



Facultad de Ciencias Económicas y de Administración
Universidad de la República

**UNIVERSIDAD DE LA REPUBLICA
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS Y DE ADMINISTRACION**

**TRABAJO MONOGRÁFICO PARA OBTENER EL TÍTULO DE
CONTADOR PÚBLICO**

**EFFECTOS DE LA NUEVA NORMATIVA LABORAL EN LA COMPETITIVIDAD DE LAS
EMPRESAS.**

por

**JUAN MANUEL BALUGA ZAPATA
MARIANA CANEDO L'HOPITAL
ENRIQUE FABINI COLAROFF**

TUTOR: Hugo Montgomery

**Montevideo
URUGUAY
2010**

Resumen Ejecutivo

Las Leyes de Tercerización, de Licencias Especiales, Fuero Sindical y Negociación Colectiva forman parte de las casi cuarenta Leyes laborales aprobadas por el gobierno desde el año 2005, siendo éstas algunas de las que más polémica han generado entre empresarios, políticos, sindicatos y juristas. Las mismas han sido motivo de publicaciones, conferencias, seminarios y charlas, donde fueron tanto criticadas como defendidas por estos actores.

Es por lo expuesto anteriormente que hemos seleccionado estas cuatro Leyes con el objetivo de analizar su impacto en la competitividad de las empresas, centrandó nuestro análisis en cómo han repercutido las mismas tanto en pequeñas y medianas empresas (PYMES), como en las grandes empresas, y cómo las mismas han incidido en la informalidad del mercado laboral.

Se comenzó exponiendo profundo análisis de la normativa referente a las siguientes Leyes:

- Ley 18.345 – Trabajadores de la actividad privada. Otorgamiento de licencias especiales para determinados casos, promulgada el 11 de Setiembre de 2008, y su posterior modificación, la Ley 18.458 del 23 de Enero de 2009.
- Ley 18.099 - Derechos de los trabajadores. Se establecen normas para su protección ante los procesos de descentralización empresarial, del 24 de Enero de 2007, y su posterior modificación, Ley 18.251 del 12 Enero del 2008.
- Ley 17.940 - Libertad Sindical. Normas para su protección, del 22 de Diciembre de 2005.
- Ley 18.566 – Sistema de Negociación Colectiva. Creación, del 11 de Setiembre de 2009.

Luego se realizó una breve exposición de los factores relevantes a la hora de analizar la competitividad de las empresas. Posteriormente se procedió a seleccionar a los entrevistados en base a recomendaciones realizadas por el Tutor, Cr. Hugo Montgomery, así como también en base a elecciones de los autores. El criterio de selección procura abarcar las distintas posiciones y opiniones respecto al tema estudiado.

Entre los entrevistado podemos destacar al Dr. Alfonso Varela, Presidente de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay, a la Ec. María Dolores Benavente, Jefe de la Asesoría Económica de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay, al Dr. Juan Mailhos, Gerente Jurídico de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios, a Juan Castillo, Dirigente del PIT-CNT , a la Cra. Ma. Elvira Domínguez, Directora de la Representación empresarial del B.P.S, así como también a empresarios y profesionales de diversos sectores de actividad.

Asimismo, en el presente trabajo se incluyen las opiniones tanto de los entrevistados como de técnicos entendidos en el tema, acerca del efecto de la normativa analizada en la competitividad de las empresas.

Finalmente, contrastando lo estudiado con las entrevistas realizadas, se incluyen las reflexiones y conclusiones de los autores del trabajo.

Agradecemos a nuestras familias y amigos por habernos apoyado incondicionalmente a lo largo de nuestra carrera universitaria.

Asimismo, queremos agradecer a todos aquellos que han colaborado en la elaboración del presente trabajo, así como también a la Cátedra de Relaciones Laborales por brindarnos la posibilidad de realizar esta monografía y a nuestro tutor, Cr. Hugo Montgomery por guiarnos en su desarrollo.

Por último, agradecemos especialmente a los empresarios y trabajadores por su valiosa contribución, así como por el tiempo dedicado en las entrevistas realizadas.

ÍNDICE

CAPÍTULO 1 Introducción

<i>1.1 Objetivos y Alcance del trabajo.....</i>	<i>9</i>
<i>1.2 Metodología.....</i>	<i>9</i>
<i>1.3 Limitaciones.....</i>	<i>10</i>

CAPÍTULO 2 Análisis del marco legal y doctrinario

<i>2.1 Otorgamiento de licencias especiales para el trabajador de la actividad privada</i>	
<i>2.1.1 Introducción a la Ley de Licencias Especiales.....</i>	<i>11</i>
<i>2.1.2 Exposición de la Ley 18.458.....</i>	<i>12</i>
<i>2.2 Descentralización, tercerización y subcontratación</i>	
<i>2.2.1 Introducción a la Ley de Tercerizaciones.....</i>	<i>16</i>
<i>2.2.2 Precisiones preliminares.....</i>	<i>17</i>
<i>2.2.3 Instrumento jurídico del proceso de tercerización.....</i>	<i>18</i>
▪ <i>Subcontratación</i>	
▪ <i>Intermediación</i>	
▪ <i>Suministro de mano de obra</i>	
<i>2.2.4 Nuevo régimen de responsabilidad de las empresas contratantes de mano de obra.....</i>	<i>20</i>
<i>2.2.4.1 Antecedentes: Ley 10.449.....</i>	<i>21</i>
<i>2.2.4.2 Ley 18.099: Derecho de los trabajadores.....</i>	<i>21</i>
▪ <i>Alcance de la responsabilidad de la empresa principal</i>	
▪ <i>Limitación temporal</i>	
▪ <i>Modalidades de contratación no permitidas</i>	
▪ <i>Obligación de informar</i>	
▪ <i>Beneficios laborales e igualdad de condiciones</i>	
▪ <i>Excepciones</i>	

2.2.4.3 <i>Ley 18.251: Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial.....</i>	23
2.2.4.3.1 <i>Principales cambios con respecto a la Ley 18.099...24</i>	
▪ <i>Definiciones aportadas por la Ley 18.251</i>	
▪ <i>Derecho a solicitar información</i>	
▪ <i>Nuevo alcance de la responsabilidad de la empresa principal</i>	
▪ <i>Derecho a retención de los pagos</i>	
▪ <i>Nueva limitación temporal</i>	
▪ <i>Otras disposiciones</i>	
2.3 <i>Ley de libertad sindical.....</i>	30
2.3.1 <i>Introducción a la Ley 17.940 de libertad sindical.....</i>	30
2.3.2 <i>Precisiones preliminares.....</i>	31
2.3.3 <i>Exposición de la Ley de Libertad Sindical.....</i>	32
▪ <i>Nulidad de los actos antisindicales</i>	
▪ <i>Definición de acto antisindical</i>	
▪ <i>Procedimiento y plazos legales para la reinstalación de un trabajador</i>	
▪ <i>Licencia sindical</i>	
▪ <i>Retención de la cuota sindical</i>	
▪ <i>Avisos y cartelera sindical</i>	
2.4 <i>Ley de negociación colectiva.....</i>	39
2.4.1 <i>Introducción a la Ley de negociación colectiva.....</i>	39
2.4.2 <i>Precisiones preliminares.....</i>	41
2.4.3 <i>Exposición de la Ley 18.566.....</i>	42
▪ <i>Principios y Derechos Fundamentales del Sistema de Negociación Colectiva</i>	
▪ <i>Creación de un Consejo Tripartito Superior</i>	
▪ <i>Negociación Colectiva por Sector de Actividad: Consejos de Salarios</i>	
▪ <i>Negociación Colectiva Bipartita y legitimación para negociar</i>	
▪ <i>Ultractividad del convenio colectivo</i>	
▪ <i>Prevención y solución de Conflictos: Cláusula de Paz</i>	

CAPÍTULO 3: Introducción a la competitividad

3.1 Factores relevantes en el análisis de la competitividad empresarial.....	47
3.1.1 Debate sobre el concepto de competitividad y la competitividad estructural.....	47
3.1.2 Factores relevantes en el análisis de la competitividad empresarial.....	48
▪ Factores Internos de la empresa	
❖ Factores de costo	
❖ Factores de diferenciación	
❖ Factor capital humano como “activos intangibles”	
▪ Factores de competitividad externos a la empresa	
❖ Factores macroeconómicos	
❖ Factores sectoriales	
3.1.3 La competitividad de las empresas uruguayas.....	51

CAPÍTULO 4: Efectos de la nueva legislación laboral en la competitividad:

Mercado formal e informal de la economía

4.1 Consideraciones preliminares.....	53
4.1.2 Evolución del empleo informal.....	54
4.1.3 Informalidad, regulaciones y competitividad.....	56
4.2 Informalidad y Ley de tercerizaciones.....	58
4.2.1 Consideraciones generales.....	58
4.2.2 Costos administrativos adicionales.....	59
4.2.3 Baja calidad del trabajo.....	63
4.2.4 Necesidad de formalizarse.....	64
4.2.5 Efecto "corrimiento de la demanda".....	67
4.2.6 Conclusiones.....	68
4.3 Informalidad y Negociación Colectiva	69
4.3.1 Estímulo a la informalidad.....	69

4.3.2 Rigidez versus flexibilidad.....	70
4.3.3 Conclusiones.....	73
4.4 Informalidad y Licencias especiales	74
4.4.1 De la formalidad a la informalidad.....	74
4.4.2 Productividad.....	74
4.4.3 Ventajas competitivas.....	75
4.4.4 Capacitación.....	76
4.4.5 Conclusiones.....	78
4.5 Informalidad y libertad sindical.....	80
4.5.1 Consideraciones preliminares.....	81
4.5.2 Licencia gremial.....	82
4.5.3 Conclusiones.....	81

CAPÍTULO 5: Análisis del impacto de las nuevas Leyes en las pequeñas y medianas empresas y en las grandes empresas

5.1 Consideraciones preliminares.....	83
5.2 Efectos de la Ley de tercerizaciones en las pequeñas y grandes empresas.....	87
5.2.1 Consideraciones preliminares.....	87
5.2.2. Incrementos de los costos administrativos	88
5.2.3 La tercerización como estrategia de negocio.....	90
5.2.4 Efecto “desplazamiento de la demanda”.....	92
5.2.5 Conclusiones.....	93
5.3 Efectos de la nueva Ley de Negociación Colectiva en las pequeñas y grandes empresas.....	95
5.3.1 Déficit de representatividad.....	95
5.3.2 Niveles de negociación.....	99
5.3.3 Nuevas competencias de los Consejos de Salarios.....	99
5.3.4 Ultractividad de Convenio Colectivo.....	100
5.3.5 Costos adicionales.....	101
5.3.6 Conclusiones.....	101

