

repercusión necesaria y conveniente del convenio colectivo, como contrato colectivo laboral.

- b)** El convenio colectivo conduce a una firme tipificación de las relaciones de trabajo por una determinada duración. Los contratos de trabajo son un fenómeno masivo de configuración jurídica típica e igual. Para los trabajadores, el convenio colectivo posee la ventaja de poder contar con una cierta fijeza en las condiciones de trabajo, especialmente en cuanto a salarios mínimos convencionales. El empleador no puede derogar unilateralmente (ni por medio de la denuncia) las condiciones de trabajo del convenio colectivo, que conservan también validez en críticas coyunturas. Mientras el convenio colectivo perdure para el empleador, persisten las ventajas de la simplificación al celebrar contratos de trabajo, de un principio de cálculo de costo social y garantizado para un determinado tiempo (decisivo para la fijación de precios) y, sobre todo, de la protección frente a la competencia de otros empleadores, por medio de salarios bajos.
- c)** El convenio colectivo es un contrato de paz. Lleva a impedir las contiendas laborales, a abreviarlas y a terminarlas. La posibilidad, a través de concesiones mutuas, en la discusión colectiva de las

condiciones de trabajo, conduce a las partes a la mesa de negociación; ese fin se realiza especialmente por medio de las cláusulas de conciliación y arbitraje. La idea de paz se muestra jurídicamente en todo convenio colectivo, en el deber de paz relativamente inmanente a las partes del mismo, aun sin acuerdos expresos. Ese deber asegura la existencia del convenio colectivo frente a la anticipada impugnación o la prematura exigencia de reforma o derogación. (p.38)

Además, "en nombre del interés de la colectividad, los Estados se encontraron en la necesidad de intervenir en las formas colectivas de contratación laboral o de fijación normativa del trabajo para limitar algunos aspectos. (Cabanellas, 1989, pp.16-17). Una de esas legislaciones es la costarricense por lo que a continuación se esbozan algunos de los artículos que en relación a las convenciones colectivas encontramos en nuestro Código de Trabajo.

En la legislación laboral de Costa Rica, se entiende que la convención colectiva es aquella que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, ello con el objeto de reglamentar las condiciones laborales, el artículo 54 de ese cuerpo normativo expresamente estipula:

Convención colectiva es la que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con el objeto de reglamentar las condiciones en que el trabajo deba prestarse y las demás materias relativas a éste. La convención colectiva tiene carácter de ley profesional y a sus normas deben adaptarse todos los contratos individuales o colectivos existentes o que luego se realicen en las empresas, industrias o regiones que afecte. En toda convención colectiva deben entenderse incluidas, por lo menos, todas las normas relativas a las garantías sindicales establecidas en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificados por nuestro país. (Código de Trabajo (1943) Poder Legislativo de Costa Rica)

Ahora bien, en el artículo 339 del citado Código se indica que "Sindicato es toda asociación permanente de trabajadores o de patronos o de personas de profesión u oficio independiente, constituida exclusivamente para el estudio, mejoramiento y protección de sus respectivos intereses económicos y sociales, comunes." (Código de Trabajo (1943) Poder Legislativo de Costa Rica). Siendo una de las actividades principales de los sindicatos, de conformidad con el artículo 340 inciso a), **celebrar convenciones y contratos colectivos.**

Además, los convenios colectivos tienen fuerza de ley de conformidad con el artículo 55 del mismo cuerpo normativo para las partes que la han suscrito, y para todas las personas que en el momento de entrar en vigor trabajen en la empresa, aun cuando no sean miembros y los que concierten en lo futuro contratos individuales o colectivos dentro de la misma empresa.

Asimismo, el artículo 58 del Código de Trabajo contempla lo que podríamos llamar el contenido mínimo de un convenio colectivo, a saber:

- a.** La intensidad y calidad del trabajo;
- b.** La jornada de trabajo, los descansos y las vacaciones;
- c.** Los salarios;
- d.** Los profesiones, oficios, actividades y lugares que comprenda;
La duración de la convención y el día en que comenzará a regir.
- e.** Las demás estipulaciones legales en que convengan las partes y el lugar y fecha de la celebración de la convención y las firmas de las partes o de los representantes de éstas.

No obstante las bondades de las convenciones colectivas como instituto del derecho laboral colectivo, actualmente, se encuentra ante un panorama muy diferente a el que permitió su surgimiento, lo que acarrea que se dificulte la

concertación de las mismas, nuestro país no es la excepción. Uno de los factores que contribuyen u obstaculizan la concertación de convenciones colectivas es la descentralización productiva, por ello en la siguiente sección veremos como este instituto y sus bondades pueden verse anulados a través de la aplicación de esta estrategia empresarial.

4.3 Implicaciones de la Descentralización Productiva en la Concertación de Convenciones Colectivas.

Mediante el esquema estructural y funcional de la descentralización productiva devienen cambios en el esquema de la típica relación laboral, ya que "cualquiera que sea la dimensión del outsourcing y el rol y el poder de la empresa cliente y del proveedor, **lo cierto es que se produce una fractura en el tradicional contrato de trabajo que vinculaba al empresario principal directamente con sus trabajadores.**" (Raso, J.2000, pp.41-42) (Lo resaltado no corresponde al original), "el proceso de externalización así como crea una fragmentación del proceso productivo y de la empresa tradicional, provoca también una disgregación del vínculo laboral. (Raso, J. 2000, p.44), es decir esa fractura en la típica relación laboral, provoca la disgregación de la empresa y por ende de los trabajadores con la consecuente dispersión del interés colectivo, lo que conlleva **"todo un conjunto de**

alteraciones de las relaciones de trabajo, más concretamente, la descentralización puede tener como consecuencia efectos negativos para los trabajadores, generando una limitación de sus derechos laborales” (Gorelli, 2007, p.62). (Lo resaltado no corresponde al original)

Al disgregarse la empresa, se produce la segmentación de trabajadores. De esta manera se pierde o debilita la solidaridad laboral y por tanto los Institutos que la resguardan: Libertad Sindical, Negociación Colectiva y la Huelga. Mismos que surgieron producto del contexto en el que necesariamente se desarrollaban las relaciones laborales típicas, sea en la empresa más connotativamente en la fábrica, concebida en la época industrial como un establecimiento único en el que se encontraba el colectivo de trabajadores.

Uno de los derechos laborales que se ven limitados por el recurso a la descentralización productiva es el derecho de asociación, específicamente la sindical, base del derecho laboral colectivo. Al respecto Amadeo Allocati (1973) manifestó:

La base del derecho colectivo del trabajo es el derecho de las asociaciones profesionales. Sin embargo, aunque la agrupación de trabajadores no este legalmente organizada, siempre que actúe como

unión y en defensa del interés colectivo se estará en presencia de una relación colectiva de trabajo y, por ende, contemplada por el derecho colectivo del trabajo (...) Las asociaciones profesionales persiguen corregir la inferioridad económica que impide al trabajador contratar en un pie de igualdad con el empleador(...) **Son pues, instituciones fundamentales del derecho colectivo del trabajo, las asociaciones profesionales, base de ese derecho, los convenios colectivos de trabajo y los conflictos colectivos.** (pp. 13-14.) (Lo resaltado no corresponde al original)

En relación Plá, A. (2000) indica que la descentralización productiva tiene un inconveniente más serio en el terreno del derecho laboral colectivo **“no es pensable la sindicalización de trabajadores convertidos en titulares de empresas unipersonales o distribuidos en numerosas pequeñas empresas.”** (p.20) (Lo resaltado no corresponde al original)

En igual sentido Raso, J. (2000) al responder ¿Por qué el outsourcing? indica como una de sus causas la disminución o anulación del control sindical, ya que la descentralización productiva introduce un modelo de empresa distinto a la que vio surgir el derecho laboral colectivo y que contribuyo al desarrollo y fortalecimiento de la organización sindical, el modelo taylorista-fordista con sus

elementos rígidos (fábrica, subordinación, categoría, salario fijo) forjaron la solidaridad obrera, base de la acción sindical, que se construyó sobre la base de trabajadores reunidos durante jornadas completas de trabajo en un mismo lugar, con similares funciones y con las mismas recompensas, en cambio la modernización de la fábrica a través de la externalización, pone en crisis la solidaridad obrera. En ese contexto el sindicato encuentra dificultad en representar intereses, muchas veces contrapuestos. Se comprueba por lo tanto en toda empresa que terceriza un debilitamiento de la influencia sindical, esto es en definitiva un objetivo inconfesado, pero real de muchos empleadores. (p.40)

En concordancia, Fernández, H. & Gauthier, G. (1997) citados por Ermida, O. & Colotuzzo, N. (2009) afirman que la descentralización persigue un objetivo antisindical, al respecto indican "Muchas veces los empresarios persiguen un objetivo combinado: paralelamente a la búsqueda de la competitividad, se persigue un objetivo antisindical. La tercerización coadyuva al debilitamiento del movimiento sindical, constituyéndose así en una herramienta de combate a las organizaciones sindicales." (Descentralización, tercerización, subcontratación. p.17). Asimismo, agregan "las acciones antisindicales de las empresas tienen como finalidad lograr una dirección empresarial sin injerencia sindical, sustituyendo las unidades de trabajo con fuerte presión reivindicativa,

por unidades de menores dimensiones, donde el único protagonista sea el empresario.” (Descentralización, tercerización, subcontratación. p.17)

Igualmente, Raso, J (2000) citado por Ubaldo, J. (2000) manifiesta que los cambios que ha generado la descentralización en el sistema de las relaciones laborales ha sido violento, pues las nuevas estrategias del mercado han generado rápidos procesos de cambios en la empresa, procesos que han significado en la casi totalidad de los casos, drásticas reducciones de personal, con la consiguiente debilitación- en muchos casos, aniquilación- de la organización sindical. (p.53). Agrega Ubaldo J. (2000):

La baja tasa de afiliación ha sido un proceso constante en la vida sindical de las últimas décadas y se ha producido en forma concomitante con la disminución de trabajadores asalariados, fruto de los nuevos modos de producción. La segmentación de las empresas- a veces fraudulenta- en pequeñas unidades de producción no ha sido una causa menor en la caída del número de afiliados. No es fácil para los sindicatos reclutar trabajadores en las pequeñas empresas donde la inseguridad es lo único seguro para los trabajadores y donde además existe marcada hostilidad por parte de los empresarios a la agremiación de aquellos. (p.53)

Igualmente, Romeral, J. (2006) indica que la descentralización productiva genera grandes cambios en el proceso productivo y en las condiciones de trabajo. Puesto que produce fragmentación en el proceso productivo y esa fragmentación lleva a la aparición de empresas nuevas con nuevos ámbitos geográficos de actuación y nuevas funciones, afecta además a empresas con plantillas reducidas, gran rotación de personal y alta temporalidad; lo que dificulta la constitución de órganos de representación. Esa carencia de representación afecta, a su vez, a la negociación colectiva al no poder constituirse unidades de negociación en la empresa. En caso de constituirse, se trata de representaciones débiles, creadas en empresas nuevas sin gran tradición sindical ni fuerza para defender los intereses de los trabajadores. (p.110)

Es decir, el obstáculo que se tendrá que enfrentar para lograr la concertación de una convención colectiva será propiciar el surgimiento de asociaciones profesionales, sea el surgimiento de sindicatos en este nuevo contexto, pues dentro del marco de la descentralización productiva el surgimiento de cualquier tipo de asociación profesional se obstaculiza, no solo porque el ámbito de la empresa se vea reducido, sino además porque se reduce la contratación de trabajadores directos, y se pluralizan los servicios externalizados lo que presenta la dificultad de representar intereses de grupos

dada su atomización y consecuentemente se debilita la cohesión entre trabajadores, por todo lo anterior vienen a la baja la concertación de convenciones colectivas, pues no debemos olvidar que a través del sindicato se hace posible su articulación. En este sentido indica Gorelli (2007):

