

FUNDAMENTACIÓN DEL PROYECTO A PRESENTAR

CUESTIONAMIENTO A LOS PROCESOS DE TERCERIZACIÓN.

Es conocido que los procesos de tercerización, por su naturaleza, tienden a provocar situaciones de precarización en el empleo, afectan el principio de estabilidad laboral y el pago de retribuciones justas, así como también abren el paso a la fragmentación y debilitamiento de las organizaciones sindicales.

Respecto al fenómeno de la tercerización en nuestro país, se puede concluir que los intentos de regulación que pretendieron el conjunto de leyes sancionadas relativas al fenómeno de descentralización empresarial, no obtuvieron el resultado esperado, esto es, evitar el conjunto de situaciones referidas anteriormente.

Cabría preguntarse además, si efectivamente lo intentaron, o si simplemente buscaron transitar un camino con el solo cometido de garantizar la posibilidad del cobro de algunos créditos laborales frente a la insolvencia de los empleadores.

En efecto, las leyes referentes a la descentralización empresarial en Uruguay están estructuradas a partir de la necesidad de cubrir el resarcimiento económico de créditos laborales, luego por supuesto, de un largo proceso judicial.

Los resultados preventivos buscados, esto es, la advertencia a las empresas de que si contratan con otras que puedan incumplir con sus obligaciones laborales, serán responsables de los créditos laborales generados por las contratadas, no genera de por sí una barrera contra la precarización laboral y menos promueve la calidad de los empleos.

La atención se ha puesto en el incumplimiento o no de la satisfacción posterior de los créditos laborales que puedan ser vulnerados.

El centro medular de la cuestión debió haber radicado en permitir solamente aquellas tercerizaciones que cumplieran con su única y real finalidad legítima, esto es, producir mejora de gestión productiva en un marco de promoción de empleos de calidad.

Pero el alcance de esta finalidad puede presentar riesgos y dificultades insalvables en cuanto a su instrumentación práctica, por lo que parece ser aconsejable el tránsito hacia la prohibición del fenómeno de la descentralización empresarial.

Hoy es dable observar, que en la mayoría de las áreas de la órbita estatal, y en gran parte de las empresas del sector privado, las tercerizaciones implican un gasto que se reduciría drásticamente, de ser desempeñados los puestos de trabajo por personal contratado en forma directa por las propias empresas.

Y esto sucede debido a que el estado y las empresas privadas no pueden, por su propia dinámica de funcionamiento, evaluar ni fiscalizar de manera permanentemente y estricta a sus propios procesos de externalización de actividades.

Una vez que se terceriza un sector de actividad, los controles se centran en la consideración de los aspectos formales de la contratación, los que se encuentran altamente estandarizados, y no permiten desplegar criterios profundos de evaluación de actividades.

En todo caso, la administración o las empresas privadas cumplen con algunas obligaciones de supervisión respecto a sus contratadas a través de la exigencia de recibos de sueldos, planillas de BPS al día, BSE, etc.; lo que es a todas luces insuficiente.

El artículo 53 de la Constitución establece que el trabajo está bajo la protección especial de la ley.

Este artículo es fundamento y horizonte de posibilidad para analizar cualquier hecho o circunstancia que plantee opciones a elegir, a la hora de evaluar entre uno u otro de los escenarios en donde se puedan desplegar las relaciones laborales.

También es de referencia el artículo 55 de la Carta, el que prescribe que “La ley reglamentará la distribución imparcial y equitativa del trabajo”.

Y precisamente, una de las opciones que se plantean, es la de definir en qué condiciones se protege más la situación del trabajador, si a través de la contratación directa o a través del establecimiento de una relación de trabajo con una empresa tercerizada.

En consecuencia, hay que acudir al mandato constitucional a los efectos de calificar los procesos de tercerizaciones laborales.

No será legítimo entonces, un proceso de tercerización que no justifique su aparición a través de dos condiciones inescindibles entre sí, esto es, que se produzca por una parte una clara mejora de la gestión de las actividades y que a la vez por otra, se determine una sensible mejora en la calidad de los empleos.

Sin ambas condicionantes, los procesos de tercerización no se justifican y crean inmediatamente la presunción de que su aparición es debida a los intentos de las empresas de obtener beneficios a través de la precarización del trabajo o de injustificables errores en el manejo de los recursos materiales y humanos.

Entonces, surge la inevitable necesidad de que quien pretenda iniciar o haya iniciado un proceso de tercerización, deba justificar por medios fehacientes la mejora de calidad en la producción y en el empleo.