<i>5.4 Efectos de la Ley de Libertad Sindical en las pequeñas y grandes empresas.....</i>	<i>103</i>
<i>5.4.1 Restitución del personal y ambiente laboral.....</i>	<i>103</i>
<i>5.4.2. Inversión de la carga de la prueba.....</i>	<i>105</i>
<i>5.4.3. Licencia gremial.....</i>	<i>105</i>
<i>5.4.4. Cuota Sindical.....</i>	<i>108</i>
<i>5.4.5 Aumento de costos y desincentivo a la inversión.....</i>	<i>109</i>
<i>5.4.6 Conclusiones.....</i>	<i>110</i>
<i>5.5 Efectos de la Ley de Licencias Especiales en las pequeñas y grandes empresas.....</i>	<i>113</i>
<i>5.5.1 Costo de la licencia por estudio.....</i>	<i>113</i>
<i>5.5.2 Nuevas políticas de selección de personal.....</i>	<i>115</i>
<i>5.5.3Uniformidad en el otorgamiento de licencias.....</i>	<i>117</i>
<i>5.5.4 Potenciar esfuerzos.....</i>	<i>118</i>
<i>5.5.5 Conclusiones.....</i>	<i>119</i>
<u>CAPÍTULO 6: Conclusiones finales.....</u>	<i>122</i>
<u>Bibliografía.....</u>	<i>128</i>
<u>Legislación.....</u>	<i>129</i>
<u>Páginas Web.....</u>	<i>130</i>

CAPÍTULO 1

Introducción

1.1 Objetivos y Alcance del trabajo

Esta investigación está orientada al estudio de la forma en cómo afectaron la competitividad de las empresas cuatro de las nuevas Leyes laborales, las cuales modificaron sustancialmente las relaciones laborales en nuestro país.

1.2 Metodología

En primer lugar se llevó a cabo una investigación bibliográfica basada en el relevamiento de la legislación vigente relacionada con las cuatro Leyes en cuestión. Adicionalmente, se complementó dicha bibliografía con información referente a la doctrina y jurisprudencia uruguaya correspondiente. A continuación se procedió a realizar entrevistas a los diversos actores económicos especialistas en la materia en base a lo cual se confeccionó el análisis del impacto de las Leyes seleccionadas en la competitividad de las empresas. Finalmente, se presentan las reflexiones finales acerca del tema en cuestión.

En el Capítulo 2 se presenta la normativa y se analizan en detenimiento sus componentes principales, a los efectos de presentar en capítulos posteriores las posiciones de los diferentes actores económicos acerca del tema.

En los Capítulos 3 y 4 se presenta el análisis del impacto propiamente dicho de estas Leyes en la competitividad de las empresas. Para ello, en el Capítulo 3 se ha procedido a analizar cómo impactó la normativa seleccionada en la informalidad del mercado. Asimismo, en Capítulo 4 se analizan los efectos de las nuevas Leyes realizando un contraste entre los efectos surtidos tanto en las pequeñas y medianas empresas como en las grandes. En cada uno ellos se presentan los resultados obtenidos sobre la base de la información recabada.

Por último, en el Capítulo 5, se exponen las conclusiones generales extraídas acerca del tema y se realiza una evaluación del impacto en la competitividad de las empresas.

1.3 Limitaciones

Se presentaron limitaciones importantes a la hora de evaluar los efectos de las Leyes en la competitividad de las empresas. La reciente sanción de la normativa determina que no es posible apreciar con claridad los efectos de las nuevas disposiciones ya que no se dispone de información cuantitativa ni datos estadísticos acerca del tema.

CAPÍTULO 2

Análisis del marco legal y doctrinario

2.1 Otorgamiento de licencias especiales para el trabajador de la actividad privada

2.1.1 Introducción a la Ley de Licencias Especiales

La Ley 18.345 promulgada por el Poder Ejecutivo el día 11 de setiembre de 2008, así como su posterior modificación, la Ley 18.458 del 23 de enero de 2009, establece para todos los trabajadores de la actividad privada una serie de causales especiales de licencia que hasta ahora sólo existían en algunos sectores aislados, pactados por Convenios Colectivos. Con esta Ley lo que se busca en cierta medida es alcanzar una equiparación con el funcionario público, quien mediante la Ley 16.104 del 23 de enero de 1990, goza hoy en día de estos derechos.

Procede consignar, que el régimen de licencias especiales que estipula la reciente Ley es independiente del régimen general de licencias previsto por la Ley N° 12.590 del 23 de diciembre de 1958, norma que consagró el derecho de los trabajadores contratados por particulares o de empresas privadas de cualquier naturaleza a una licencia anual remunerada de veinte días hábiles. Por lo tanto, los días otorgados por concepto de licencias especiales que se detallan en este análisis no podrán ser descontados del régimen general de licencia establecido por la Ley de 1958.

También es importante señalar que se establece a texto expreso el carácter de orden público de la Ley de licencias especiales, lo cual significa que el derecho a gozar de estas licencias deberá ser ejercido efectivamente por parte del trabajador, siendo absolutamente nulo cualquier pacto o convenio por medio del cual el trabajador beneficiario renuncie a la misma, no pudiendo el empleador sustituirla por salario ni por ninguna otra prestación o compensación.

Esta norma regula un régimen de licencias especiales con goce de sueldo que, a diferencia de la licencia anual remunerada de 20 días que el trabajador del sector privado posee en caso de trabajar a lo largo de un año y que se basa en la necesidad de obtener un descanso por ello, obedece a necesidades de tipo personal del trabajador que el legislador busca contemplar en el ámbito de la relación laboral.

2.1.2 Exposición de la Ley 18.458

Esta nueva norma establece que todos los empleados de la actividad privada tienen derecho a gozar de las siguientes licencias:

- Licencia por estudio
- Licencia por paternidad, adopción y legitimación adoptiva
- Licencia por matrimonio
- Licencia por duelo

Estas licencias son con goce de sueldo y no podrán ser descontadas del régimen general de licencias. El empleado adquiere el derecho a gozarlas siempre que cumpla con ciertos requisitos establecidos en la Ley. El derecho a gozar estas licencias es irrenunciable y no pueden ser sustituidas por remuneración ni compensación alguna. La norma también aclara que el empleado que las goza no generará por ellas derecho al cobro de salario vacacional.

A continuación realizaremos una descripción de cada una de ellas.

▪ *Licencias por estudio*

El trabajador tiene derecho a 6, 9 o 12 días de licencia anual, en función de las horas semanales que trabaje en la empresa.

El texto establece:

- A) “Para hasta treinta y seis horas semanales, seis días anuales como mínimo.
- B) Para más de treinta y seis y menos de cuarenta y ocho horas semanales, nueve días anuales como mínimo.
- C) Para cuarenta y ocho horas semanales, doce días anuales como mínimo”

El máximo de días consecutivos a gozar será de tres días, incluyéndose entre éstos, el día del examen, revisión, evaluación o similar.

Asimismo, se incluye en el régimen de licencias especiales a aquellos trabajadores que realicen cursos de capacitación profesional, cuando éstos se encuentren previstos en Convenios Colectivos o acuerdos celebrados en el ámbito de los Consejos de Salarios.

Las licencias a las que nos referimos anteriormente y la fecha de goce de las mismas no serán de libre disponibilidad del trabajador, por lo que deberán ser establecidas de común acuerdo con el patrón.

En caso de que la empresa ya tuviese un reglamento más favorable, se aplicaría la regla “In dubio Pro Operario”, regla por la cual si la empresa estaba otorgando un mayor beneficio que el que otorga la Ley, deberá seguir con el mismo. En caso contrario habrá que atenerse a la misma. Es de destacar que la Ley considera este derecho, así como otros contenidos en la norma, derechos mínimos a los que puede acceder el trabajador.

Según la normativa, hay ciertos requisitos que el empleado que proyecte gozar de la licencia por estudio deberá acreditar:

- i) El empleado tiene que estar cursando estudios en Institutos de enseñanza secundaria básica y superior, educación técnico profesional superior, enseñanza universitaria, Instituto Normal y otros de análoga naturaleza, públicos o privados, habilitados por el Ministerio de Educación y Cultura (artículo2).
- ii) Poseer una antigüedad de 6 meses en la empresa para hacer uso de este derecho.

iii) El empleado que goza de la licencia por primera vez deberá justificar por escrito estar inscripto en los cursos respectivos, con el certificado correspondiente expedido por la institución de que se trate. Del mismo modo, se regula la acreditación en los años sucesivos, de la aprobación por lo menos de un examen o curso; y en caso contrario, se regula la suspensión del derecho a tal licencia en el año posterior a aquel en que no se hubiere cumplido con dicha condición, restableciéndose el derecho al año siguiente.

▪ ***Licencia por paternidad, adopción y legitimación adoptiva***

Se establece la licencia a gozarse en ocasión del nacimiento de un hijo, para los padres que se encuentren comprendidos dentro de la actividad privada. En este caso, la licencia es de tres días: el día del nacimiento y los dos días siguientes. La Ley no establece en forma clara como se computarán los días en los casos de adopción o legitimación adoptiva, por lo que se deberá acudir a la reglamentación para determinar su correcta aplicación. El empleado tiene un máximo de veinte días hábiles para acreditar el hecho ante su empleador mediante la documentación probatoria correspondiente y en caso de no hacerlo, los días le podrán ser descontados como si se tratara de casos de inasistencia sin previo aviso.

▪ ***Licencia por matrimonio***

El artículo 6 es el que regula la licencia especial en ocasión de matrimonio. La misma es de tres días, siendo necesario que uno de ellos coincida con la fecha de celebración del mismo.

La Ley en esta oportunidad también regula un aviso previo fehaciente por parte del trabajador sobre la fecha de casamiento. Se establece un plazo mínimo de treinta días previos al mismo. Este plazo puede reducirse por razones de fuerza mayor debidamente acreditadas.

Por su parte, de este artículo surge la necesidad de acreditación del acto de celebración del matrimonio ante el empleador mediante la documentación probatoria pertinente y, en caso de no hacerlo, las consecuencias serán las mismas que para el caso de paternidad.