La reducción de las dimensiones empresariales implica necesariamente también una reducción en las posibilidades de actuación sindical en la empresa. La reducción de las unidades productivas implica un debilitamiento de la estructura representativa y una limitación del poder sindical tanto en las empresas descentralizadas como en las empresas auxiliares o filiales. No es este un fenómeno extraño, y cualquiera que haya estudiado el sistema de relaciones laborales en las medianas y pequeñas empresas puede constatar como el poder de penetración del movimiento sindical en estos ámbitos es mucho menor. Se dificulta así la capacidad de organización de los trabajadores. Además, esta situación supone una importante limitación a la negociación colectiva. Ello supone también que uno de los mayores alicientes que cuentan los empresarios a la hora de decidirse o no por la descentralización productiva es justamente la de suprimir o reducir el contrapoder sindical que se ejerce frente a las empresas...Por otra parte, también es evidente que la afiliación sindical en las pequeñas empresas es mucho más reducida que

en las empresas de mayores dimensiones, lo que implica incrementar esa pérdida de poder sindical del que hemos hablado anteriormente.(pp.68-69)

Asimismo, Ermida, O. & Colotuzzo, N (2009) han manifestado que la externalización supone una segmentación del colectivo y consecuentemente, su debilitamiento. Y que posterior a ese debilitamiento el paso que sigue es el empeoramiento de las condiciones de trabajo, lo que no solo se da muy frecuentemente, sino que además, en muchas ocasiones es el objetivo perseguido de ahí que la tercerización termine afectando la organización sindical y las condiciones de trabajo. (Descentralización, tercerización, subcontratación, pp.18-19). En este punto debemos recordar que el objetivo que se persigue con la concertación de convenciones colectivas es precisamente la regulación de las condiciones de trabajo, es decir la descentralización productiva al provocar el debilitamiento del sindicato y su consecuente acción, no solo obstaculiza que se celebren convenios colectivos sino que impide que a través de este instrumento se mejoren las condiciones laborales de los trabajadores.

Perfilándose un círculo vicioso, ya que como afirma Sanguineti, W. (2008) si bien es cierto ante el empeoramiento de las condiciones laborales existe naturalmente la posibilidad de recurrir a los mecanismos tradicionalmente

empleados para compensar la desigualdad de posiciones en el ámbito de las relaciones laborales: la acción sindical y la negociación colectiva. No debe perderse de vista, que las propias características de los procesos descentralizadores contribuyen igualmente a reducir el espacio de actuación y la efectividad de estos instrumentos. En este sentido, la descentralización productiva no sólo acentúa las dificultades de sindicación de los trabajadores a los que afecta, sino que obstaculiza la articulación de los intereses profesionales a niveles superiores. Las razones de este doble efecto hay que buscarlas, tanto en la minoración de las dimensiones de las empresas y el incremento de la precariedad laboral que suelen acompañar a este tipo de fenómenos, como en el paralelo ensanchamiento del espacio para la individualización que a partir de ello se genera. ("Efectos laborales de la subcontratación de actividades productivas", pp.8-11). Es decir el círculo vicioso apuntado solo se podrá romper con el fortalecimiento de las asociaciones sindicales, base del derecho laboral colectivo.

Romeral, J. (2006) coincide con lo indicado líneas atrás al expresar que con el recurso a la subcontratación se reducen las planillas consiguiendo así contrarrestar la capacidad de control y fuerza reivindicativa de los sindicatos. (...) Estos efectos positivos para la empresa principal se tornan negativos para los trabajadores, al ser los que soportan la flexibilización del mercado, con efectos muy perniciosos sobre el sistema de relaciones; con contratos

temporales, alta rotación de personal y salarios a la baja. En el caso de las relaciones colectivas, el reducido tamaño de las empresas junto con la alta temporalidad y rotación de los trabajadores, dificulta la sindicación de estos y, consiguientemente, la constitución de órganos de representación unitaria y la capacidad negociadora; todo ello tiene efectos directos sobre la negociación colectiva, con convenios colectivos a la baja y en definitiva malas condiciones laborales para los trabajadores de empresas contratistas y subcontratistas. (p.83)

En concordancia indica Benito, R. (2007) que en el marco de la descentralización productiva hay que repensar nuevas estrategias sindicales muy vinculadas a la empresa y al sector receptor de estos trabajadores, así como nuevas formulas organizativas, ya que de no establecerse elementos correctores, supondrá un proceso de deslaboralización de colectivos crecientes de trabajadores; por tanto, urge la necesidad de que el sindicato aborde sindical y organizativamente estos fenómenos de descentralización que están afectando la negociación colectiva, irrumpiendo con fuerza la precariedad laboral, que no solo afecta a quienes tienen un contrato temporal, sino también a quien tiene un contrato estable, aunque a los primeros, sin duda más. Una precariedad que no es sino la falta de derechos añadidos al contrato de trabajo, lo que se logra a través de la convención colectiva, por lo que el sindicato como factor de

igualdad que es, no puede ni por acción ni por omisión, colocarse al margen de este fenómeno. Precisamente es en la negociación colectiva desde donde se ha de quebrar esta tendencia hacia la precariedad laboral. (Los cambios en la estructura productiva y sus efectos en el mercado de trabajo y en la negociación colectiva. Apuntes para después de un debate, pp.2-3)

Queda apuntado aquí nuevamente que precisamente los institutos podrían coadyuvan al establecimiento de mejores condiciones laborales para los trabajadores, son los que la descentralización productiva debilita.

Se evidencia de lo asentado que el debilitamiento del sindicato se haya pensado o no como resultado querido, es un hecho innegable en el marco de la descentralización productiva y como resultado indirecto la disminución en la concertación de convenciones colectivas resulta también incuestionable.

Ante este panorama resulta indispensable el fortalecimiento sindical, pues si bien el panorama en el que tiene que desempeñarse hoy en día es muy diferente al que le vio surgir, el trasfondo es el mismo se requiere la unión de los trabajadores, de la autonomía colectiva para hacer frente a la desigualdad ante la que se encuentran con el empleador que incluso hoy ostenta más poder pues no son dueños de empresas locales sino multinacionales en muchos casos.

Además no se debe pasar por alto el hecho de que la libertad de empresa debe encontrar su contrapeso en la libertad sindical. Al respecto Bolaños, F. (2002) indica:

Los poderes de empresa a que se refiere Stein, de los cuales derivan los poderes de dirección y mando, que tienen como correlativo el deber de obediencia por parte del trabajador, forman parte de esa libertad de empresa que como concepto genérico se encuentra incorporado a la mayoría de constituciones liberales modernas, incluyendo la de nuestro país. Es a esa libertad de empresa a la que como libertad social de nuevo cuño debe equilibrar la libertad sindical, en cuanto contraparte social y jurídica que permita romper el esquema de desigualdad de las relaciones obrero patronales. En tal sentido la libertad sindical permite “concentrar” el esfuerzo común del conglomerado social que forman los trabajadores para que de esta manera puedan equilibrar el poder igualmente concentrado en el empleador, detentador de los poderes clásicos de la empresa. Este esquema, o ecuación jurídica, localizado en un primer momento en el ámbito de cada empresa, al ser reproducido a nivel de toda una rama de producción, región o nación, pretendería a su vez la nivelación en términos jurídicos de las clases sociales protagonistas del proceso de producción, sin que necesariamente esa nivelación o

equilibrio esté garantizada por la tutela que hacen los ordenamientos jurídicos modernos de ambas libertades: la libertad de empresa y la libertad sindical.(pp.13-14)

Ahora bien, si se lograra superar el principal obstáculo que surge para la concertación de negociaciones colectivas en el contexto de la descentralización productiva, sea la formación de un sindicato con capacidad negociadora, aun así se presentan alteraciones tanto en la estructura como en el contenido de la negociación colectiva y por ende en la convención colectiva.

Sobre las **alteraciones estructurales**, Romeral, J. (2006) explica que el proceso de negociación colectiva está fundamentado, al igual que la constitución de los órganos de representación, sobre la base bilateral de la relación contractual. Con la segmentación productiva se complica el régimen de negociación colectiva, puesto que se pueden aplicar distintos convenios colectivos a los trabajadores de integrados en una misma organización productiva, principal y contratista, con condiciones laborales que pueden llegar a ser muy diferentes entre sí. Las actividades que la empresa principal externaliza, pasan a ser desarrolladas por otras empresas que se dedican de forma especializada a ellas. Por tanto, sus funciones, en la mayoría de los casos, son distintas a las de la empresa que descentraliza, al dedicarse en

exclusiva al desempeño de actividades que anteriormente estaban ligeramente integradas en el proceso productivo de la empresa matriz. Esto puede generar nuevas unidades de negociación desde el punto de vista funcional, ocasionando la aplicación de los convenios distintos a cada una de ellas, al quedar ubicadas en diferentes sectores de actividad. Lo más frecuente es que los trabajadores tercerizados queden fuera de la aplicación del convenio aplicable a la principal; sus condiciones de trabajo pasan a ser reguladas por convenios negociados de forma específica para las nuevas empresas, o en sector de actividad distintos. Aunque, no puede decirse que la negociación colectiva haya crecido al mismo ritmo que la descentralización productiva, más bien se aprecia cierta reticencia a negociar convenios propios de aplicación exclusiva a los ámbitos de las contratistas y subcontratistas. La razón puede residir en la variedad de funciones que puede llegar a desempeñar una misma empresa contratista; en otros casos, el reducido tamaño de las empresas imposibilita la negociación. El resultado es que los trabajadores de la empresa principal normalmente se rigen por convenios colectivos sectoriales o de empresa y los trabajadores tercerizados por otros distintos, ya sean de sector o de empresa, según la actividad dominante en cada una de ellas (pp. 110-112).

Igualmente, Sanguineti, W. (2008) ha expresado:

A la inviabilidad de la empresa como unidad de negociación, que no es más que una consecuencia de su atomización, se suma una paralela dificultad para llevar a cabo una negociación razonablemente equilibrada a nivel sectorial, dada la reducida base organizativa y de representación de la que se parte, así como las limitaciones de la posición de las empresas negociadoras, vista su dependencia respecto de las que les proveen de encargos. El resultado de todo esto no es otro, como se ha apuntado, que la suscripción de convenios colectivos de mínimos, incapaces de aproximarse a los aplicables a los trabajadores de la empresa principal. (“Efectos laborales de la subcontratación de actividades productivas”, pp.8-11) (Lo resaltado no corresponde al original)