El dilema es de hierro: si hay mejora en la gestión productiva y precarización laboral el proceso no se justifica.

Tampoco se justifica que se mantenga la gestión de igual o inferior calidad y se aumenten los costos que por supuesto no se verán reflejados en los salarios.

En hipótesis, toda tercerización debiera ser justificada y calificada como estrictamente necesaria.

Por lo tanto, el foco principal de atención en principio, no debería colocarse en la prevención de una eventual reparación producida debido a un proceso de tercerización fallido, sino en la posibilidad de permitir pura y exclusivamente los procesos de tercerización que mejoren la gestión productiva y la calidad en el empleo.

Pero como se dijo anteriormente, este es un camino con riesgos prácticos importantes que parecen difíciles de sortear.

Los fines y cometidos esenciales de una unidad productiva de por sí y por la continuidad y habitualidad de los componentes desplegados en su propia actividad, implican la existencia de recursos humanos y materiales suficientes para el cumplimiento de sus objetivos.

No puede existir justificación alguna entonces para la tercerización o externalización de dichos fines y cometidos.

Impedir la posibilidad de tercerizar no es más que establecer la declaración de la existencia de la correspondencia entre los fines y los medios a través de los cuales se deberían cumplir los cometidos que debe llevar adelante un emprendimiento productivo

Es cierto que frente a la realidad de los cambios en el mercado, asociado a los procesos productivos, se pueden presentar problemas de adecuación en los propios cuadros organizativos y funcionariales con que cuentan las empresas para a esos requerimientos.

Se debe reconocer que se pueden crear brechas que es necesario cubrir, so pena de impedir la renovación y evolución que se hace necesario acompañen a las actualizaciones requeridas por las unidades de producción.

No se puede desconocer, por ejemplo, la existencia de áreas específicas que requieran el cumplimiento de tareas de alta especialización donde una rápida capacitación y una justa remuneración no sean posibles de ser cubiertas a través de los recursos materiales y humanos existentes con normalidad.

En relación a este punto, especialmente dentro del estado, se deberán adecuar estructuras de capacitación y contratación de recursos humanos de manera rápida y a distinta velocidad que el resto del cuerpo funcional.

No puede en definitiva, un problema coyuntural, abrirle la puerta a una permanente disminución y precarización de la calidad en el empleo que se reflejará invariablemente también en un índice de deficiencia productiva asociado a una mayor erogación de los recursos económicos.

PROYECTO DE LEY SOBRE TERCERIZACIONES

1-Para los efectos de esta ley, se define como tercerización a todo proceso que implique la separación para su ejecución, de tareas que tengan la calidad de permanentes en una empresa o entidad productiva tanto pública como privada.

2-Se prohíben los procesos de tercerización. En consecuencia:

1. No podrán celebrarse subcontrataciones a los efectos de transferir la realización de obras, servicios o actividades que tengan la calidad de permanentes dentro del proceso productivo de la empresa o entidad productiva, ya sean estos inherentes o complementarios al giro principal del establecimiento.
2. No podrán utilizarse las modalidades contractuales de suministro de mano de obra ni de servicios, así como cualquier forma de intermediación laboral.

3-Se prohíbe la utilización de cualquier forma jurídica que tienda a encubrir la existencia de una relación de dependencia bajo apariencia empresarial.

4-Toda tercerización según los términos de esta ley podrá declararse nula por la autoridad competente.

Los trabajadores reincorporados a través de la declaración de nulidad serán considerados pertenecientes a la contratante de pleno derecho, debiendo ser integrados a la estructura de su organización de manera inmediata.

Si por razones fundadas, se justificase ante la autoridad que declaró la nulidad, que deba mediar un plazo para su efectivo restablecimiento, se deberá abonar a los trabajadores como si efectivamente estuvieran en la plantilla de la contratante, percibiendo todos los beneficios salariales y de la seguridad social que correspondan, a través de la empresa o entidad productiva contratada o quien la suceda bajo cualquier forma o denominación jurídica; y no podrán ser cesados salvo por notoria mala conducta.

5-Los procesos de distribución son procesos de tercerización comprendidos en la presente Ley.

Disposiciones Transitorias

Las empresas y entidades productivas que deban reincorporar a sus trabajadores en virtud de lo dispuesto por esta ley dispondrán de un plazo de hasta dos años a partir de la promulgación de la presente.

Los trabajadores en proceso de reincorporación solo podrán ser trasladados de su puesto habitual de trabajo de manera fundada y con la debida autorización documentada de la entidad que los recibirá.