La Ley no aclara si refiere al matrimonio civil, religioso o ambos.

▪ ***Licencia por duelo***

La licencia por duelo es de tres días hábiles con motivo de fallecimiento del padre, madre, hijos, cónyuge, hijos adoptivos, padres adoptantes, concubinos y hermanos. Asimismo, se regula la acreditación del hecho, así como la sanción por no hacerlo.

Finalmente, la Ley establece que mediante Convenio Colectivo o a través de los respectivos Consejos de Salarios se podrá acordar regímenes de licencia más favorables para los trabajadores.

2.2 Descentralización, tercerización y subcontratación

2.2.1 Introducción a la Ley de Tercerizaciones

En las últimas décadas, con el impulso de la globalización y del cambio tecnológico, se han producido transformaciones que han determinado importantes modificaciones en las estructuras de las empresas. La necesidad de adaptar las estrategias de gestión empresarial a un contexto cada vez más inestable y competitivo ha impulsado la adopción de una nueva forma de organización basada en la segmentación de los procesos de producción y la colaboración entre las organizaciones empresariales. El dinamismo y la competitividad crecientes que caracterizan el mercado actual, demandan a las empresas y organizaciones la búsqueda permanente de nuevas formas de administración que les aporten mayor flexibilidad a sus estructuras, logrando así mayor eficacia y eficiencia en sus procesos¹. Una de las formas que está cobrando cada vez mayor fuerza en el mundo es la externalización o tercerización de funciones a través de la contratación de servicios de terceros.

Entre los factores que explican el gran desarrollo en la actualidad de esta forma de organización, es posible señalar los siguientes:

- La empresa tradicional se ha caracterizado por la estabilidad, por estar organizada con vocación de permanencia y orientarse hacia mercados seguros. Sin embargo, a partir del desarrollo de la globalización se marca un quiebre en ese “modelo”, dejando lugar a una empresa que muestra rasgos de mayor inestabilidad, con graves dificultades para prever el futuro y tener que actuar en el marco de una fuerte competencia.
- La tercerización se encuentra estrechamente vinculada con la competitividad. La desconcentración de actividades permite un mejor aprovechamiento de las ventajas técnicas y productivas, traducéndose en mayor rentabilidad. La flexibilidad en la organización permite enfrentar un ambiente económico incierto y elevar la

¹ ERMIDA URUARTE, Oscar y COLOTUZZO Natalia, “Descentralización , Tercerización , Subcontratación”. Primera Edición, Oficina Internacional del Trabajo 2009, pág. 15.

capacidad competitiva en un mercado que se muestra cada vez más difícil y exigente.

Como acertadamente señala Sanguinetti Raymond², “frente al tradicional predominio del modelo centralizado de empresa, basado en el control directo del ciclo entero de producción, (...), se han abierto camino en los últimos años, como una forma de dar respuesta a los retos impuestos por la nueva situación, modalidades de gestión de los procesos de producción caracterizadas por una mayor especialización de las unidades productivas y el establecimiento de vínculos de cooperación más o menos estrechos entre si, en un intento de obtener ventajas competitivas de la concentración de la actividad de las empresas en la realización de sus competencias centrales y la transferencia hacia el exterior de todas las demás”³.

Estamos presentando aquí un modelo de organización en el cual se encarga a terceros, determinadas partes y operaciones del proceso productivo. Es decir, existe un desplazamiento de funciones o actividades que corresponden, o podrían corresponder, a un conjunto integrado. Este modelo indica la participación de entidades independientes: la que encarga la obra o servicio y la que asume tal encargo por contrato o subcontrato.

2.2.2 Precisiones preliminares

A continuación nos dispondremos a realizar algunas precisiones conceptuales acerca de lo que denominamos “tercerización”. Sin perjuicio de las precisiones conceptuales que agrega la nueva Ley 18.251, -la cual analizaremos posteriormente-, en esta ocasión citaremos a Oscar Ermida Uriarte quien nos ayuda a darle un marco más delimitado a los casos en que efectivamente estamos frente a la “tercerización”. En su publicación “Descentralización, Tercerización y Subcontratación”, el citado autor expresa que la externalización de determinadas actividades de una empresa puede presentarse bajo diversas figuras jurídicas.

² Profesor titular y Catedrático habilitado del Departamento de Derecho del trabajo y trabajo social de la Universidad de Salamanca.

³ SANGUINETTI RAYMOND, Wilfredo, “Efectos laborales de la subcontratación de actividades productivas”.

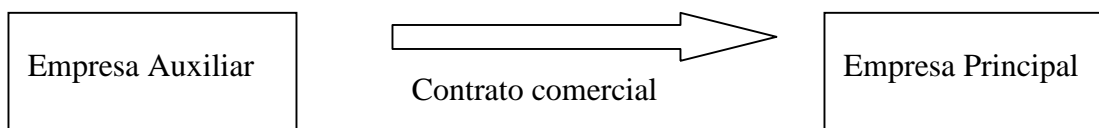
La relación jurídica entre la empresa principal y el tercero en cuestión no siempre se ajusta a un único modelo contractual y por lo tanto, no tiene iguales consecuencias en materia laboral.

2.2.3 Instrumento jurídico del proceso de tercerización

En este contexto, pueden configurarse los siguientes tipos de relaciones jurídicas entre ambas empresas:

- ***Subcontratación***

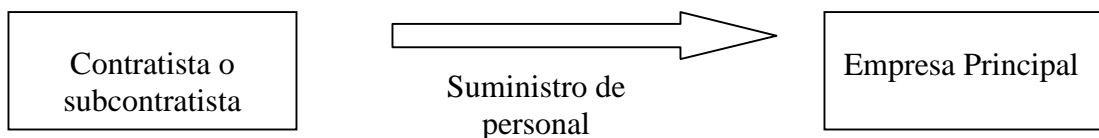
Puede tratarse de una contratación directa entre ambas empresas que podemos llamar “subcontratación”. En este caso, la empresa auxiliar, aportando sus propios trabajadores, controlando y dirigiendo a los mismos, presta servicios a la principal. Estaríamos frente a un caso en el cual se “contrata” o “subcontrata”; expresiones que se refieren claramente a la existencia de una relación contractual (contrato de ejecución de obra, de arrendamiento de servicios, entre otros) por la cual el empresario contratista (empresa auxiliar) se compromete a la realización de una obra o servicio determinado y el empresario contratante (empresa principal) adquiere la recíproca obligación de pagar un precio cierto. Parece ser una figura en la cual existe cierta permanencia o durabilidad en oposición a una relación jurídica ocasional. Dicha durabilidad encuentra su fundamento en el hecho de que nos encontramos ante una actividad tercerizada que constituye un medio para realizar la actividad central de la empresa⁴.



⁴ ERMIDA URUARTE, Oscar y COLOTUZZO Natalia, “Descentralización , Tercerización , Subcontratación”. Primera Edición, Oficina Internacional del Trabajo 2009, pág. 23.

▪ **Intermediación**

Ahora bien, si el contratista o subcontratista⁵ no cuenta con un aparato productivo propio especializado y de suficiente entidad, limitándose a proporcionar trabajadores a la empresa principal, estaríamos frente a una intermediación. En otras palabras, el “tercero” no es una empresa con estructura propia ni especialización real, sino que se limita a figurar como empleador de los trabajadores que sirven a la principal y existe acuerdo en que esta modalidad debe funcionar cuando se trate de trabajo zafra, temporal o provisorio. Puede decirse que el concepto de intermediación puede comprender diversas figuras, desde el denominado “merchandise” (“mercadeo” de mano de obra) hasta las empresas de trabajo temporal⁶.



▪ **Suministro de mano de obra**

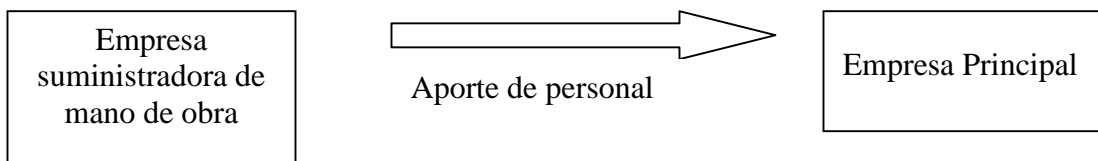
Para muchos autores, esta modalidad es considerada como una forma de subcontratación: la “subcontratación de mano de obra”, ya que el objetivo único o predominante de la relación contractual es el suministro de mano de obra, no de bienes ni servicios, por parte del subcontratista a la empresa usuaria, la cual puede pedir a los trabajadores que realicen sus tareas en sus locales junto a los propios asalariados o que lo hagan en otra parte si fuera necesario.⁷ El trabajo temporal es realizado por un trabajador contratado por intermedio de una empresa suministradora de mano de obra temporal, para cumplir tareas transitorias en la empresa cliente por tiempo limitado⁸.

⁵ Se aprecia heterogeneidad en el uso de las expresiones contratista y subcontratista en diversos autores. En este caso aclaramos que usamos los términos contratista y subcontratista como sinónimos haciendo referencia a aquella empresa o individuo que presta un servicio para otra que es la principal.

⁶ Ídem 1, pág. 25.

⁷ RACCIATTI, Octavio Carlos; ob. Cit.; pág. 62.

⁸ ERMIDA URUARTE, Oscar y COLOTUZZO Natalia, “Descentralización, Tercerización, Subcontratación”. Primera Edición, Oficina Internacional del Trabajo 2009, pág. 24.



2.2.4 Nuevo régimen de responsabilidad de las empresas contratantes de mano de obra

2.2.4.1 Antecedentes: Ley 10.449

Consideramos interesante previamente repasar en forma breve los hechos que anteceden a esta innovación. La descentralización o externalización es un fenómeno nuevo en su intensidad y en alguna de sus formas, pero no en cuanto a su esencia. En el caso uruguayo, podemos ver que mucho se ha hablado de la nueva Ley 18.099 considerándola como una de las mayores innovaciones a nivel laboral en los últimos tiempos. Sin embargo, la responsabilidad de las empresas que contratan servicios bajo la forma de subcontratación o intermediación tiene sus bases en la legislación laboral de la década de los `40 con la Ley 10.449 de 1943.