Sobre las **alteraciones sobre el contenido**, indica Romeral, J. (2006) que el proceso de aparición de nuevos ámbitos de negociación colectiva, y de reformulación de los existentes no sólo supone una acomodación a las nuevas realidades productivas, supone también, un alejamiento de los convenios colectivos más proteccionistas de los derechos de los trabajadores, hacia otros con contenido mucho menos protector y con condiciones laborales más devaluadas. La técnica consiste en aprovechar el surgimiento de la nueva especialidad para proceder a compartimentar la negociación colectiva, creando

condiciones de trabajo diferentes según el colectivo del que hablemos. En palabras de Cruz Villalón se produce una “segregación negocial”. Los convenios más proteccionistas quedan reservados a los trabajadores contratados por la empresa principal, y los menos protectores y con condiciones más flexibles se aplican a las empresas contratistas y subcontratistas, generando mayor precariedad laboral para los trabajadores de estas últimas. En otras ocasiones, se aprovecha la aparición de especialidades para crear nuevos ámbitos negociales, con nuevos convenios colectivos, menos proteccionistas de los derechos de los trabajadores que los convenios de las empresas principales; de forma que les permita conseguir la necesitada flexibilidad y la reducción de costes de la fuerza de trabajo. No olvidemos que uno de los motivos del recurso a la subcontratación es conseguir flexibilidad en la mano de obra y reducción de costes laborales para poder adaptarse a las fluctuaciones del mercado. Este objetivo se consigue mediante el suministro de mano de obra externa más barata, y con condiciones laborales más flexibles en cuanto a jornada, rendimiento y movilidad, ambas, razones de la “segregación negocial. A lo anterior tenemos que unir, que estos convenios son negociados en sectores o en empresas nuevas, con un colectivo joven afectado por el desempleo y alta temporalidad, en las que no existe una tradición sindical y, por tanto, tampoco una fuerte capacidad de presión para conseguir buenas condiciones laborales a nivel de empresa. El resultado final es una devaluación de las condiciones

laborales de los trabajadores afectados por los procesos de descentralización productiva y, fragmentación del estatus de estos trabajadores. Los afectos negativos de la subcontratación, sobre las condiciones laborales de los trabajadores que sufren los efectos de la descentralización productiva, se proyectan igualmente sobre los trabajadores de las empresas principales. El recurso a las contrataciones puede reducir el número de empleos directos con las consiguientes consecuencias sobre el ejercicio de los derechos colectivos: constitución de representación unitaria, menor número de representantes etc., además de debilidad sindical, al existir diferencia de intereses entre los trabajadores de las distintas empresas que prestan servicios en un mismo centro de trabajo, con el consiguiente efecto sobre la fuerza negociadora. (pp. 112-115)

En relación Sanguinetti, W (2008) indica:

Una contratista creada por lo general para atender las necesidades de la mayor, de la que depende, y que debe ofrecer el servicio a ésta en unas condiciones que hagan más provechoso recurrir a ella que contratar personal de forma directa. La respuesta previsible a esta tensión no es otra que la devaluación de las condiciones de trabajo del personal de contrata respecto del interno de la empresa principal. Una devaluación

que viene facilitada por la no aplicación a dicho personal del convenio al que se encuentran sujetos los trabajadores de la empresa principal, bien por ser éste uno de empresa, o bien por situarse la empresa contratista, debido a su especialización, fuera de su ámbito funcional de aplicación, cuando se trata de un convenio sectorial. Ello abre la puerta a la posibilidad de sustituir dicho convenio por otro menos garantista, negociando con el propósito de favorecer un empobrecimiento de los derechos reconocidos a los trabajadores de las empresas contratistas comparados con los de los trabajadores de la principal, cuando no a la fijación unilateral de las condiciones de trabajo (...) Puede afirmarse, en consecuencia, que la decisión de proceder a la segmentación del proceso productivo constituye también en un instrumento capaz de permitir a quienes optan por ella una fácil elusión del convenio colectivo que les es aplicable. E incluso de la propia legislación laboral. (Efectos laborales de la subcontratación de actividades productivas pp.8-9)

En resumen, se constata que la implementación de la descentralización productiva como estrategia empresarial incide en el ámbito de las relaciones laborales colectivas, dado que propulsa la fragmentación de la empresa y con ello se produce el debilitamiento sindical y por ende la merma de convenciones

colectivas que se encuentran con un panorama erosionado que dificulta su concertación.

Ahora bien esa segmentación del colectivo y su debilitamiento evidencia que el panorama en el que surgió el derecho laboral colectivo y el que presenta la descentralización productiva, que propugna la atomización de la empresa, se contrapone al modelo de empresa de la Sociedad Industrial que concentraba todo su funcionamiento en un solo establecimiento, lo que permitía la puesta en común de los problemas de los trabajadores que identificándose con los mismos se unían para conseguir mejores condiciones laborales. Este cambio en el funcionamiento de la empresa concebida tradicionalmente, de la concentración de actividades a la externalización de las mismas repercute directamente en el ámbito de las relaciones laborales colectivas. Es decir el esquema funcional que presenta la descentralización productiva y el panorama que introduce en las relaciones laborales dista de crear un ambiente propicio para el desarrollo de relaciones colectivas a nivel laboral, encontrándose en franca contraposición con el ambiente que permitió el surgimiento y fortalecimiento del Derecho Laboral Colectivo y por ende la concertación de convenciones colectivas.

Pero no solo la doctrina arriba a tal conclusión, sino que la realidad se esta encargando de confirmarla, nuestro país no es ajeno a esta situación tal como veremos en el siguiente capítulo.

Capítulo V. La Concertación de Convenciones Colectivas en Costa Rica en el Contexto de la Descentralización Productiva

Ha quedado demostrado a lo largo de los capítulos anteriores que la puesta en práctica de la descentralización productiva como estrategia empresarial incide en el ámbito de las relaciones laborales colectivas, puesto que propulsa la fragmentación de la empresa, provocando la atomización de las relaciones laborales debilitando con ello el interés colectivo, con el consiguiente debilitamiento sindical que entre otras cosas conlleva la disminución de convenciones colectivas, estas se encuentran actualmente con un panorama erosionado que dificulta su concertación. Nuestro país y los países latinoamericanos no son ajenos a ello, por el contrario la realidad se está encargando de confirmarlo. Veamos un ejemplo práctico divulgado en Eco Portal. Net sobre la transnacional NESTLE, al respecto indican:

En los últimos días la situación se ha agravado: las cláusulas convencionales que la Nestlé no logró desmontar en el proceso de negociación del pliego de peticiones, las ha venido desconociendo de manera violenta, ha desmontado cargos de trabajo, **ha ampliado los contratos outsourcing, ha ingresado agencias de empleo temporal a ejecutar labores permanentes, ha entregado las**

cinco plantas recolectoras de leche a terceros (grandes ganaderos, prestándoles dinero para ampliar las instalaciones de recolección y enfriamiento), lo mismo que los distritos de ventas; ha acelerado el desmantelamiento del departamento de lácteos en la fábrica de Bugalagrande, que significa dejar 150 trabajadores sin empleo, **ha trasladado dirigentes sindicales con garantías legales impidiéndoles su labor sindical; y ha ignorado varios artículos convencionales y legales.** Estas acciones han agravado el conflicto laboral, pues Nestlé no ha esperado a un Tribunal de Arbitramento de solución al conflicto sino que, por el contrario, ejecuta políticas arbitrarias tendientes a desmontar en la práctica artículos que debería estudiar el Tribunal (...) **En Colombia, la empresa Agribands Purina Colombia S.A. (productora de alimentos para animales) le ha informado a los trabajadores y a su sindicato "Sintrapurina", que la exigencia de la Nestlé antes de concluir con el negocio de compra de sus plantas en Cartagena, Medellín, Bucaramanga, Buga y Mosquera debe aniquilar el sindicato y obtener la renuncia al empleo de todos los trabajadores, con el objeto de bajar los costos contratando nuevos trabajadores con contratos temporales, sin la organización sindical y sin la convención colectiva de trabajo.**

La antigüedad de sus 400 trabajadores aproximadamente es de 18 años

promedio, a los cuales la empresa les ha exigido que renuncien al trabajo, arrojando a la basura sus conquistas adquiridas y quedando avocados al desempleo y a un mayor empobrecimiento de sus familias. (La multinacional NESTLE continúa reprimiendo) (Lo resaltado no corresponde al original)

Ahora bien, esta empresa también ha tenido comportamientos similares en nuestro país, el Movimiento Sindical Costarricense en informe del 1 de setiembre de 2001 indicó:

CASO COMPAÑÍA NESTLÉ COSTA RICA: En este caso, los trabajadores en el año 2000 se afiliaron al Sindicato Comité de Apoyo a los Trabajadores Industriales y constituyeron una seccional, fecha en la que también se comunicó a la empresa tal situación, solicitando el rebajo de la cuota sindical de los trabajadores afiliados. **La empresa ha hecho caso omiso, y por el contrario se inició un proceso de persecución sindical y de despidos por reorganización de personal.** (Informe sindical para la misión de investigación nombrada por la conferencia de la OIT. Situación de la libertad sindical en Costa Rica. Movimiento sindical costarricense, p. 27) (Lo resaltado no corresponde al original)

Además, caso análogo se presentó con la reestructuración del sector de aviación civil, de acuerdo al Informe de la OIT (2001):

En 1999, la Asociación de Pilotos Aviadores Salvadoreños se quejó de la creación de una empresa, Servicios Productivos de Aviación (SPAVA), que contrataba pilotos en el extranjero. Estos pilotos trabajaban después para Taca Internacional Airlines con sueldos más bajos y peores condiciones de trabajo... La reestructuración del sector de la aviación civil tiene consecuencias para los trabajadores de esta rama de actividad. Las líneas aéreas tienden a recortar costos, entre ellos los costos de personal, y a exigir mayor productividad y mejor calidad de servicio a los trabajadores.

Estas estrategias tienen consecuencias importantes para los sindicatos y para las relaciones laborales, ya que la descentralización siempre crea fragmentación, la autonomización implica delegar la responsabilidad relativa al empleo y a las relaciones laborales en los proveedores externos y la desintegración puede crear una plantilla de segunda clase con condiciones de empleo inferiores (...)
(Reestructuración de la aviación civil: consecuencias para la dirección y el personal. pp. 42-52)

Respecto a esa realidad nuestro país tampoco fue ajeno tal fue el proceso sufrido por los sindicatos APPA y ATFe de las empresas Líneas Aéreas Costarricenses (LACSA) y Fertilizantes de Centroamérica (FERTICA S.A.), las cuales fueron privatizadas en 1992 y 1995 respectivamente. El proceso en ambos casos fue similar, la empresa privada desconoció la convención colectiva existente, y despidió a 63 pilotos de avión y 265 trabajadores y dirigentes sindicales respectivamente. En el caso de LACSA los pilotos tuvieron que recurrir a procedimientos tardíos para tratar de salvaguardar sus derechos, con graves consecuencias para ellos. (Informe sindical para la misión de investigación nombrada por la conferencia de la OIT Situación de la libertad sindical en Costa Rica. Movimiento sindical costarricense, p. 27). Ello fue de conocimiento de la OIT mediante el caso número 1695, al respecto se indicó:

La confederación de Rerum Novarum (CTRN) facilita en los anexos de su comunicación de fecha 23 de junio de 1995, informaciones sobre la evolución del conflicto colectivo en la empresa LACSA. Según la CTRN, se ha denegado justicia a los trabajadores de LACSA implicados en el conflicto colectivo iniciado en septiembre de 1992. **Ello ha provocado que a la fecha el sindicato de pilotos haya sido desarticulado totalmente, desfinanciado y anulado en toda su capacidad de negociación colectiva y de ejercicio de derechos sindicales en la**

empresa LACSA. El Ministerio de Trabajo aún no ha resuelto los expedientes por violación a la convención colectiva, el establecimiento de prácticas desleales, el acceso a la negociación colectiva, persecución sindical y despido de la dirigencia sindical. Sólo un piloto sigue en la empresa del total de 64 trabajadores que fueron despedidos en forma masiva en octubre de 1992. (Quejas contra el Gobierno de Costa Rica presentadas por la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN), la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL) y el Sindicato de Trabajadores Agrícolas, Ganaderos y Anexos de Heredia (SITAGAH) Informe núm. 302, Caso(s) núm(s). 1678, 1695, 1781)

Con los casos presentados es más que evidente que en nuestro país el fenómeno de la descentralización productiva y en general de sus figuras facilitadoras han incursionado en el panorama laboral, con el correspondiente efecto en el terreno del derecho laboral colectivo, específicamente en la concertación de las convenciones colectivas consecuencia directa del debilitamiento sindical que como efecto querido o no por esta estrategia empresarial se produce, sobre este debilitamiento, expresado en nuestro país en la baja tasa de afiliación sindical, Bolaños, F. (2002) expresa:

Pues bien, si nos atenemos a las cifras que registra el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, podemos decir que la tasa de sindicalización calculada sobre la población ocupada del país continúa descendiendo. De un quince por ciento que aproximadamente alcanzaba esa tasa en 1990, ha bajado al 10.3 % en 1998. Este dato nos permitirá decir, que al menos a la fecha indicada, no se nota que la reforma laboral del año 1993, consagrando un fuero de protección sindical, hay a producido todavía ningún efecto positivo en el desarrollo del movimiento sindical. Analizado el tema en el contexto mundial. **Pareciera que nuestro país sigue patrones similares a los de la mayoría de países occidentales, donde el sindicalismo pierde terreno como forma de organización social de los asalariados. Posiblemente, ello tenga a su vez íntima relación con otros cambios sociales importantes como son la disminución de trabajadores asalariados en el mundo industrializado, la tendencia que se muestra, en franca época de globalización de los mercados hacia la descentralización de las empresas, las cuales prefieren el uso de medianas y pequeñas unidades de producción y la subcontratación de la prestación laboral, lo mismo que el auge de la contratación temporal o parcial.** (p. XXIII) (Lo resaltado no corresponde al original)

Asimismo debemos indicar que la venida a menos de los sindicatos en los últimos años se mantiene, de acuerdo con el Departamento de Organizaciones Sindicales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, de los 795 sindicatos inscritos en esa dependencia a abril de 2003, solamente, 303 se encontraban activos y 492 inactivos (Benavides, F., 2004, Estadísticas sobre los sindicatos activo en Costa Rica (mayo 2000 a abril 2003), p. 6). Ello a pesar de que según la distribución de sindicatos activos por rama de actividad, el 51% se concentra en servicios, con 157 organizaciones, y le sigue el sector agropecuario y extractivas con 57 agrupaciones, los demás sindicatos que representan el 29% están dispersos en los restantes sectores, como lo son comercio con el 8.9%, industria con el 4.6%, electricidad con el 3.3%, transporte almacenamiento y comunicaciones con el 3%, establecimiento financiero con el 2.6% y el sector de la construcción con el 0.7%. Además, se tiene que el 6.3% de sindicatos no se especifica bien la actividad económica a la que se vincula (Benavides, F., 2004, Estadísticas sobre los sindicatos activo en Costa Rica (mayo 2000 a abril 2003), p. 6).

No obstante, los patrones descritos seguidos en nuestro país en el ámbito de la contratación laboral a través de formas de descentralización productiva y los efectos que ello conlleva, no contamos con regulación al respecto, nuestra **legislación no contiene normas para tipificar, ni para**

regular las relaciones triangulares o multilaterales, más allá de los modelos tradicionales del Derecho laboral, civil o mercantil. Es decir, el proceso de descentralización ha encontrado a Costa Rica, con la misma regulación establecida desde 1943 (entiéndase lo que regula el Código de Trabajo), sobre la figura del empleador y el intermediario, y jurisprudencialmente se ha hecho poco por aclarar el panorama, por cuanto los tribunales de trabajo se han enfocado en brindar aspectos generales entorno al tema (Castro, M. 2009).

Con respecto al trato que le ha brindado la jurisprudencia a esta figura, podemos afirmar que los tribunales laborales, se han limitado a analizar las diferentes formas de descentralización productiva para indicar cuando dentro de esas relaciones está presente el elemento de la subordinación jurídica y de esa forma determinar sí se configura o no una relación laboral. En ese sentido pueden verse las sentencias N° 2004-330, 2004-830, 2007-359, 2008-202, 2008-657, 2008-678, 2009-345, entre otras, todas de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

De las sentencias citadas se infiere que, los tribunales definen claramente el concepto de descentralización productiva y conocen las diferentes aristas de la figura, pero se han limitado a analizar las diferentes formas de descentralización productiva para indicar cuando dentro de esas relaciones está

presente el elemento de la subordinación jurídica y de esa forma determinar sí se configura una relación laboral, dejando de lado temas de importancia tales como el caso que nos ocupa, sea las implicaciones que la aplicación de estos procesos conllevan para el ejercicio de derechos laborales colectivos como lo es la concertación de convenciones colectivas.

Lo que la jurisprudencia de los tribunales de trabajo ha intentado es aliviar estas carencias en la legislación, mediante la interpretación del artículo 3 del Código de Trabajo, Ley N° 2, el cual se refiere a la figura del intermediario, de la siguiente manera:

"ARTICULO 3º.- *Intermediario es toda persona que contrata los servicios de otra u otras para que ejecuten algún trabajo en beneficio de un patrono.*

Este quedará obligado solidariamente por la gestión de aquél para los efectos legales que se deriven del presente Código, de sus Reglamentos y de las disposiciones de previsión social.

Serán considerados como patronos de quienes trabajen -y no como intermediarios- los que se encarguen, por contrato, de trabajos que ejecuten con capitales propios."

Como se desprende del artículo citado, la figura del intermediario que se contempla, es la conocida como intermediación clásica, en que la persona se encarga solamente de servir de enlace entre un empleador que requiere mano de obra y uno o varios trabajadores que necesitan empleo (Bolaños, F., 2009, Organización compleja de empresas y sus efectos en el derecho de trabajo una visión costarricense, p. 10).

En otra palabras, de las disposiciones del artículo de cita, la jurisprudencia lo ha desarrollado como criterio fundamental para resolver casos frontera (de difícil determinación de la existencia de una verdadera relación laboral), la demostración o no por parte del supuesto contratista o intermediario de contar con capital propio, de modo que; la ausencia de ese capital inclinaría la balanza hacia la existencia de una relación laboral si se presentan el resto de elementos que configuran una relación de trabajo.

Ante esta realidad y específicamente sobre el trato que se le ha brindado en nuestro medio, es evidente que no se ha entrado de lleno ni se ha abordado con una visión crítica, pues repetimos, jurisprudencialmente cuando se ha tocado el tema ha sido únicamente para definir cuando se esta en presencia de una relación laboral; sin embargo, no se ha planteado, quizás por el propio desconocimiento de los trabajadores caso alguno en el que un trabajador

reclame la aplicación de cláusulas de la convención colectiva de la empresa principal o bien pretenda una convención como trabajador de una empresa usuaria.

Otro punto que no deja de ser relevante y que ha incidido en el tratamiento del tema en nuestro país, es como se indicaba líneas atrás el debilitamiento sindical y en muchos casos la ausencia de un sindicato, lo que anularía las posibilidades de concertar una convención colectiva. A ello le sumamos, que el ejercicio de los derechos colectivos en nuestro país siempre ha estado en tela de duda ya que de forma reiterada han acusado a Costa Rica ante la Organización Internacional de Trabajo (OIT), denunciando la violación a los convenios 87 y 98 OIT, ambos ratificados por Costa Rica mediante Ley N° 2561, el primero sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, y el convenio 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, que en su articulado establecen lo siguiente:

"Convenio 87:

ARTICULO 2

Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas

organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

Convenio 98:

Artículo 1

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.”

En ese sentido, debemos indicar que nuestro país ha sido de forma recurrente cuestionado ante la OIT, por el incumplimiento de dichos convenios, a saber:

(...) la Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT, en el año 2003, acordó llamar cuentas a Costa Rica por el incumplimiento y violación al Convenio 98. Además, es necesario apuntar que durante los últimos 25 años Costa Rica se ha distinguido en el concierto de las naciones, por ser un férreo violador de los convenios citados. El país ha sido visitado por Comisiones de Contactos Directos y Comisiones especiales, de funcionarios de la OIT encargadas de constatar en sitio las violaciones a los derechos

fundamentales del trabajo que se dan en países, que como el nuestro, incumplen constantemente las normas internacionales del trabajo (OIT, 2009, Costa Rica al banquillo de los acusados).

A nuestro parecer, la desaplicación de los citados convenios violenta los derechos colectivos de todos los trabajadores y con más razón de los trabajadores que están en las relaciones triangulares, en razón de que estos no cuentan con la posibilidad de agremiarse sindicalmente, ello por la dificultad material de agrupar a estos trabajadores dispersos bajo diversas figuras de descentralización productiva.

Aunado estas las violaciones, es evidente el funcionamiento de las empresas de trabajo temporal en nuestro país, en tal sentido indica Bolaños, F. (2009), que uno de los ejemplos de relaciones triangulares que se presentan en Costa Rica, es el de las empresas de trabajo temporal, en las que una empresa que cuenta con trabajadores propios los coloca al servicio de otros empleadores bajo cuya dirección y organización laboran (Organización compleja de empresas y sus efectos en el derecho del trabajo, una visión costarricense, p. 10).

Lo anterior, a pesar de que Costa Rica suscribió el Convenio 96 de la OIT, sobre las Agencias Retributivas de Colocación, en el que de acuerdo con la primera parte de ese convenio, se comprometió a eliminar definitivamente las agencias privadas de empleo y no sólo eso, sino que mediante una reforma al artículo 80 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo, se estableció con claridad que el funcionamiento de esas empresas es **prohibido**:

Artículo 80.-

Queda prohibido el funcionamiento de agencias pagadas de colocación; así como las actividades de intermediarios; sin embargo, las empresas pueden elegir libremente entre los trabajadores inscritos en esta Oficina o contratar directamente los servicios de personas no inscritas.

(Así reformado por artículo 1º de Ley Nº 5311 de 14 de agosto de 1973).

Asimismo, el país se comprometió también a eliminar las actividades de intermediación, sin embargo, las agencias de colocación no han desaparecido sino que por el contrario han proliferado, extendiendo algunas de ellas su funcionamiento informalmente. (Bolaños, F. 2009, Organización compleja de empresas y sus efectos en el derecho del trabajo, una visión costarricense, p. 10).

Sobre ese tema, valga traer a colación lo que ha establecido al respecto la Sala Segunda, en la resolución N° 2004-830 de las nueve horas treinta y cinco minutos del primero de octubre del dos mil cuatro, en la que ese alto Tribunal estimó que el contexto actual las agencias privadas de empleo, pueden desarrollarse libremente en el mercado:

En nuestro ordenamiento positivo laboral no existe norma que regule de forma expresa, concreta y sistemática el funcionamiento de la empresa de trabajo temporal. Ante la ausencia de norma expresa que impida el funcionamiento de la empresa de trabajo temporal, cabe concluir que no existe obstáculo para su constitución y funcionamiento, ya que en tal caso devienen aplicables las previsiones normativas contenidas en el artículo 28 de la Constitución Política, que dispone que *“las acciones privadas que no dañen la moral o el orden público o que no perjudiquen a tercero, están fuera de la acción de la ley”*. Ciertamente, nuestro país ratificó el convenio N. 96 de la Organización Internacional del Trabajo, *“Sobre las agencias retribuidas de colocación”*, del año 1949, mediante la ley N. 2561 del 11 de mayo de 1960, comprometiéndose a suprimir progresivamente las agencias de colocación con fines lucrativos (al adherirse expresamente a la segunda parte del convenio). No obstante, dicho instrumento no resulta aplicable a las empresas suministradoras de

mano de obra temporal, como lo explica Ameglio, para quien las diferencias que existen en el funcionamiento de las empresas de trabajo temporal y las agencias retribuidas de colocación no son formales, sino reales, lo que obliga a un tratamiento distinto de estas dos figuras. **Así, mientras la agencia de colocación agota su intermediación cuando coloca al trabajador en un empleo, sin permanecer vinculada en forma alguna con este último ni con su empleador, la empresa de trabajo temporal asume respecto del trabajador que pone a disposición de la empresa cliente, las obligaciones y riesgos que incumben a todo empleador.** Asimismo, existe una relación contractual definida, si bien transitoria, entre la empresa suministradora y la cliente, lo que no ocurre cuando interviene una típica agencia de colocación (Eduardo J. Ameglio, Las empresas suministradoras de mano de obra temporal, Editorial Amalio M. Fernández, Montevideo, 1984, p. 88). Cabe advertir que el citado convenio N. 96 fue revisado por el convenio N. 181 de 1997, "Sobre las agencias de empleo privadas", el cual no ha sido ratificado por Costa Rica. En la parte considerativa de este instrumento se reconoce que el contexto en que funcionan las agencias de empleo privadas hoy día es muy distinto de las condiciones existentes cuando se procedió a la adopción del convenio N. 96; y se acepta, también, el papel que las

agencias de empleo privadas (dentro de las cuales se incluyen las empresas suministradoras de mano de obra temporal) pueden desempeñar en el buen funcionamiento del mercado de trabajo.