Esta última norma mencionada, en su artículo 3ero, fijó un régimen de responsabilidad subsidiario de las empresas utilizadoras de servicios tercerizados, limitándose ésta a los salarios mínimos de la categoría: “Todo patrono o empresario que utilice subcontratistas o intermediarios permanecerá, no obstante, obligado subsidiariamente al pago de los salarios mínimos fijados”. Esto quiere decir que el empresario tomador de servicios tercerizados respondía siempre por la empresa contratada que proporcionaba la mano de obra y solamente por los salarios mínimos de la categoría⁹.

⁹ LAMAS, Diego, integrante del staff jurídico del Estudio Rueda Abadí & Pereira. “Modificaciones a la Ley de Tercerizaciones”

2.2.4.2 Ley 18.099: Derecho de los trabajadores

- ***Alcance de la responsabilidad de la empresa principal***

Se establece que todo patrono o empresario que utilice subcontratistas, intermediarios, o suministradores de mano de obra será solidariamente responsable de las obligaciones laborales, contribuciones a la seguridad social, prima por accidente de trabajo, y enfermedad profesional, así como de las sanciones y recuperos que se adeuden al Banco de Seguros del Estado con relación a esos trabajadores. El Estado, entendido como el Poder Ejecutivo, Poder Legislativo, los organismos comprendidos en los artículos 220 y 221 de la Constitución de la República (El Poder Judicial, el Tribunal de lo Contencioso - Administrativo, la Corte Electoral, el Tribunal de Cuentas, los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados, Entes Industriales o Comerciales del Estado), las Intendencias, las Juntas Departamentales, así como también las personas públicas no estatales quedan incluidos en el régimen de responsabilidad solidaria regulado por esta Ley.

En otras palabras, la empresa principal no solamente responde por más obligaciones, sino que será responsable solidariamente por dichas deudas. Esto quiere decir que se está en igual obligación frente al principal obligado del crédito laboral, por lo tanto la empresa principal podrá ser exigida del cumplimiento de las obligaciones laborales en igual plano que la empresa auxiliar.

Pero el mayor impacto que tuvo esta nueva norma viene dado en lo que refiere a los rubros por los que ahora deberá responder la empresa tomadora de mano de obra tercerizada. En efecto, como mencionamos anteriormente, con la Ley 10.449 el empresario respondía únicamente por los salarios mínimos de la categoría, mientras que a partir de la Ley 18.099 el empresario deberá responder por todas las obligaciones, tanto salariales, como indemnizatorias; así como por las contribuciones de seguridad social, prima de accidentes de trabajo y enfermedad profesional y sanciones y recuperos que se adeuden al Banco de Seguros del Estado en relación a esos trabajadores y dicha responsabilidad alcanza a todas las deudas laborales de la empresa contratada durante el periodo contractual.

▪ ***Limitación temporal***

La Ley N° 18.099 prevé expresamente que la antedicha responsabilidad queda limitada a las obligaciones devengadas durante el período de subcontratación, intermediación o suministro (este inciso fue posteriormente derogado y sustituido por el artículo 8 de la Ley 18.251, la cual analizaremos más adelante).

Asimismo, se establece que la empresa suministradora y la empresa contratante podrán acordar la forma en que se dividirán las obligaciones asumidas, así como las garantías que estimen convenientes. Sin embargo, expresamente se establece que dichos pactos no son oponibles a los acreedores. Es decir, que las empresas podrán estipular por escrito cómo y quién responderá ante los acreedores, pero éstos podrán reclamar en forma indistinta a cualquiera de los codeudores solidarios, como si dicho acuerdo no existiera.

▪ ***Modalidades de contratación no permitidas***

Respecto de las modalidades de contratación, la norma prevé que no se podrá contratar trabajadores proporcionados por empresas suministradoras, o cualquier otra modalidad de contratación, para reemplazar trabajadores que se encuentren amparados al “subsidio por desempleo por la causal de suspensión parcial o total de trabajo o en conflicto colectivo”

▪ ***Obligación de informar***

Asimismo, queda establecido que las empresas suministradoras, deberán informar a los trabajadores, en forma previa y por escrito, sobre sus condiciones de empleo, su salario y la empresa para la cual prestarán servicios.

▪ ***Beneficios laborales e igualdad de condiciones***

Los beneficios laborales quedan establecidos en el Art.5 de la norma, en el cual se dispone que los trabajadores provistos por empresas suministradoras de empleo no podrán recibir beneficios laborales inferiores a los establecidos por laudos de Consejos de Salarios, Convenios Colectivos o Decretos del Poder Ejecutivo para la categoría que desempeñen, en la empresa contratante.

▪ ***Excepciones***

Finalmente, las excepciones a esta Ley se plasman en el séptimo y último artículo, en los cuales se establece expresamente que las contribuciones especiales de seguridad social relativas a la industria de la construcción continuarán rigiéndose por la normativa específica de la actividad. Por lo dicho anteriormente, y en lo que refiere a la industria de la construcción, quedan exceptuadas de la Ley sólo las contribuciones especiales de seguridad social, es decir, el resto de las obligaciones quedan incluidas en el régimen previsto en la nueva Ley.

2.2.4.3 Ley 18.251: Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial

La Ley N° 18.099 fue duramente criticada por parte del sector empresarial, en el entendido que generaba serios perjuicios para el mismo fundamentalmente por el amplísimo régimen de responsabilidad solidaria empresarial. Ello desembocó en una instancia de negociación entre los sectores involucrados, y en la elaboración de un texto legal modificativo de la norma, el que, de todas maneras, no logró un amplio consenso.

Como consecuencia fue aprobada la Ley 18.251 de “Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial”, publicada en el Diario Oficial el 17 de enero de 2008.

2.2.4.3.1 Principales cambios con respecto a la Ley 18.099

- **Definiciones aportadas por la Ley 18.251**

La presente Ley, en su Art.1, se encarga de definir la terminología utilizada haciendo referencia a las tres figuras jurídicas que definimos en párrafos anteriores.

Bajo el subtítulo subcontratista, la Ley establece que existe subcontratación cuando un empleador, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona física o jurídica, denominada patrono o empresa principal, cuando dichas obras o servicios se encuentren integrados en la organización de éstos o cuando formen parte de la actividad normal o propia del establecimiento, principal o accesorio (mantenimiento, limpieza, seguridad o vigilancia), ya sea que se cumplan dentro o fuera del mismo.

Se define como intermediario al empresario que contrata o interviene en la contratación de trabajadores para que presten servicios a un tercero. No presta directamente los servicios u obras al público, sino a otro patrono o empresario principal. En lo referente al concepto de empresa suministradora de mano de obra o agencia de empleo privada, la Ley la define como la que presta servicios consistentes en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona física o jurídica (empresa usuaria), que determine sus tareas y supervise su ejecución.

En la Ley 18.099 no se incluían definiciones por lo cual mantenían su vigencia los conceptos elaborados por la jurisprudencia y la doctrina. Sin embargo, la Ley modificativa incorpora estas definiciones legales, eliminando así, las posibles ambigüedades que pudieran surgir en torno a las mismas.

La Ley prevé expresamente que no se encuentran comprendidos dentro de la misma, los casos de subcontratación por obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera ocasional. Agrega que el concepto de obra o servicio ocasional no incluye el trabajo zafral o de temporada, el que será regido por las normas generales.

Se establece también que el proceso de distribución de productos se seguirá rigiendo por lo dispuesto en los artículos 1 a 7 inclusive del Decreto Ley n° 14.625, del 4 de enero de 1977. Intentado aclarar este punto, y sin intenciones de realizar un análisis exhaustivo de este tema, el Decreto Ley anteriormente mencionado expresa que la distribución o transporte de los productos de empresas productoras o importadoras (si están a cargo de terceras empresas con las que la empresa principal mantiene un contrato de distribución o transporte, esto es, operándose la tercerización de dicha actividad) continúa rigiéndose por el Decreto Ley N° 14.625. Dicho decreto establece que en los contratos de servicios de transporte y distribución de productos, la responsabilidad desde el punto de vista fiscal y previsional se traslada a la empresa prestadora del servicio.

▪ ***Derecho a solicitar información***

Con la introducción de la mencionada Ley, la empresa contratante tiene derecho a solicitar cierta información con respecto al monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales, y luego controlar que las obligaciones estén siendo cumplidas. A modo de ejemplo podrá solicitar historia laboral, recibo de pago de aportes, certificado de BPS y BSE, planilla de trabajo, y recibos de sueldo y convenio colectivo aplicable.

Se dispone de manera expresa que todo patrono o empresario que utilice subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra tiene derecho a ser informado por éstos sobre el monto y el estado de cumplimiento de las obligaciones laborales, previsionales, así como las correspondientes a la protección de la contingencia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que a éstos correspondan respecto de sus trabajadores.

A esos efectos, la Ley establece que los empresarios o patronos quedan facultados a exigir a la empresa contratada, no solamente los datos personales de los trabajadores comprendidos en la prestación del servicio a efectos de realizar los controles que considere pertinentes, sino que también podrá exigir la exhibición de los siguientes documentos:

- a. Declaración nominada de historia laboral y recibo de pago de cotizaciones al organismo previsional,
- b. Certificado que acredite situación regular de pago de las contribuciones a la seguridad social a la entidad previsional que corresponda,
- c. Constancia del Banco de Seguros del Estado que acredite la existencia del seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y
- d. Planilla de control de trabajo, recibos de haberes salariales y, en su caso, convenio colectivo aplicable.

▪ ***Nuevo alcance de la responsabilidad de la empresa principal***

En este punto se encuentra la principal innovación en el sistema. A partir de la sanción de la Ley 18.251 la responsabilidad de la empresa contratante pasará a ser subsidiaria siempre y cuando la misma haya ejercido el derecho a ser informada sobre el cumplimiento de las obligaciones laborales de la contratada.

Se establece que cuando el patrono o empresa principal hiciera efectivo el derecho a ser informado, al que nos hemos referido, responderá subsidiariamente al pago de las obligaciones laborales que la empresa suministradora, subcontratista o intermediaria tiene respecto a los trabajadores contratados, de las contribuciones de seguridad social a la entidad previsional que corresponda, de la prima de accidente de trabajo y enfermedad profesional y de las sanciones y recuperos que se adeuden al BSE en relación a estos trabajadores.

Por el contrario, únicamente cuando no se ejerza dicha facultad el patrono o empresa principal será solidariamente responsable del cumplimiento de las obligaciones mencionadas.