Corroborándose así nuevamente, que las figuras facilitadoras de la descentralización productiva se utilizan a la libre en nuestro país siendo fundamental para poder abordar el tema papel activo de los sindicatos existentes, así como la toma de conciencia de esos, con respecto a los efectos que tiene la utilización de estrategias de descentralización en el ejercicio de los derechos laborales colectivos.

Valga acotar que en España, los sindicatos han tenido un papel muy importante en la consolidación de los derechos de los trabajadores que se encuentran en relaciones triangulares, en ese sentido Cruz, J. (2007), afirma que:

(...) la actitud de las organizaciones sindicales se ha caracterizado por dos elementos básicos: de un lado, **los sindicatos han tendido a manifestar, cuando menos en un principio, una fuerte desconfianza y rechazo frente a los fenómenos de descentralización productiva;** en esa medida, su estrategia no ha

sido otra que la de procurar oponerse a las decisiones empresariales de descentralización, procurando frenarlas o, cuando menos, reducir en la medida de lo posible su intensidad. De otro lado, frente a las situaciones ya consumadas de descentralización productiva, los sindicatos han mostrado una actitud de desconcierto, pues en esas hipótesis llegan a ser conscientes de que la nueva estructuración empresarial resulta irreversible, al mismo tiempo que se sienten sin instrumentos eficaces de reacción con vistas a controlar los efectos laborales negativos de la externalización productiva. (La descentralización productiva en España, Su impacto sobre las relaciones laborales, p. 68) (Lo resaltado no corresponde al original)

No obstante, a pesar de la posición tomada por parte de los sindicatos españoles, la doctrina ha manifestado, la ausencia de una estrategia definida y articulada por parte de las organizaciones sindicales para dar respuesta al nuevo escenario propio de una estructura empresarial descentralizada, por lo que se ha mencionado que estas organizaciones tienden a seguir actuando en aisladamente en cada organización productiva, sin llegar a adaptar su propia estructura asociativa, ante la realidad que cada vez se presenta más compleja, ese sería el único método a través del cual, se lograría ofrecer una respuesta coherente a las estructuras de empresas en red. (Cruz, J. 2007, La

descentralización productiva en España, Su impacto sobre las relaciones laborales, p. 68)

Bajo ese orden de ideas, Cruz, J. (2007), afirma que los procesos de las nuevas figuras de tercerización se han desarrollado sin una visión clara del panorama por parte de los sindicatos, situación que es prácticamente idéntica a lo que ocurre en nuestro medio:

(...) los procesos de externalización se han verificado en líneas generales sin que los sindicatos hayan participado sustancialmente en su desarrollo y materialización. No ha existido un gobierno de la descentralización por parte de las organizaciones sindicales, ni en el momento genético de su puesta en marcha, ni tampoco en el momento dinámico de su desarrollo. El resultado material de todo ello, es que el proceso de descentralización productiva, en la mayoría de las ocasiones, produce un reforzamiento de los poderes empresariales, en la medida en que logra eludir los habituales contrapoderes sindicales, o cuando menos logra mermarlos en su intensidad. (La descentralización productiva en España, Su impacto sobre las relaciones laborales, p. 68) (Lo resaltado no corresponde al original)

Sin embargo, a pesar de lo anterior los españoles han logrado que en las empresas subcontratadas y contratistas se pueda negociar convenciones, a pesar de ello se presentan algunas dificultades, a saber:

Lo más frecuente es que la contrata quede fuera de la aplicación del convenio aplicable a la principal; sus condiciones de trabajo pasan a ser reguladas por convenios negociados de forma específica para las nuevas empresas, o en sector de actividad distinto. Aunque, no puede decirse que la negociación colectiva haya crecido al mismo ritmo que la descentralización, más bien, se aprecia cierta reticencia a negociar convenios propios de aplicación exclusiva a los demás ámbitos de las contratas y subcontratas. La razón puede residir en la variedad de funciones que puede llegar a desempeñar una misma empresa contratista; en otros casos, el reducido tamaño de las empresas imposibilita la negociación. El resultado es que los trabajadores de la empresa principal normalmente se rigen por convenios colectivos sectoriales o de empresa, según y la contrata o subcontrata por otros distintos, ya sean de sector o de empresa, según la actividad dominante en cada una de ellas. (Romeral, J. 2006, pp. 110-111)

Asimismo, ese país ha logrado que en las empresas de trabajo temporal (ETT), se desarrollen convenciones colectivas, sobrepasando las dificultades que ello presenta, a saber:

(...) la negociación colectiva de los sectores que participan de la descentralización productiva, como lo son las empresas de trabajo temporal (ETT), fundamentalmente, en relación con los trabajadores puestos a disposición, **encuentra muchas dificultades para su desarrollo**. Por los derivados de los problemas y obstáculos en cuanto a la constitución de los órganos de representación de los trabajadores, y otros que se refieren a la carencia de una regulación legal específica para el sector que palie las dificultades que las características del trabajo temporal suponen para el desarrollo de la negociación (Romeral, J. 2006, p. 61).

Sobre ese aspecto, el autor Cruz, J. (2007), afirma lo siguiente:

(...) con la aprobación de la Ley N° 14/1994 de Empresas de Trabajo Temporal de 1994, y la rápida penetración de las empresas de trabajo temporal en el mercado de trabajo, las organizaciones sindicales pusieron su punto de mira en el establecimiento de reglas más precisas dirigidas a

evitar los posibles abusos empresariales en el uso del mecanismo interpositorio, particularmente para contrarrestar los riesgos de precarización de las condiciones de trabajo de los empleados puestos a disposición de las empresas usuarias. Esta actuación se ha materializado en un doble frente, con resultados bastante notables a favor de las posiciones sindicales. El primer frente ha sido el lograr la introducción de reformas legales que garanticen una cierta paridad de condiciones de trabajo entre los trabajadores cedidos y los contratados directamente por las empresas usuarias, particularmente en lo que afecta al régimen retributivo y a la protección de la estabilidad en el empleo. Los resultados se lograron básicamente a través de la modificación legal de 1999. El segundo frente ha consistido en alterar la estructura de la negociación colectiva inicialmente establecida, de modo que han conseguido que el centro se **sitúe en la firma de un convenio colectivo general para todo el sector y para todo el territorio español**; agotando la práctica totalidad de las materias de posible negociación en ese nivel, se ha logrado como efecto derivado el objetivo también logrado de eliminar en la práctica los iniciales convenios colectivos de empresa, con lo cual se han evitado diferencias de condiciones de trabajo muy notables entre unas y otras empresas de trabajo temporal. A resultados del éxito logrado en esa doble estrategia sindical, se puede decir que en estos momentos,

en una a modo de tercera fase, las organizaciones sindicales, cuando menos los cargos dirigentes de los niveles superiores, muestran una actitud mucho más receptiva respecto del fenómeno de las empresas de trabajo temporal, desapareciendo la visión patológica que manifestaban en un principio. (La descentralización productiva en España, Su impacto sobre las relaciones laborales, p. 69) (Lo resaltado no corresponde al original)

Así, podemos señalar que en España, no todo ha resultado sencillo especialmente sobre la aplicación de convenios colectivos a los trabajadores de empresas de trabajo temporal, en razón de que generalmente la relación contractual se desarrolla entre dos sujetos y para el caso de las ETT, la negociación colectiva, se llevará a cabo entre ella y sus trabajadores, y regulará los aspectos referentes a las condiciones de cumplimiento del contrato del trabajador puesto a disposición (Romeral, J. 2006, p. 64).

Por otra parte, la **empresa usuaria negociará un convenio que regule las relaciones laborales entre estas empresas y los trabajadores contratados directamente por ellas, aunque, existen convenios de empresas usuarias que introducen cláusulas que afectan a los trabajadores puestos a su disposición. "De ello, lo más importante a**

destacar es que en ambas negociaciones falta una parte de la relación triangular” (Romeral, J. 2006, p. 64). (Lo resaltado no corresponde al original)

Además, de acuerdo con Romeral, J. (2006, p. 62), otro de los problemas que se presenta para la negociación colectiva, radica en la carencia de una regulación específica que ayude a superar los problemas para su desarrollo derivados de las características particulares del sector, especialmente en el caso de los trabajadores puestos a disposición o tercerizados, por cuanto a pesar de contar con una normativa especial, en ella no se previó un sistema propio de negociación para la relación triangular, lo que obliga a hacer uso y recurrir al proceso general del estipulado en el Estatuto de los Trabajadores, lo anterior debido a que La Ley 14/1994, de Empresas de Trabajo Temporal, sólo previó una especialidad, referida a cuestiones muy concretas y que aplican con carácter supletorio frente al proceso común.

Además en España, a pesar de que la negociación colectiva en ese sector ha conseguido regular en líneas generales las necesidades y peculiaridades propias de la cesión de trabajadores, Romeral, J. (2006, p. 79) manifiesta que en un futuro se hará preciso mejorar y perfeccionar la regulación actual, por cuanto **los trabajadores tercerizados siguen padeciendo cierta**

desprotección en el desempeño de su trabajo, derivado de su especial relación laboral.

Por último, Romeral, J. (2006, p. 79), afirma que es necesaria una modificación legislativa que adapte la normativa laboral a las necesidades del sector, recogiendo a su vez todas las especialidades reguladas a través de convenio colectivo de forma que tengan fuerza legal y carácter imperativo; con una técnica jurídica más adecuada para evitar la desigualdad de los trabajadores.

Finalmente, del estudio efectuado es evidente que el desarrollo de las negociaciones colectivas en los sectores descentralizados presenta muchas complicaciones y ello a pesar del gran avance que se ha tenido en la legislación española, aún no se ha logrado que mediante la suscripción de estos convenios los trabajadores de las relaciones triangulares equiparen los beneficios que poseen los trabajadores de planta.

En Costa Rica, para un adecuado funcionamiento de las figuras facilitadoras de la descentralización productiva y para que estas no lleguen a instaurar condiciones laborales precarias, es necesario una legislación especial,

en la que se regule la representación de esos trabajadores, para que puedan negociar convenciones colectivas.

Así, en primer lugar ha de pensarse en una legislación especial que regule las diferentes formas de descentralización productiva, en la que se contemple la representación de los trabajadores inmersos en este fenómeno y de esa manera articular este colectivo permitiéndoles la concertación de convenios colectivos.

De acuerdo con, en el panorama normativo laboral actual se podría pensar en reformar el artículo 343 del Código de Trabajo, que establece como mínimo 12 trabajadores para la formación de un sindicato, reformarlo para que la constitución se permita con la adhesión de la mitad más uno del total de los trabajadores de la empresa conformar un sindicato, ello por cuanto quedó demostrado a lo largo de la investigación que la disgregación de trabajadores, así como, la atomización de las empresas, ha generado que estas sean de menor tamaño y consecuentemente con un menor número de trabajadores lo que dificulta alcanzar el número hoy requerido y con ello los trabajadores se ven imposibilitados a negociar una convención colectiva.

También proponemos la introducción de una norma proteccionista que permita la aplicación del convenio colectivo de la empresa principal a los trabajadores descentralizados. En suma, una normativa en la que se incentive y promueva la negociación colectiva como el medio adecuado y óptimo para lograr mayores beneficios de los trabajadores descentralizados, ello sería un paso en la dirección correcta para reivindicar el oscuro pasado que nuestro país ha tenido en cuanto al resguardo de los derechos colectivos de los trabajadores.

En efecto, se pone de manifiesto la necesidad de implementar mecanismos para que los trabajadores tercerizados puedan suscribir convenciones colectivas que protejan sus intereses; los obstáculos que se presentan son complejos y aún no encuentran un consenso sobre las posibles soluciones.

Por otro lado, nos ubicamos en nuestra realidad que actualmente, no cuenta con una normativa especial que regule estas nuevas formas de contratación, por tanto, es urgente pensar y plasmar, una legislación en la que se promueva del derecho a la sindicalización y el derecho negociar convenciones colectivas, convenios colectivos que son los mecanismos idóneos para obtener beneficios.

CONCLUSIONES

De acuerdo con la investigación realizada y procurando el cumplimiento de los objetivos propuestos, nos es posible concluir lo siguiente:

El derecho laboral presenta un panorama muy distinto al que le dio origen; hoy por hoy las corrientes socio-económicas, han provocado el surgimiento de nuevas formas de contratación, entre las que encontramos la descentralización productiva, que ha sido el resultado del contexto económico mundial, social y político.

Entre esas corrientes socio-económicas las que sobresalen por su interacción son el neoliberalismo, la globalización y la flexibilidad laboral, es así como mediante la ideología neoliberal aplicada a las corrientes globalizadoras, se manifiestan en un plano más específico en material laboral en la flexibilización, que por sus características ha permitido el desarrollo y crecimiento de nuevas formas de contratación, específicamente de la descentralización productiva.

Con respecto al neoliberalismo, ese se ha definido como la corriente de pensamiento que promulga una menor intervención del Estado en todos los

ámbitos del quehacer humano, con la finalidad de que sean las leyes del mercado las que regulen las formas de actuación, es decir, pretende que el Estado sea un simple espectador de las relaciones sociales y por ende de las relaciones laborales, para que sea el patrono y el trabajador quienes negocien de manera libre el desarrollo de la relación laboral.

Por consiguiente, el neoliberalismo al promulgar un cambio de los principios laborales, perjudica los derechos de los trabajadores y propicia la utilización de formas atípicas de contratación, como la descentralización productiva, ello para generar mayores beneficios empresariales.

La otra corriente que está afectando las actuales relaciones de empleo es el proceso de globalización, que ha sido definido como el fenómeno económico caracterizado por la integración de los mercados, para obtener la posibilidad de un libre intercambio de productos al menor costo.

Debido a esa apertura, muchos trabajadores han tenido que ceder derechos con tal de que la empresa obtenga ganancias económicas, en otras palabras, estas tendencias globalizadoras privilegian el capital sobre el trabajo, este proceso ha puesto en evidencia que el sector más vulnerable es el laboral,

situación que se refleja en el interés de algunas empresas por desacreditar la labor de los sindicatos y de la negociación colectiva, principalmente.

En consecuencia, la ideología neoliberal manifestada en el proceso de la globalización, confluye en un plano más concreto, la flexibilización laboral, entendida como la disminución o eliminación de los derechos laborales clásicos, para aumentar la competitividad de las empresas.

Es decir, la flexibilización laboral pretende la desregulación o desreglamentación (estrategias de la modernización de capital dentro de la ideología neoliberal y las corrientes globalizadoras) de las condiciones laborales, para que esas relaciones se regulen sobre la base de la eficiencia, competitividad y rentabilidad del capital, en otras palabras, que las relaciones laborales se sometan al libre mercado.

Este proceso de flexibilización se ha dividido en flexibilización interna, funcional o numérica, y flexibilización externa, funcional o numérica, para el caso que nos ocupa la descentralización productiva, se ubica en la flexibilización externa funcional, en donde la empresa externaliza una o varias funciones que le son encomendadas a otras empresas.

Así pues, las corrientes de pensamiento neoliberal y la aplicación de los procesos de globalización, que promueven una mayor flexibilización laboral, donde los derechos laborales sean desplazados por criterios económicos, han descubierto que la forma de fomentar esa situación es a través de las nuevas modalidades de contratación, entre las que se sitúa la descentralización productiva.

La Descentralización productiva que recibe diversas denominaciones así como tercerización, externalización, satelización, outsourcing, entre otras. Son múltiples las expresiones usadas para hacer referencia a las diversas situaciones comprendidas en lo que, podemos denominar descentralización productiva, pero cualquiera que sea la denominación utilizada tendrá como punto de referencia el desplazamiento fuera del ámbito nuclear de la empresa de fases del ciclo productivo, que son asumidas por terceros a través de diversos acuerdos o figuras jurídicas.

Podemos decir entonces que la descentralización productiva es una técnica de administración a la que recurren los empresarios amparados a su derecho de organizar y dirigir la empresa como actividad económicamente organizada hacia el fin de la producción o el intercambio de bienes o servicios, transfiriendo ciertas funciones a una tercera parte independiente por medio de

relaciones civiles o mercantiles o bien por medios de contrataciones atípicas, reduciendo sus planillas, mientras la organización se dedica exclusivamente a la razón de su negocio. Lo que le ofrece al empresario una serie de ventajas de orden económico, tecnológico, en el orden organizativo, productivo y laboral, todas concurrentes entre sí y convergentes en una palabra: competitividad.

Muchas de las figuras facilitadoras de la descentralización se ubican dentro del llamado Trabajo en Régimen de Subcontratación, en estos casos, la idea de subcontratación se utiliza con un alcance amplísimo, incluyendo toda operación de tercerización o descentralización. No obstante no es la única forma, puede realizarse también a través del recurso a intermediarios o a suministradores de mano de obra. Es decir la descentralización no es un mecanismo uniforme, sino que admite fórmulas muy diferentes; hay una serie de instrumentos a través de los cuales se pone en práctica la descentralización.

La aplicación de la descentralización productiva como modalidad de organización empresarial no genera efectos tan positivos al trabajador como los que le genera al empresario, ya que repercute en la forma de organización del trabajo y por ende en las relaciones laborales, repercutiendo negativamente en el derecho laboral tanto individual como colectivo. En este último, así como crea una fragmentación del proceso productivo y de la empresa tradicional, provoca

también una disgregación del vínculo laboral. Disgregación que provoca que tanto empresas contratistas como subcontratistas en el mayor de los casos sean de reducidas dimensiones, lo que dificulta cuando no imposibilita la constitución de órganos de representación unitarios, la capacidad negociadora, perdiendo la clase trabajadora la capacidad de control y fuerza reivindicativa pues dificulta la sindicación lo que tiene efectos directos sobre la negociación colectiva, con la consecuente disminución de convenios colectivos.

No debemos olvidar que el derecho laboral colectivo, es producto de la sociedad industrial moderna, donde la clase trabajadora se concentraba en un solo lugar, lo que propiciaba la agrupación de los trabajadores para enfrentar colectivamente al empresario y mejorar así sus condiciones laborales compensando así la inferioridad en que aislado se encontraba frente al empleador. Así se formaron las asociaciones o sindicatos, que persiguieron la defensa de los intereses profesionales, logrando por esta vía la intervención del Estado en la promulgación de leyes lograron, o, consiguieron celebrar acuerdos con el empleador o un grupo de empleadores, poniendo fin a divergencias, esos acuerdos, llamados convenios colectivos de trabajo fueron en un inicio los precursores de la legislación de trabajo. Con su celebración se logra un equilibrio entre las partes intervinientes, y los trabajadores pactan fortalecidos por el grupo que los representa las condiciones de trabajo. Dentro de los

beneficios que de las convenciones colectivas está la protección del interés colectivo, se fortalece esa unidad, se crea así una estabilidad en las relaciones entre las partes, y se afianza la interdependencia social en la producción, se elimina la debilidad en que el trabajador aislado se encuentra frente al patrono o empresario, establece reglas uniformes para todos los trabajadores sometidos a la convención, son instrumentos de paz social, por cuanto acostumbran a trabajadores y a empresarios a la pacífica negociación laboral y crean, en aquellos países donde no existen órganos de conciliación, cláusulas de arbitraje, con lo cual disminuyen los conflictos de trabajo o se remedian con mayor rapidez, constituyen un instrumento del progreso social, ya que permiten adaptarse las condiciones de trabajo a las necesidades particulares de las industrias, oficios o profesiones, así como a los requerimientos especiales de las diversas regiones o localidades.

No obstante las bondades de las convenciones colectivas como instituto del derecho laboral colectivo, actualmente, se encuentra ante un panorama muy diferente al que permitió su surgimiento, lo que acarrea que se dificulte la concertación de las mismas. Uno de los factores que contribuyen u obstaculizan la concertación de convenciones colectivas es la descentralización productiva ya que conlleva la fragmentación de la relación laboral lo que provoca a su vez que la empresa se disgregue, produciendo la segmentación de trabajadores. De esta

manera se pierde o debilita la solidaridad laboral y por tanto los Institutos que la resguardan: Libertad Sindical, Negociación Colectiva y la Huelga. Institutos que forman el tríptico del Derecho Laboral Colectivo. Mismo que surgió producto del contexto en el que necesariamente se desarrollaban las relaciones laborales típicas, sea en la empresa más connotativamente en la fábrica, concebida en la época industrial como un establecimiento único en el que se encontraba el colectivo de trabajadores.

El esquema funcional que presenta la descentralización productiva y el panorama que introduce en las relaciones laborales dista de crear un ambiente propicio para el desarrollo de relaciones colectivas a nivel laboral, encontrándose en franca contraposición con el ambiente que permitió el surgimiento y fortalecimiento del Derecho Laboral Colectivo.

El principal obstáculo que se tendrá que enfrentar para lograr la concertación de una convención colectiva será propiciar el surgimiento de asociaciones profesionales, sea el surgimiento de sindicatos en este nuevo contexto, pues dentro del marco de la descentralización productiva el surgimiento de cualquier tipo de asociación profesional se obstaculiza, no solo porque el ámbito de la empresa se vea reducido, sino además porque se reduce la contratación de trabajadores directos, y se pluralizan los servicios

externalizados lo que presenta la dificultad de representar intereses de grupos dada su atomización y consecuentemente se debilita la cohesión entre trabajadores. No es pensable la sindicalización de trabajadores convertidos en titulares de empresas unipersonales o distribuidas en numerosas pequeñas empresas. La reducción de las dimensiones empresariales implica necesariamente también una reducción en las posibilidades de actuación sindical en la empresa. La reducción de las unidades productivas implica un debilitamiento de la estructura representativa y una limitación del poder sindical tanto en las empresas descentralizadas como en las empresas auxiliares o filiales.

El debilitamiento del sindicato se haya pensado o no como resultado querido es un hecho innegable en el marco de la descentralización productiva y como resultado indirecto la disminución en la concertación de convenciones colectivas resulta también incuestionable. Pero no solo la doctrina arriba a tal conclusión, sino que la realidad se esta encargando de confirmarla, nuestro país no es ajeno a esta realidad, a la implementación de la descentralización productiva como estrategia empresarial y a sus efectos en el ámbito de las relaciones laborales colectivas derivados de la fragmentación de la empresa que consecuente produce el debilitamiento sindical y por ende la merma de convenciones colectivas que se encuentran con un panorama erosionado que

dificulta su concertación, de las cifras que registra el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, podemos decir que la tasa de sindicalización calculada sobre la población ocupada del país continúa descendiendo.