Por otro lado, se determina el concepto de obligaciones laborales las cuales son definidas como aquellas derivadas de la relación de trabajo que surgen de las normas internacionales ratificadas, Leyes, decretos, laudos o decisiones de los Consejos de Salarios, o de los

convenios colectivos registrados o de la información que surja de la planilla de control de trabajo, recibos de haberes salariales y, en su caso, convenio colectivo aplicable, así como el deber del patrono o empresario principal de colaborar con las medidas previstas en la Ley de prevención de accidentes de trabajo y sus decretos reglamentarios y convenios internacionales del trabajo vigentes.

Adicionalmente, esta nueva Ley determina el concepto de obligaciones previsionales respecto del trabajador contratado, concepto que comprende las contribuciones especiales de seguridad social (patronales y personales), excluyendo las multas, los recargos, los impuestos y adicionales recaudados por los organismos de seguridad social. Tampoco están comprendidas las sanciones administrativas por concepto de infracciones a las normas laborales, las que se regularán en función del grado de responsabilidad que a cada empresa corresponda por el incumplimiento.

- ***Derecho a retención de los pagos***

La Ley prevé que cuando el subcontratista, el intermediario o la empresa suministradora no acredite oportunamente el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales y el seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en la forma señalada, el patrono o empresario principal podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o aquéllos, el monto correspondiente. El mismo derecho tendrá el contratista respecto de sus subcontratistas.

Asimismo, se establece que quien ejerza esta facultad estará obligado a pagar con ella al trabajador, a la entidad previsional acreedora y al BSE. En todo caso, el patrono o empresario podrá pagar por subrogación al trabajador, a la entidad previsional acreedora o al BSE.

▪ ***Nueva limitación temporal***

Se modifica lo relativo a la limitación temporal de la responsabilidad del patrono o empresa principal, quedando de esta manera, derogado el inciso tercero del artículo primero de la Ley 18.099. En ese sentido, se establece que la responsabilidad queda limitada a las obligaciones devengadas durante el período de subcontratación, intermediación o suministro de mano de obra, por el personal comprendido en cualquiera de las modalidades de contratación referidas. Cuando se trate de obligaciones que se determinen en función de períodos mayores al de la subcontratación, intermediación o suministro, la cuantía máxima por la que responderá el patrono o el empresario principal o la empresa usuaria no podrá exceder el equivalente de lo que se hubiera devengado si los operarios trabajasen en forma directa para el mismo.

▪ ***Otras disposiciones***

La presente Ley establece que el empleador deberá dejar constancia de que, en forma previa al inicio de la actividad laboral, ha informado al trabajador de las condiciones del empleo, el salario y, en su caso, la institución, la empresa o titular de la misma para la cual presta servicios. En oportunidad de abonar la remuneración, el empleador entregará al trabajador un detalle escrito de la información referida.

Finalmente, se prevé que en los procesos en los que se invoquen las responsabilidades emergentes de la presente Ley, deberán ser emplazadas conjuntamente todas las personas contra las cuales se pretenda exigir el cumplimiento de tales obligaciones.

A continuación expondremos un breve recuadro a fin de sintetizar la evolución de los cambios a lo largo de cada una de las Leyes tratadas en este apartado.

	REGIMEN DE LA LEY 10.499	REGIMEN DE LA LEY 18.099	REGIMEN DE LA LEY 18.251
TIPO DE RESPONSABILIDAD	Subsidiaria.	Solidaria.	Sistema dual: * Si controla: subsidiaria. * Si no controla: solidaria
POSIBILIDADES DE CONTRALOR DE LA EMPRESA TOMADORA DEL SERVICIO	No se prevía ningún sistema de control.	La empresa tiene derecho a controlar el cumplimiento de los aportes.	La empresa tiene derecho a controlar el cumplimiento de los aportes, y esto determina el tipo de responsabilidad. Si la empresa ejerce dicho derecho, será responsable subsidiaria y no solidaria.
RUBROS POR LOS QUE SE DEBERÁ RESPONDER	Salario mínimo por categoría.	Salario, indemnizaciones y contribuciones a la seguridad social.	Salario, indemnizaciones y contribuciones a la seguridad social.

2.3 Ley de libertad sindical

2.3.1 Introducción a la Ley de libertad sindical

En la actualidad se registran, a nivel mundial, una serie de cambios que han variado el equilibrio de poderes entre los distintos agentes económicos. Es por esta razón que no resulta extraño encontrar grupos sociales que pretenden encontrar sus espacios puesto que participar en las decisiones de temas que nos afectan, es un comportamiento inherente a la naturaleza humana. Es, en este marco entonces, en el que surge el concepto de diálogo social. Esta nueva forma de relacionamiento se presenta como “uno de los mecanismos más adecuados para evitar la excesiva conflictividad del pluralismo en las sociedades democráticas”.¹⁰

La definición aportada por la OIT sobre el diálogo social es la siguiente:

“El diálogo social comprende todo tipo de negociaciones y consultas -e incluso el mero intercambio de información- entre representantes de los gobiernos, los empleadores y los trabajadores sobre temas de interés común relativos a las políticas económicas y sociales. La definición y el concepto de diálogo social varía en función del país o de la región de que se trate y no tiene todavía una formulación definitiva”.

“Para la Organización Internacional del Trabajo el diálogo social es un instrumento importante para el establecimiento de relaciones laborales armoniosas, fundamentales tanto a nivel empresarial como a nivel nacional, en cuanto son beneficiosas para la empresa y la sociedad en su conjunto, ya que incrementan la productividad y mejoran el bienestar general. La utilidad del diálogo social debe considerarse con fines tradicionales y nuevos; la negociación colectiva no se contenta ya con centrarse en los salarios, sino que desempeña otras muchas funciones, como la negociación de cambios en la organización del trabajo o incluso el examen de asuntos tan delicados como la reducción de empleos”.

Para que se desarrolle el diálogo social es imprescindible que existan sujetos independientes, representativos y que éstos operen a través de una organización fuerte y

¹⁰ Ermida Uriarte, Oscar, op. CIT. P29

legítima. Corresponde a los actores sociales asumir la voluntad de resolver los problemas planteados en la mesa de diálogo, y la voluntad de implementar efectivamente lo acordado. La confianza mutua y la buena fe de las partes son primordiales para el buen funcionamiento del diálogo social.

En este contexto, el Dr. Gonzalo Irrazábal, asesor laboral de la Cámara de Industrias del Uruguay (CITA) sostiene que el sector empleador ha estado siempre de acuerdo con la protección y la promoción de la libertad sindical, pero sin embargo, el sector encuentra dificultad para acompañar en su totalidad esta Ley, porque "se pretende regular solo parte de los aspectos referidos a las Relaciones Laborales"¹¹, produciendo así una visión parcial de una realidad tan compleja como son las Relaciones Laborales. En este sentido expresa que la Ley no consagra o relaciona los derechos de los empleadores (consagrado en el art. 7 de la Declaración Socio Laboral del Mercosur), sino que el texto regula determinados derechos de una de las partes que es la del sector trabajador. Plantea que la promoción de la libertad sindical tendría que estar armónicamente relacionada con otras reglamentaciones como por ejemplo, la del Derecho de Huelga y Ocupación de lugares de trabajo, entre otras, para evitar violar el delicado equilibrio que existe entre los dos actores sociales, el cual es imprescindible para el buen desarrollo del tan necesario diálogo social.

2.3.2 Precisiones preliminares

La Ley de Libertad Sindical, sancionada el 2 de diciembre de 2005 e inscripta en el marco de la negociación colectiva relanzada en el año 2005, aparece como un instrumento jurídico que intenta compensar la debilidad estructural del actor sindical y a su vez generar un marco de garantías que eviten el desborde sindical como mecanismo de sobrevivencia.

Hasta la entrada en vigencia de esta Ley, las normas más importantes que referían a la protección de la libertad sindical era por una parte, el Convenio Internacional N° 87 en el cual se establece que "los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción, y sin

¹¹ IRRAZABAL, Gonzalo, "El árbol y el bosque. El proyecto de Ley de protección y promoción de la libertad sindical y el sistema de relaciones laborales".

autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas". Esta disposición ha de complementarse con el artículo 1º del Convenio Internacional número 98, que prescribe que los trabajadores deberán gozar de "adecuada protección" en su actividad sindical.

La Ley que se comenta viene a completar el panorama normativo reseñado, pero consagrando un régimen de protección contra los actos de discriminación sindical que tienden a menoscabar la libertad sindical de los trabajadores.

Por sus características puede ser calificada como una modalidad de Fuero Sindical. Básicamente, el concepto de fuero refiere a una determinada protección especial, justificada por el desarrollo de una actividad¹². Evidentemente, las funciones de todo trabajador que desarrolle actividad gremial quedan enmarcadas dentro de esa "actividad especial" a la que nos referimos en líneas anteriores.

La principal innovación de la Ley está dada por la consagración de varios mecanismos sustantivos y procesales que habilitan a declarar la nulidad absoluta de todo acto de discriminación sindical. Es decir, la voluntad del legislador fue sustituir el régimen de protección contra los actos sindicales anteriormente basado en la indemnización del daño causado, por el de la nulidad del acto antisindical, cuya consecuencia será la restitución de la situación anterior al acto o hecho lesivo de la libertad sindical.

2.3.3 Exposición de la Ley de Libertad Sindical

- ***Nulidad de actos antisindicales***

Comenzando con el análisis de la normativa (propriadamente dicho) vemos que el rasgo fundamental de esta Ley que es la declaración de nulidad de cualquier discriminación que tienda a menoscabar la libertad sindical de los trabajadores en relación con el empleo o el

¹² En la Real Academia Española, una de las acepciones de la palabra fuero es "privilegio o prerrogativa que se reconoce a ciertas actividades".

acceso al mismo. Especialmente es absolutamente nula cualquier acción y omisión que tenga por objeto¹³:

a) Sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de uno.

b) Despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales, fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante horas de trabajo.

En virtud de la declaración legal, la nulidad existe desde el momento mismo de cumplido el acto o hecho sin necesidad de declaración de especie alguna. Es importante aclarar que los procedimientos judiciales previstos en la Ley no tienen por finalidad declarar la nulidad ya que ésta se produce por disposición de la misma. En otras palabras, el juez no puede entrar en la consideración de si el acto discriminatorio produce o no la nulidad ya que la misma está declarada por Ley desde el momento mismo en que se produjo. Por lo tanto corresponde apreciar que se trata de un caso de nulidad absoluta (estipulada expresamente por Ley) y no relativa¹⁴. Entonces, la primera tarea que debe realizar el tribunal es determinar si la conducta que se atribuye al demandado constituye un acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical del trabajador. Si se confirma esta conducta entonces la consecuencia será la nulidad absoluta. La declaración de nulidad obliga a restituir o reponer las cosas al estado anterior en que se hallaban, con lo cual el acto antisindical no produce efectos jurídicos pero sí materiales.