Si se lograra superar el principal obstáculo que surge para la concertación de convenciones colectivas en el contexto de la descentralización productiva, sea la formación de un sindicato con capacidad negociadora, aun así se presentan alteraciones tanto en la estructura como en el contenido de la negociación colectiva y por ende en la convención colectiva, estas alteraciones son estructurales y de contenido. Las alteraciones estructurales son las provocadas por la segmentación productiva, lo que complica el régimen de negociación colectiva, puesto que se pueden aplicar distintos convenios colectivos a los trabajadores integrados en una misma organización productiva, principal y contratista, con condiciones laborales que pueden llegar a ser muy diferentes entre sí. Lo que puede generar nuevas unidades de negociación desde el punto de vista funcional, ocasionando la aplicación de los convenios distintos a cada una de ellas, al quedar ubicadas en diferentes sectores de actividad. Lo más frecuente es que los trabajadores tercerizados queden fuera de la aplicación del convenio aplicable a la principal; sus condiciones de trabajo pasan a ser reguladas por convenios negociados de forma específica para las nuevas empresas, o en sector de actividad distintos. Ahora bien, las alteraciones

de contenido que se presentan dada la segmentación del proceso productivo que supone también, un alejamiento de los convenios colectivos más proteccionistas de los derechos de los trabajadores, hacia otros con contenido mucho menos protector y con condiciones laborales más devaluadas. Se procede a fraccionar la negociación colectiva, creando condiciones de trabajo diferentes según el colectivo del que hablemos. Los convenios más proteccionistas quedan reservados a los trabajadores contratados por la empresa principal, y los menos protectores y con condiciones más flexibles se aplican a las empresas contratistas y subcontratistas, generando mayor precariedad laboral para los trabajadores de estas últimas. Precariedad laboral que está influyendo negativamente en la negociación colectiva, en las condiciones de trabajo, en el conflicto propiamente dicho y en el derecho de huelga, es decir en todos aquellos elementos que configuran el núcleo central de la libertad sindical. El sindicato como factor de igualdad que es, no puede ni por acción ni por omisión, colocarse al margen de este fenómeno. Precisamente es en la negociación colectiva desde donde se ha de quebrar esta tendencia hacia la precariedad laboral.

Los efectos negativos de la subcontratación, sobre las condiciones laborales de los trabajadores que sufren los efectos de la descentralización productiva, se proyectan igualmente sobre los trabajadores de las empresas

principales. El recurso a las contratas puede reducir el número de empleos directos con las consiguientes consecuencias sobre el ejercicio de los derechos colectivos: constitución de representación unitaria, menor número de representantes etc., además de debilidad sindical.

La descentralización productiva como estrategia empresarial crea un círculo vicioso, ya que este tipo de organización empresarial crea por si misma el empeoramiento de las condiciones laborales y a su vez debilita los institutos laborales que disponen los trabajadores para mejorarlas, para compensar la desigualdad de posiciones en el ámbito de las relaciones laborales: la acción sindical y la negociación colectiva ya que por sus propias características de los contribuye a reducir el espacio de actuación y la efectividad de estos instrumentos.

Ante este panorama resulta indispensable el fortalecimiento sindical, pues si bien el panorama en el que tiene que desempeñarse hoy en día es muy diferente al que le vio surgir, el trasfondo es el mismo se requiere la unión de los trabajadores, de la autonomía colectiva para hacer frente a la desigualdad ante la que se encuentran con el empleador que incluso hoy ostenta más poder pues no son dueños de empresas locales sino mundiales en muchos casos.

Se evidencia además que la descentralización productiva como estrategia empresarial, tiene una directa incidencia en las relaciones colectivas de trabajo, por cuanto la segmentación, fragmentación de la empresa debilitan la acción sindical, lo que indudablemente genera la disminución de convenios colectivos.

Ante ese panorama Costa Rica, no se encuentra al margen, por el contrario, se han presentado casos que ponen de manifiesto que la descentralización productiva se ha introducido en el ámbito laboral afectando puntualmente los derechos colectivos de los trabajadores, reflejo directo del debilitamiento del movimiento sindical, ese poco poder de acción se observa en la baja tasa de afiliación sindical con la que se cuenta.

En definitiva, en nuestro país se están utilizando las diversas formas de descentralización, sin contar con un marco legal que regule este tipo de relaciones, podemos afirmar que el proceso de descentralización productiva, ha encontrado a Costa Rica, con la misma normativa laboral de 1943, con las limitaciones que eso conlleva.

En ese sentido, ha sido poco el aporte de la jurisprudencia laboral sobre el proceso de descentralización productiva, por cuanto temas trascendentales como lo es la posibilidad de aplicar las cláusulas de la convención colectiva de la

empresa principal a los trabajadores sometidos a esas relaciones, o bien que esos trabajadores pretendan una convención para su sector, no se han analizado.

Otro aspecto que también ha repercutido en la imposibilidad de concretar convenciones en el sector de los trabajadores descentralizados, se debe a que en nuestro país, los derechos colectivos siempre han estado muy cuestionados y puestos en tela duda, actitud que se manifiesta en las reiteradas ocasiones que el Estado costarricense, ha sido denunciado ante la Organización Internacional de Trabajo por la violación de los convenios 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización y 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva. Irrefutablemente, la desaplicación de los convenios citados violenta los derechos de los trabajadores y en especial de los trabajadores que están inmersos en la descentralización productiva.

En nuestro medio, es innegable que el funcionamiento de las figuras facilitadoras de la descentralización productiva se desarrollan a la libre, sin que se vislumbre una estrategia clara por parte de los sindicatos para resguardar los derechos colectivos de los trabajadores, situación que ha sido similar en otros países, como en España en donde los sindicatos ante los procesos descentralización productiva, han actuado de forma aislada sin poder adaptar su

estructura ante las vicisitudes que presenta esta el desarrollo de la descentralización productiva.

Sin embargo, como referencia en España, a pesar de las contrariedades que se han presentado, han logrado incursionar en el desarrollo de las negociaciones colectivas en empresas subcontractadas, contratistas y empresas de trabajo temporal, cabe recalcar que el proceso no ha sido sencillo, y a pesar de los avances siempre en la mesa de negociaciones está ausente una de las partes de la relación triangular y no se ha logrado una equiparación de beneficios entre los trabajadores.

Finalmente, en Costa Rica para un adecuado funcionamiento de las figuras facilitadoras de la descentralización productiva, y para que estas no lleven a instaurar condiciones laborales precarias es necesario una legislación especial, en la que se regule la representación de esos trabajadores, para que puedan negociar convenciones colectivas.

Sin embargo, en el panorama normativo laboral actual de nuestro país se podría pensar en la reforma al artículo 343 que establece como mínimo 12 trabajadores para la formación de un sindicato, reformando el mismo para que la constitución de los estos se permita con la adhesión de la mitad más uno del

total de los trabajadores de la empresa, ello por cuanto quedo demostrado a lo largo de la investigación que la disgregación de trabajadores así como la atomización de las empresas ha generado que estas sean de menor tamaño y consecuentemente con un menor número de trabajadores lo que bien podría dificultar alcanzar el número hoy requerido y con ello los trabajadores se verían imposibilitados a negociar una convención colectiva.

También mediante la introducción de una norma proteccionista que permita la aplicación del convenio colectivo de la empresa principal a los trabajadores descentralizados, tal y como se aplica en España.

En suma, una normativa en la que se incentive y promueva la negociación colectiva como el medio adecuado y óptimo para lograr mayores beneficios, sería un paso en la dirección correcta para reivindicar el oscuro pasado que nuestro país ha tenido en cuanto al resguardo de los derechos colectivos de los trabajadores, situación evidenciada en las constantes quejas que se han presentado ante la OIT por violación a los convenio 87 y 98 que promueven el derecho a sindicalizarse y el derecho a concertar convenciones colectivas.

LISTA DE REFERENCIAS

Asociación Peruana de Relaciones de Trabajo (1999). *Las Relaciones de Trabajo en el siglo XXI*. Trabajo Presentado en el III Congreso Regional de las Américas. Lima.

Aguilera, R. (2004). El desarrollo reglamentario del art. 24 de la LPRL: la coordinación de actividades empresariales. *Revista MTAS, del Ministerio de Trabajo e Inmigración de España*. Consultado en julio, 7, 2009 en <http://www.mtas.es/es/publica/revista/numeros/53/Est10.pdf>.

Alfonso, C. (2004). *Globalización y relaciones laborales: la individualización*. Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho. Consultado en setiembre, 22, 2009 en <http://www.uv.es/CEFD/10/alfonso.pdf>.

Allocati (1973). *Derecho del Trabajo. Derecho Individual y Derecho Colectivo. Sus Caracteres. Derecho Colectivo Laboral: Asociaciones Profesionales y Convenios Colectivos*. Buenos Aires: Ediciones Laborales de Palma.

Añez, C. (2007). Relaciones laborales y sindicatos en el contexto adverso de la globalización. *Revista Venezolana de Gerencia*. Consultado en octubre, 5,

2009 en http://www.serbi.luz.edu.ve/scielo.php?pid=S1315-99842007003000004&script=sci_arttext.

Baylos, A. (2007). Después del liberalismo: cambio político y derecho del trabajo. *Revista de Derecho - Social Latinoamérica*. Consultado en octubre, 13, 2009 en <http://baylos.blogspot.com/2007/05/latinoamerica-despues-del.html>.

Baylos, A. (2000). *La "Huida" Del Derecho Del Trabajo: Tendencias Y Limites De La Deslaborización, El trabajo ante el cambio de siglo: un trámite multidisciplinar*. Barcelona: Marcial Pons.

Bejarano, O. (2001). *Estabilidad en el Empleo, Despido y Flexibilidad*. San José: Editorial Juritexto. Primera Edición.

Benavides, F. (2004). *Estadísticas sobre los sindicatos activos en Costa Rica, (mayo 2000 a abril de 2003)*. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Consultado en setiembre, 25, 2009 en <http://www.ministrabajo.go.cr/informacion/Archivos%20PDF/Informe%20sindicatos.pdf>.

Benito, R. (2007). *Conferencia sobre "Derecho del Trabajo y Sindicalismo"*.

Consultado en setiembre, 10, 2009 en
http://www.fundacionsindicaldeestudios.org/varios/00165_20070531RBenito.pdf.

Benito, R. (2007). *Los cambios en la estructura productiva y sus efectos en el*

mercado de trabajo y en la negociación colectiva. Apuntes para después de un debate. Consultado en agosto, 5, 2009 en
[http://www.uniglobalunion.org/UNIEuropaN.nsf/75fb177ea4a699e4c1256800001ea9a6/fabc72f1f623f466c125731e00404d28/\\$FILE/curso%20UNIV.%20El%20Escorial%20Jul07%20.pdf](http://www.uniglobalunion.org/UNIEuropaN.nsf/75fb177ea4a699e4c1256800001ea9a6/fabc72f1f623f466c125731e00404d28/$FILE/curso%20UNIV.%20El%20Escorial%20Jul07%20.pdf).

Bolaños, F. (2002). *Alcances de la Libertad Sindical en Costa Rica*. San José: Editorial Guayacán.

Bolaños, F. (2001). *La relación de trabajo: Una visión diacrónica y esquemática*

del caso costarricense. Consultado en setiembre, 21, 2009 en
<http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/downl>

Bolaños, F (2009). Organización compleja de empresas y sus efectos en el

Derecho de Trabajo. Una visión costarricense. *Latinoamericana de*

Derecho Social. Consultado en julio, 9 2009 en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlads/cont/9/pr/pr0.pdf>.

Bronstein, A. (1999). *La subcontratación Laboral. Ponencia presentada en el Seminario Internacional de Derecho de Trabajo ante el Nuevo Milenio, celebrado en Santo Domingo, República Dominicana.* Consultado en agosto, 3, 2009 en <http://alegislativo.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/docs/2943-13/639.pdf>.

Cabanellas, G. (1989). *Tratado de Derecho Laboral.* Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L.

Cabrera, Z. (2009). *Neoliberalismo, Principios del Neoliberalismo.* Consultado en octubre, 3, 2009 en <http://www.elprisma.com/apuntes/economia/neoliberalismoconcepto/>.

Cantard, A. (2007). *Descentralización productiva. Impacto sobre las tradicionales formas de contratación y sobre el binomio trabajador autónomo/trabajador dependiente.* Escenarios futuros. Consultado en julio, 26, 2009 en

<http://www.ijj.derecho.ucr.ac.cr/archivos/documentacion/inv%20otras%20entidades/UNAM/ijj/ponencias%20300104/mesa6/156s.pdf>.

Castro, M. (2009) *La externalización del trabajo regulación en Costa Rica y Uruguay*. Manuscrito no publicado, Maestría en Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Universidad Estatal a Distancia, San José.

Central Latinoamericana de Trabajadores (1994). *Neoliberalismo y Movimiento de los Trabajadores*. Caracas: FIATES.

Código de Trabajo (1943). Poder Legislativo de Costa Rica.

Convenio N° 87 Libertad Sindical y Derecho de Sindicalización de la Organización Internacional de Trabajo (1948) aprobado en Ley N° 2561.

Convenio N° 98 Relativo al derecho de sindicación y de negociación colectiva de la Organización Internacional de Trabajo (1949) aprobado en Ley N° 2561

Cosmópolis, P. (2006). Outsourcing, subcontratación e intermediación laboral. *Revista de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, N° 3*, p 5.

Cruz, J. (2008). *Compendio de Derecho del Trabajo*. Madrid: Editorial Tecnos

(Grupo Anaya S.A)

Cruz, J. (2007). La descentralización productiva en España, Su impacto sobre las relaciones laborales. *Revista On Line del Consell de Treball, Econòmic*

I Social de Catalunya. Consultado en agosto, 14, 2009 en

http://www.ccla.org.pe/docs/CSA_descentralizacion-tercerizacion-subcontratacion.pdf.

Del Rey, S. (2001) *Descentralización Productiva y Relaciones Laborales: Problemática Actual*. Valladolid: Editorial Lex Nova. Primera Edición.

Echeverría. M. (2001). La cesión de trabajadores: quiebres del contrato de trabajo. *Revista Gaceta Laboral*. Consultado en junio, 7, 2009 en

<http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/336/33607102.pdf>.

Eco Portal (2002). *La multinacional NESTLE continúa reprimiendo*. Consultado

en agosto, 18, 2009 en

<http://www.attacmadrid.org/d/2/020705073255.php>.

Ermida, O (1999). *Globalización y relaciones laborales*. Consultado en octubre, 8, 2009 en <http://www.cinterfor.org.uy/public/spanish/region/ampro/cinterfor/publ/sala/ermida/globaliz/globaliz.pdf>

Ermida, O. (2000) *Grupo de los miércoles XXV Aniversario. Cuarenta Y Dos Estudios sobre la Descentralización Empresarial y el Derecho de Trabajo*. Montevideo: Editorial FCU.

Ermida, O y Colotuzzo (2009). *Descentralización, tercerización, subcontratación*. Consultado en agosto, 19, 2009 en http://white.oit.org.pe/proyectoactrav/pry_rla_06_m03_spa/publicaciones/documentos/estudio_descentralizacion_tercerizacion_subcontratacion.pdf.

Ermida, O. (2000). Flexibilidad Laboral. [en línea]. Facultad de Ciencias Económicas y de Administración de la República de Uruguay. Disponible en: <http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catpype/materialad/laboral.PDF>

Franco, M. (2003). *La reforma del Estado y el proceso de tercerización en Río Negro, Segundo Congreso Argentino de Administración Pública, Sociedad,*

Estado y Administración. Consultado en junio, 11, 2009 en <http://www.ag.org.ar/2congreso/Ponencias/Franco.pdf>.

Franco, Z. (2002). Apuntes en torno al neoliberalismo, la ética y el derecho a la salud. *Revista Científica.* Consultado en setiembre, 22, 2009 en http://promocionsalud.ucaldas.edu.co/downloads/Revista%207_7.pdf.

Gorelli, J. (2007). *La tutela de los trabajadores ante la descentralización productiva.* Madrid: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A.

Gutnisky, A. (1973). *Los presupuestos socio- económicos del derecho colectivo del trabajo. Derecho Colectivo Laboral: Asociaciones Profesionales y Convenios Colectivos.* Buenos Aires. Ediciones Laborales De Palma.

Hernández, R. (2003). *Metodología de la Investigación.* México: McGraw-Hill Interamericana.

Lucena, H (1990). La flexibilización neoliberal en Venezuela. *Nueva sociedad.* Consultado en julio, 8, 2009 en http://www.nuso.org/upload/articulos/1953_1.pdf.

Macías, M. (2006). *Neoliberalismo y relaciones de trabajo*. Revista Latinoamericana de Derecho Social. Consultado en setiembre, 25, 2009 en <http://www.bibliojuridica.org/>.

Monereo, J & Moreno, N. (2004). Las empresas de trabajo temporal en el marco de las nuevas formas de organización empresarial [en línea]. *Revista Nº 48 del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, España. Disponible en: <http://www.mtas.es/publica/revista/numeros/48/Est02.pdf> [2009, 14 de agosto].

Movimiento Sindical Costarricense (2001). *Informe sindical para la misión de investigación nombrada por la conferencia de la OIT. Situación de la libertad sindical en Costa Rica*. Consultado en julio, 8, 2009 en http://www.anep.or.cr/media_files/download/INFORMESINDICAL.rtf.

Murgas, R. (2006). Globalización, relaciones individuales de trabajo y nuevas formas de organización de empresas. *Globalización, Libre comercio, Integración subregional y relaciones laborales, Organización Internacional del Trabajo*, 14.

Oficina Internacional del Trabajo Ginebra (1997). Conferencia Internacional del Trabajo 85.a reunión. Informe VI. Trabajo en Régimen de Subcontratación.

Organización Internacional de Trabajo (2009): *Costa Rica al banquillo de los acusados*. Consultado en setiembre, 28, 2009 en <http://www.anep.or.cr/leer.php/2993>.

Organización Internacional de Trabajo (1996). *Quejas contra el Gobierno de Costa Rica presentadas por la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN), la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL) y el Sindicato de Trabajadores Agrícolas, Ganaderos y Anexos de Heredia (SITAGAH) Informe núm. 302, Caso(s) núm(s). 1678, 1695, 1781*. Consultado en julio, 7, 2009 en <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/singles.pl?query=0319963021781@ref>.

Organización Internacional del Trabajo (2002). *Reestructuración de la aviación civil: consecuencias para la dirección y el personal*. Consultado en agosto, 22, 2009 en <http://www.ilo.org/public/spanish/dialogue/sector/techmeet/tmica02/tmica-rd.pdf>.

Ortiz, E. (1998): *Tesis de Derecho Administrativo I*. San José: Editorial Stradtman.

Pla, A. (2000). *Grupo de los Miércoles. XXV Aniversario. Cuarenta Y Dos Estudios sobre la Descentralización Empresarial y el Derecho de Trabajo*. Montevideo: Editorial FCU. Primera Edición.

Pla, A. (1988). *Veintitrés Estudios Sobre Convenios Colectivos*. Fundación de Cultura Universitaria.

Perelló, N. (2006). Reformas laborales: Empleo vs flexibilización. Nuevos paradigmas del Derecho del Trabajo. *Revista Gaceta Laboral*. Consultado en setiembre, 17, 2009 en http://www.scielo.org.ve/scielo.php?pid=S131585972006000300005&script=sci_arttext.

Racciatti, O. *Las transformaciones en el mundo del trabajo y el derecho laboral*. Consultado en mayo, 22, 2009, en http://www.rau.edu.uy/universidad/inst_derecho_del_trabajo/octavio.pdf

Raso, J. (1992). *Flexibilización ¿Desregulación o Adaptación del Derecho de Trabajo?* Debate Laboral, N° 11, 120.

Raso, J. (2000). *Grupo de los Miércoles. XXV Aniversario. Cuarenta Y Dos Estudios sobre la Descentralización Empresarial y el Derecho de Trabajo.* Montevideo: Editorial FCU. Primera Edición.

Rivera, O. (2005). Criterios para evitar el abuso de la tercerización. *Revista Gaceta Laboral.* Consultado en junio, 7, 2009 en <http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=33611205>.

Rodríguez, J. (2008). La Flexibilidad y el Derecho a la estabilidad en el empleo en el ámbito internacional. *Revista Realidad Jurídica.* Consultado en octubre, 5, 2009 en <http://realidadjuridica.uabc.mx/realidad/contenido-flexibilidad.html>.

Rodríguez, O. (2003). *Los valores en la educación superior a distancia.* Revista Espiga. Consultado en setiembre, 21, 2009 en, <http://www.uned.ac.cr/globalNet/global/ensenanza/disenio/articulos/losvalores.htm>.

Romeral, J. (2006). *Efectos de la descentralización productiva sobre las relaciones colectivas de trabajo: ETT y Contratas*. Madrid: Editorial DYKINSON S.A.

Romero, J. (1990). *Los supuestos del liberalismo económico*. Revista de Ciencias Jurídicas, N° 66, 180.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia (2004) Resolución Judicial N° 2004-830 de las nueve horas treinta y cinco minutos del primero de octubre del dos mil cuatro.

Sanguinetti, W. (1997). *Contrato de Trabajo Y Nuevos Sistemas Productivos*. Perú: ARA Editores.

Sanguinetti, W. (2008). "*Efectos laborales de la subcontratación de actividades productivas*". Consultado en setiembre, 2, 2009 en <http://wilfredosanguinetti.files.wordpress.com/2008/11/efectos-labs-dprod-wsanguinetti-cong-peruano-dt.pdf>.

Sanguinetti, W. (2004). *La "tercerización" de actividades productivas: ¿una estrategia para la puesta ente paréntesis de los principios tutelares del*

derecho del trabajo? Consultado en setiembre, 2, 2009 en <http://wilfredosanguineti.files.wordpress.com/2008/11/wsr-outsourcing-y-principios-dt-wsanguineti-version-actualizada>.

Sriyan, S. (2001). *¿Es la globalización la razón de los problemas socioeconómicos nacionales?* Consultado en setiembre, 26, 2009 en <http://portal.oit.or.cr/dmdocuments/actemp/globalizacion.pdf>.

Ubaldo, J. (2000). *Grupo de los Miércoles. XXV Aniversario. Cuarenta Y Dos Estudios sobre la Descentralización Empresarial y el Derecho de Trabajo*. Montevideo: Editorial FCU. Primera Edición.

Valdez, L. (2000) *Grupo de los miércoles XXV Aniversario. Cuarenta Y Dos Estudios sobre la Descentralización Empresarial y el Derecho de Trabajo*. Montevideo: Editorial FCU.

Van Der Laat, B. (2006). Relaciones de trabajo y protección social en los procesos de integración y en los Tratados de Libre Comercio de Centroamérica. *Revista de la Sala Segunda*, N° 2, 7-39.

Yáñez, S. (1999) Consideraciones De La Flexibilidad Laboral Planteadas Desde Una Mirada de Género. [en línea]. Centro de Estudios de la Mujer, Santiago de Chile Disponible en: http://www.cem.cl/pdf/flexibil_laboral.pdf [2009, 14 de agosto].