▪ ***Definición de acto antisindical***

Un aspecto central del funcionamiento del fuero sindical es la identificación de cuáles son los actos, comportamientos, medidas o decisiones contra los que se protege al trabajador. Así es que resulta necesario tener una noción de qué entendemos por acto antisindical. La

¹³ Ley 17.940, art. 1.

¹⁴ Tratándose de nulidad relativa, el acto o negocio produce sus efectos hasta que se declare su nulidad, es subsanable, no puede declararse de oficio y solo puede reclamarla el sujeto legitimado expresamente.

Ley a la que nos referimos no brinda una definición del mismo, ni tampoco establece una nómina o lista taxativa de conductas o medidas consideradas discriminatorias.

Sin embargo, podemos afirmar que la Ley ofrece una serie de pautas y elementos que nos podrían ayudar a determinar la noción de acto antisindical. Algunos de ellos surgen del propio artículo primero y otros provienen del reenvío que realiza la misma Ley, al Convenio Internacional del Trabajo N° 98 y los literales a y b del artículo 9 de la declaración sociolaboral del MERCOSUR:

- ❖ No incluye a los actos de injerencia: Entendemos que el régimen que se instaura no tutela ante las prácticas desleales¹⁵. Es decir, el texto legal aprobado no protege ante cualquier comportamiento o práctica antisindical, sino solamente ante aquellos que ocasionen algún tipo de perjuicio al trabajador en relación al empleo o en acceso al mismo. Se entiende por acto de injerencia a las “medidas que tienden a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o de sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores”¹⁶.
- ❖ Tutela la libertad sindical individual positiva y negativa¹⁷: Se debe garantizar la libertad de afiliación, de no afiliación y desafiliación, sin que ello comprometa el ingreso a un empleo o su continuidad en el mismo. Por lo tanto, se protege la libertad sindical individual negativa también. según lo cual también podría calificarse de acto antisindical cualquier medida que perjudique el empleo o acceso al mismo, a causa de no afiliarse (o desafilarse) a un sindicato.
- ❖ Debe tratarse de actos u omisiones que perjudiquen al trabajador en su empleo o acceso al mismo: El acto antisindical, para ser considerado tal, debe traducirse en alguna forma de vulneración en el empleo (como sería el caso del despido), en el acceso al mismo (como sucedería en el caso de discriminación durante el proceso de

¹⁵ Art. 2 del C.I.T 98

¹⁶ Definición aportada por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

¹⁷ Art. 9 declaración Sociolaboral del MERCOSUR

selección) y en las condiciones de trabajo (como por ejemplo la remuneración, categoría, horario, lugar de trabajo, entre otros).

- ❖ Puede consistir en una acción pero también omisión: La conducta antisindical puede manifestarse en un acto, hecho u omisión concretos o mediante una conducta o forma de actuar. Se incluyen las conductas de comportamiento activo, el “hacer” del empleador y también implica actitudes pasivas de “no hacer”, es decir, abstenerse de desplegar una conducta aunque se esté obligado a ello, por ejemplo, no dar un aumento de salarios.

- ❖ Las medidas discriminatorias pueden ser económicamente adversas o favorables: El acto puede consistir en cualquier forma de perjuicio laboral económicamente desfavorable, ya sea despido, traslados, cambios de horario, aplicación de sanciones inmotivadas, rebaja de categoría, entre otros. Pero no es necesario para que se configure una conducta antisindical que se cause daño económico pudiendo tratarse de un acto favorable para el trabajador. Por ejemplo, dar gratificaciones al delegado sindical sin que exista causa laboral para ello.

Con esta enumeración, de ninguna forma se agotan las posibilidades ya que consideramos que las conductas antisindicales no son susceptibles de enumeración, definición o tipificación. Su forma y contenido varía con las prácticas profesionales, las transformaciones de la manera de producir y de las relaciones colectivas del trabajo, entre otras.

Es conveniente aclarar que el agente antisindical no siempre tiene porqué ser el empleador u organización de empleadores. Suelen serlo también otras personas, como por ejemplo el Estado u otros terceros.

- ***Procedimientos y plazos legales para la reinstalación del trabajador***

Otro de los puntos innovadores del proyecto se encuentra en la forma en que se legisla el procedimiento para la reinstalación o reposición del trabajador despedido, implantando dos regímenes diferentes según la calidad que tenga la persona afectada. Si se trata de dirigentes, delegados o representantes de los trabajadores, establece un proceso de tutela especial que se tramitará a través de la estructura de la acción de amparo, que es sumarísima: presentada la demanda, el tribunal convocará a una audiencia dentro del plazo de tres días y la sentencia se dictará dentro de las 24 horas de celebrada la audiencia. La segunda vía procesal prevista en la norma se aplica a los trabajadores que no tienen la calidad de delegados o dirigentes, y es el denominado “proceso extraordinario” establecido en los artículos 346 y 347 del Código General del Proceso. Se trata de un proceso abreviado en el que se concentra toda la actividad procesal en una única audiencia y luego se dicta sentencia. La norma dispone que “el trabajador deberá fundamentar por qué sostiene que fue despedido o perjudicado por razones sindicales”, en tanto que “corresponderá al empleador (...) probar la existencia de una causa razonable, relacionada con la capacidad o conducta del trabajador, o basada en las necesidades de la empresa (...) para justificar la decisión adoptada”¹⁸.

Cuando el juez disponga la reinstalación del trabajador despedido o discriminado, se generará a favor de éste “el derecho a percibir la totalidad de los jornales que le hubiere correspondido cobrar durante el período que insuma el proceso de reinstalación y hasta que ésta se efectivice”¹⁹. Además, se da la posibilidad de establecer sanciones pecuniarias independientemente de que el trabajador obtenga, además, el resarcimiento del daño²⁰.

¹⁸ Ley 17.940 artículo 2.

¹⁹ Ídem artículo 3.

²⁰ Ídem artículo 3, lit. F.

- ***Licencia sindical***

Otro punto destacable es el que refiere a las medidas de promoción de la libertad sindical. Allí encontramos la licencia sindical. Se “reconoce el derecho a gozar de tiempo libre remunerado para el ejercicio de la actividad sindical”, debiéndose reglamentar por el Consejo de Salarios respectivo o mediante Negociación Colectiva²¹.

La finalidad de la norma es claramente de promoción de la actividad sindical, ya que otorga al trabajador que desarrolle estas actividades la posibilidad de no verse perjudicado económicamente mientras desempeña esas tareas, dado que no siempre podrá cumplir con sus habituales labores. La idea central es que el trabajador tenga tiempo libre para capacitarse e informarse sin que ello signifique una pérdida de salario.

- ***Retención de cuota sindical***

En la misma línea de promoción de la actividad sindical se encuentra la retención de la cuota sindical por parte de las empresas y su posterior vertido a las organizaciones de trabajadores para que éstas administren los fondos²². Antes de la sanción de la Ley 17.940, el descuento en nómina estaba dispuesto para algunos trabajadores públicos y por Convenio Colectivo para algunos trabajadores de la actividad privada. La autonomía sindical requiere la autonomía de financiamiento originada en la contribución de los propios trabajadores. Podríamos interpretarlo como una medida cuyo objetivo inmediato es agilizar la recaudación de fondos para los sindicatos sirviéndose para ello de la estructura administrativa de las empresas, ya que las cuotas de afiliación al sindicato son descontadas del sueldo de cada trabajador afiliado. Además, cabe señalar que la jurisprudencia nacional ha calificado como acto antisindical la interrupción del descuento en nómina por decisión del empleador. La Ley aprobada, a diferencia de otras legislaciones, no establece un límite respecto al valor de la cuota sindical, por lo cual su determinación queda librada a la decisión de los órganos correspondientes de las organizaciones sindicales.

²¹ Ley 17.940 art. 4.

²² Ídem art. 6

- *Avisos y cartelera sindical*

Para finalizar con las medidas de promoción tenemos que incluir el derecho que se le confiere a las organizaciones sindicales para colocar avisos sindicales en los locales de la empresa y de distribuir boletines, folletos o publicaciones u otros documentos relacionados con la actividad, siempre y cuando no se perjudique el normal funcionamiento de la empresa y su buen aspecto.

2.4 Ley de Negociación Colectiva

2.4.1 Introducción a la Ley de negociación colectiva

La negociación colectiva puede ser definida según lo expresado en el Convenio Internacional de Trabajo N° 154, el cual en su artículo segundo dice: "la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores por la otra con el fin de fijar las condiciones de trabajo y empleo y regular las relaciones entre empleadores y trabajadores".

Desde su nacimiento, el sistema uruguayo de relaciones colectivas se ha caracterizado por la virtual ausencia de regulación jurídico-formal, convirtiendo la situación uruguaya en uno de los modelos más autónomos de América Latina y del mundo. Esta peculiaridad, se mantuvo incambiada desde sus orígenes hasta el presente²³.

La doctrina identifica dos modelos de negociación colectiva. El primero es el llamado negociación de "crisis" o "episódica", esto es, cuando las partes entran en relación únicamente cuando es necesario por las circunstancias y en esa actividad agotan sus relaciones, volviendo a relacionarse cuando surjan acontecimientos que los motiven. Por otro lado, el segundo modelo es el de negociación "continua", "permanente" o "dinámica" en la cual las partes crean mecanismos que cumplen la función de adaptar las normas a las nuevas circunstancias. El segundo modelo es el típico sistema británico de relaciones laborales, mientras que el primer modelo es propio de Europa Continental y América Latina. Uruguay, previo a la sanción de esta Ley, quedaría comprendido en el primer modelo ya que los convenios colectivos, en general, han probado ser armisticios luego de los conflictos, es decir, fueron el medio de solución de los conflictos colectivos²⁴.

²³ "Intervencionismo y autonomía en las relaciones colectivas del trabajo" Jorge Rosenbaum y otros.

²⁴ Cátedra de Relaciones Laborales. Tomo I, año 2007. Oficina de Apuntes, pág. 74

En Uruguay se han generado dos modalidades diferenciadas de negociación colectiva:

- Negociación colectiva pura o bipartita: en este tipo de negociación los procesos asumen un carácter bilateral, autónomo y no institucionalizado. Por un lado participa un sindicato de empresa o una organización gremial de rama, industria o profesión, representativa de los trabajadores involucrados, y por el otro lado, participa una empresa o una organización profesional de empleadores. En este escenario no se verifica una gran injerencia del Estado ya que el sistema normativo confiere un importante grado de autonomía a las partes que negocian. No se requiere ratificación u homologación de especie alguna para la entrada en vigencia de los acuerdos alcanzados por esta modalidad.
- Negociación colectiva tripartita: es decir, con intervención estatal, siendo los Consejos de Salarios la mayor experiencia de negociación colectiva tripartita. Aquí la negociación no es pura ni autónoma, sino intervenida en mayor o menor grado.

Cabe destacar que las diversas formas y niveles de negociación colectiva coexisten en la realidad. Por un lado nos encontramos con negociación a nivel de rama de actividad en los Consejos de Salarios con intervención estatal (tripartita) y por otro lado, tanto a nivel de rama, pero con mayor intensidad a nivel de empresa, existe negociación bipartita directa.

En Uruguay hasta la sanción de esta Ley se había atribuido a la negociación colectiva un carácter “voluntario” ya que no existía norma alguna que impusiera la “obligación de negociar”. Es así que se concreta recientemente la necesidad de establecer normas legales para crear reglas "de convivencia" entre ambos tipos de negociación²⁵. Igualmente ya desde 1994 la Organización Internacional del Trabajo señalaba la necesidad de establecer reglas de juego claras para la negociación colectiva de nuestro país. En el documento "Bases para un debate sobre la conveniencia de establecer un marco institucional para la negociación colectiva en Uruguay" se expresaba: “Para empleadores y trabajadores es aparentemente imprescindible dotar de seguridad a la negociación colectiva. Saber de

²⁵ "La Regulación legal de la negociación colectiva", Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay. Mayo de 2009. p 4.

antemano cuándo y a qué nivel se deberá negociar, a quiénes alcanzará el convenio resultante, (...), parecen ser necesidades imprescindibles para unos y para otros"²⁶.

Sin embargo, si bien es muy cierto que tener reglas definidas es una necesidad para que el diálogo social prospere, el empresariado uruguayo desde su perspectiva, sostiene que las decisiones tomadas por las autoridades en materia de negociación colectiva no fueron tomadas en pie de igualdad entre los empresarios y trabajadores. Según el sector esta normativa no tutela la libertad de la empresa, ni el derecho a la propiedad y a la libertad de comercio e industria consagrados en las normas constitucionales, comprometiendo así los poderes de organización y dirección de la empresa, así como también el crecimiento del aparato productivo. La Organización Internacional de Empleadores se ha pronunciado sobre este tema sosteniendo que "la única forma de generar riqueza en cantidad suficiente para poder construir la base de un modelo de sociedad plenamente desarrollado, es a partir de una iniciativa privada, en el respeto de la propiedad privada"²⁷.

2.4.2 Precisiones preliminares

En el modelo de coexistencia de la negociación no estructurada y de los Consejos de Salarios, el pasado 11 de setiembre de 2009 el Parlamento sancionó la Ley de Negociación Colectiva.

Se legaliza la práctica actual en materia de Consejo de Salarios. Anteriormente, el gobierno decidía si los convocaba o no, pero con la nueva Ley se introduce la convocatoria de oficio o preceptiva a solicitud de alguna de las organizaciones representativas. Basta con esta solicitud para que la negociación sea tripartita y obligatoria.

Se estructura un sistema de negociación en diversos niveles: un nivel nacional o hiper centralizado del más alto nivel, un nivel de negociación colectiva de rama o centralizado y finalmente un nivel de negociación de empresa o descentralizado.

²⁶ Elaborado para el Primer Seminario Nacional Tripartito Uruguayo. Montevideo 5 y 26 de mayo de 1994. Publicado en Rev. RELASUR N° 4, Montevideo, 194.

²⁷ Seminario Internacional: "La negociación colectiva: una visión empresarial". 26 de mayo de 2009.

2.4.3 Exposición de la Ley 18.566

- ***Principios y Derechos Fundamentales del Sistema de Negociación Colectiva***

Se consagra el derecho a la negociación colectiva reconociendo a ésta como un derecho fundamental y por otro lado se establece el correlativo deber del Estado de promover y garantizar ese derecho.

La Ley plantea también aspectos que buscan promover y estimular la negociación, que sigue siendo la fuente de derecho por excelencia en el sistema de relaciones laborales. Estos son el reconocimiento de la autonomía colectiva que tienen las partes y el principio de promoción y garantía de la negociación colectiva. Además, toma la Recomendación hecha por la Organización Internacional del Trabajo del deber de negociar de buena fe. Asimismo se consagra la necesidad de profundizar la comunicación y consulta, y la necesidad de formar negociadores.²⁸

- ***Creación del Consejo Tripartito Superior***

El segundo capítulo de la Ley aborda el primero de los niveles de negociación creando el Consejo Tripartito Superior, Se lo define como un “órgano de coordinación y gobernanza” cuyo objetivo es establecer reglas generales en materia de negociaciones para organizar las relaciones laborales.

Este órgano será el encargado de fijar el salario mínimo nacional y podrá establecer la clasificación de los grupos de negociación tripartita por rama de actividad designando las organizaciones negociadoras en cada ámbito. Además tendrá una serie de facultades de asesoramiento y consulta ante el Poder Ejecutivo, y competencia directa para “considerar y pronunciarse sobre cuestiones relacionadas con los niveles de negociación tripartita y bipartita”.

²⁸ Ley 18.566 Art. 1 al 6.

Estará integrado por doce delegados: quienes serán designados por el Poder Ejecutivo, seis delegados por las organizaciones más representativas de empleadores y seis delegados por las organizaciones más representativas de trabajadores. Podrá ser convocado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de oficio, o preceptivamente a propuesta de cualquiera de las partes.

Estas consideraciones nos permiten afirmar que el tradicional modelo autónomo uruguayo empezaría a ser “intervenido” por una legislación cuyo objetivo es asegurar y no limitar los derechos de los trabajadores. De alguna manera podríamos afirmar que este Consejo responde a la memoria histórica de la experiencia del Consejo Superior de Salarios de los años 1985 hasta 1988²⁹.

- ***Negociación Colectiva por Sector de Actividad: Consejos de Salarios.***

La Ley de Negociación Colectiva establece modificaciones a la Ley 10.449, Ley de Consejo de Salarios, del 12 de noviembre de 1943. A partir de ahora se dispone la convocatoria preceptiva de los mismos.

También se establece la competencia de los Consejos no solo para la fijación de los salarios mínimos y su actualización, sino también se le da legalmente la competencia para la regulación de todas las condiciones de trabajo. Por lo tanto podríamos afirmar que hay un cambio en los cometidos de los Consejos de Salarios los cuales dejan de ser el ámbito de fijación de salarios mínimos y categorías, para pasar a tener exclusivas competencias para regular las condiciones de trabajo en general.

Si bien esto parece ser un gran cambio respecto a lo que se venía practicando, en realidad ya desde 2005 se han regulado condiciones de trabajo a nivel de Consejos de Salarios. Pero también es cierto que esto ha ocurrido en una presunta "violación" de la Ley de 1943, extralimitando su cometido. Ahora, con esta nueva Ley pasa

²⁹ Seminario “Negociación Colectiva”. 4 de setiembre de 2008.

a ser cometido natural del Consejo de Salarios regular aspectos tales como la alimentación, viáticos, licencias especiales, asueto, entre otros³⁰.

Las decisiones de los Consejos de Salarios tendrán efecto en el respectivo grupo de actividad una vez que sean registradas y publicadas por el Poder Ejecutivo. En cualquier época éste podrá convocar los consejos de salarios de oficio o, preceptivamente, si mediare solicitud de las organizaciones representativas del sector de actividad correspondiente. El Poder Ejecutivo designará los delegados de trabajadores y empleadores en consulta con las organizaciones más representativas de los respectivos grupos de actividad. En los sectores donde no existiere una organización suficientemente representativa, el mismo designará los delegados que le sean propuestos por las organizaciones que integren el consejo tripartito superior o en su caso adoptará los mecanismos de elección que este proponga.

- ***Negociación Colectiva Bipartita y legitimación para negociar***

El tercer y último nivel es el de la negociación colectiva descentralizada o por empresa, el cual puede darse tanto a nivel de sector de actividad como a nivel de empresa o cualquier otro nivel que estimen oportuno.

Dispone que sean sujetos legitimados para negociar y celebrar convenios colectivos un empleador o grupo de empleadores, una organización o varias organizaciones representativas de empleadores por una parte y una o varias organizaciones representativas de los trabajadores por otra.

Cuando más de una organización se atribuya la legitimidad para negociar y no medie acuerdo entre ellas, la legitimación para negociar se reconocerá a la organización más representativa en atención a los criterios de antigüedad, independencia y número de afiliados de la organización. En la negociación colectiva de empresa, cuando no exista organización de los trabajadores, la legitimación para negociar recaerá en la organización más representativa de nivel superior.

³⁰ Seminario Internacional: "La negociación colectiva: una visión empresarial". 26 de mayo de 2009.

Asimismo, se establece que esta forma de negociación solo puede ser más favorable que lo establecido en los niveles superiores, salvo que se disponga por Consejo de Salarios la autorización de la desmejora. En otras palabras, se resuelve la articulación de los niveles estableciendo que los niveles inferiores de la negociación no pueden modificar (o disminuir) lo resuelto en los niveles superiores. Lo acordado es de aplicación obligatoria para todos los empleadores y trabajadores del nivel de negociación respectivo, una vez registrado y publicado por el Poder Ejecutivo³¹.

- ***Ultractividad del Convenio Colectivo***

Por último, pero no menos importante que lo anterior, se encuentra el hecho de que a este nivel de negociación se prevé la ultractividad del convenio colectivo, esto quiere decir que lo acordado en el convenio colectivo se mantiene vigente hasta tanto no se celebre de uno nuevo, sin importar el tiempo que transcurra entre uno y otro. La vigencia de los Convenios Colectivos será establecida por las partes de común acuerdo,

- ***Prevención y solución de Conflictos: Cláusula de Paz***

Otra novedad de la Ley se encuentra en la incorporación de la obligación de paz. La misma establece que durante el término de la vigencia del Convenio Colectivo no se podrán tomar medidas gremiales por los temas que integran la negociación y que hayan sido acordados en el convenio suscrito. Se establece asimismo que el MTSS tendrá competencias en materia de mediación y conciliación en caso de conflictos colectivos de trabajo.

Se ha cuestionado el alcance restringido que se le atribuye a esta cláusula de paz ya que según el sector empresarial, lo más razonable sería pensar que durante la vigencia del convenio no se deberían poder adoptar medidas gremiales por ningún motivo y de ninguna especie, ya que se parte de la base de que todo convenio colectivo tiene por finalidad lograr

³¹ Ley 18.566 Art. 15 y 16.

la paz laboral en si misma. Ahora, si se establece que no se pueden tomar acciones respecto de lo que se pactó en la negociación entonces habría posibilidades de que se adopten medidas sobre temas que por algún motivo no fueron alcanzados por la obligación de paz.

CAPÍTULO 3

Introducción a la competitividad

3.1 Factores relevantes en el análisis de la competitividad empresarial

3.1.1 Debate sobre el concepto de competitividad y la competitividad estructural

El término competitividad es sin duda uno de los que se repite con mayor frecuencia en el discurso económico actual. Sin embargo parece no haber un consenso respecto de su real significado. El Diccionario Oxford de Economía define la competitividad como “la capacidad para competir en los mercados de bienes o servicios”. Esta definición en apariencia sencilla, ha generado, no obstante, una controversia durante las últimas décadas con respecto a su significado en diversos ámbitos de análisis, los métodos disponibles para medirla, así como las políticas públicas que se pueden establecer para mejorarla.

El Ministerio de Economía y Finanzas define a la competitividad como “la capacidad que muestra una empresa para mantener o acrecentar su cuota en el mercado. El fenómeno que se quiere medir es el resultado comparado de su acción en los mercados”³². Como vemos, la competitividad hace referencia a la posición competitiva de una empresa en relación a las demás y se pone de manifiesto por su capacidad para producir bienes y servicios en una condición de precio-prestación equiparable o superior a la de sus rivales, que le permitan mantener o ganar cuota en los mercados nacionales e internacionales. A su vez, la empresa competitiva debe ser viable desde un punto de vista financiero, de hecho, el efecto de la competitividad es la obtención de una rentabilidad de los capitales invertidos igual o superior a su costo de oportunidad³³.

De esta forma vemos cómo en la literatura económica hay un debate sobre el concepto de competitividad y su forma de medición. Para algunos autores la competitividad se refleja en

³² Ministerio de Economía y Finanzas, Serie de Documentos 04 Competitividad y determinantes. 20 de Diciembre de 2006.

³³ Cuervo, 1993; Salas, 1993

la comparación de precios o costos de una empresa a otra. Sin embargo, esta supuesta relación entre la evolución de los precios y/o costos no se verifica siempre en la práctica, lo cual inevitablemente lleva a entender a la competitividad como un fenómeno más amplio, lo que da lugar a la llamada “competitividad estructural”.

Desde el punto de vista de la competitividad estructural, la misma no puede ser captada por la mera diferencia de precios. Concebida de esta forma permite hacer explícitas las consecuencias que tienen los fenómenos relacionados con el conjunto de la economía nacional. Asimismo, deberían ser considerados todos los factores que inciden en los resultados de las empresas; a modo de ejemplo, factores de tipo organizativo e institucional, infraestructura tecnológica, calidad de las relaciones entre los agentes y factores y también decisiones de tipo gubernamental.

3.1.2 Factores relevantes en el análisis de la competitividad empresarial³⁴

Ser competitivo se ha convertido, pues, en una exigencia impuesta por el dinamismo tecnológico y la globalización de la competencia. La competitividad de la empresa es un fenómeno complejo, en cuya explicación intervienen, como mencionáramos anteriormente, factores de naturaleza diversa, los cuales podríamos agrupar en dos amplias categorías: factores externos y factores internos de la empresa.

- ***Factores Internos de la empresa***

Los factores externos pueden explicar las diferencias de competitividad entre empresas pertenecientes a países o entornos diferentes, pero dentro de un mismo país y de un mismo sector también pueden existir importantes diferencias de competitividad entre las empresas. En cualquier sector industrial, existen empresas que obtienen elevados beneficios y otras

³⁴ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Esteban, MONTES PEÓN José Manuel, VÁZQUEZ ORDÁS Camilo José. Departamento de Administración de Empresas y Contabilidad. Facultad de CC. Económicas y Empresariales. Universidad de Oviedo. Pág. 41

que generan pérdidas. Sin embargo, los enfoques vistos anteriormente asumen que las diferencias de competitividad entre las empresas dentro de un mismo entorno, deberían explicarse argumentando que las menos competitivas no se han podido adaptar convenientemente a las condiciones del entorno.

Por el contrario, muchas empresas atribuyen la pérdida de competitividad no solo a aspectos de su entorno, sino también, y más fundamentalmente, a factores internos de la empresa, relacionados con el mantenimiento de pautas de organización y gestión tradicionales. Así, entre otros factores de desventaja competitiva señalan una excesiva burocratización y jerarquización, falta de una cultura de cooperación y gestores con un horizonte de decisión de corto plazo.

Entre los factores de competitividad internos de la empresa, la literatura ha puesto particular énfasis el tamaño y la inversión en intangibles, directamente relacionados con las dos fuentes básicas de ventaja competitiva (Porter, 1985): costo y diferenciación.

❖ *Factores de costo*

Cuando una empresa comercializa productos indiferenciados, su prioridad competitiva es el costo. Sin embargo, si se trata de una empresa que no cuenta con un tamaño elevado para operar con costos bajos entonces pequeños cambios en los costos traducidos luego en los precios podría llegar a afectar la demanda de ese producto o servicio.

❖ *Factores de diferenciación*

La competitividad se manifiesta también en otros atributos de los bienes que permiten diferenciarlos de la oferta de las empresas rivales, como pueden ser su calidad, diseño, innovación, comercialización, servicios y reputación de la empresa. Para llevar a cabo este tipo de estrategias competitivas se requieren recursos intangibles propios, específicos y distintivos, fundamentalmente el capital humano -aspecto que trataremos a continuación en mayor profundidad-. La creación de los stocks de capital inmaterial exige adoptar políticas complementarias de inversión en investigación, y desarrollo y formación de personal.

❖ ***Factor capital humano como “activos intangibles”***

Los activos intangibles son aquellos bienes de la empresa que no podemos incluir con una medida exacta en los libros de contabilidad ya que son extremadamente difíciles de medir. A modo de ejemplo, podemos nombrar la marca, la reputación, la experiencia, entre otros. Constituyen un importante factor de heterogeneidad entre las empresas ya que este tipo de recursos no suelen estar disponibles en el mercado, sino que solo pueden crearse internamente por la propia empresa. A diferencia de los recursos materiales, no se deprecian por el uso, sino que por el contrario, el valor del conocimiento aumenta con su utilización. A este tipo de activos intangibles lo podemos llamar capital intelectual.

Por lo tanto queda plasmado que el capital humano comprende el conocimiento, la competencia, los valores y el potencial innovador de los individuos dentro de la organización y su capacidad de aprendizaje. De ahí que sea sumamente importante la acción empresarial destinada a atraerlo, desarrollarlo y tratar de fidelizarlo.

- ***Factores de competitividad externos a la empresa***

❖ ***Factores macroeconómicos***

El enfoque macroeconómico asume que la competitividad de la empresa puede alterarse sustancialmente si se introducen mejoras en su entorno. El análisis del sector macroeconómico es vital para saber en qué condiciones compite una empresa nacional con otras del mundo. La competitividad de las empresas no se explica solamente por sus habilidades naturales, sino que aún más importantes parece resultar variables tales como el rol del gobierno como rector de las políticas nacionales.

❖ *Factores sectoriales*

Los determinantes sectoriales son los que se relacionan con las características de cada sector de actividad y que describen el funcionamiento o patrón de competencia imperante en el mercado. Como ejemplos podemos citar la concentración de la oferta, tamaño de las empresas, propiedad del capital, relación con proveedores y clientes, grado de diferenciación de producto, entre otras.

3.1.3 La competitividad de las empresas uruguayas

El informe “Competitividad – Restricciones del Mercado de Trabajo”, de la Bolsa de Comercio de Uruguay³⁵, visualiza que el factor más problemático a la hora de decidirse por establecer un negocio en nuestra economía son las restrictivas regulaciones del mercado laboral, las cuales distorsionan la eficiencia del mercado de trabajo. Inclusive resulta interesante resaltar que este factor de regulaciones laborales está por encima de factores como la burocracia gubernamental o las tasas impositivas.

Por su parte, el informe anual “Global Competitiveness Report 2008-2009”, desarrollado por el World Economic Forum, en términos generales de competitividad, de un ranking total de 134 países analizados, sitúa a Uruguay en el puesto 75. Según este informe, la ineficiencia del mercado laboral es el principal factor de desventaja competitiva internacional para nuestra economía

Para obtener estos resultados se preguntó a los empresarios uruguayos de un total de 15 factores cuáles son los 5 factores que consideran más problemáticos en su economía a la hora de llevar adelante un negocio.

³⁵ 18 de marzo de 2009 de Asuntos Internacionales

En el gráfico siguiente se muestra la totalidad del ranking obtenido.



Fuente: The Global Competitiveness Report 2008-2009 – World Economic Forum

De este modo, se puede observar claramente que el mercado laboral supone para el conjunto de la economía el principal factor de desventaja competitiva internacional a la hora de hacer negocios. El informe presentado de cierta forma nos estaría confirmando de antemano que las regulaciones laborales restrictivas, es decir las políticas en materia laboral, estarían afectando a las empresas uruguayas.

En el capítulo 4 y siguientes nos dedicaremos a investigar de qué modo es que estas regulaciones laborales restrictivas podrían llegar a afectar en la competitividad de las empresas uruguayas. El análisis estará dividido en dos secciones diferenciadas. Comenzaremos analizando el impacto que han tenido las cuatro Leyes expuestas anteriormente en la brecha existente entre el trabajo formal y el informal, y seguiremos con el análisis del impacto de las mismas en las PYMES en oposición a las grandes empresas.

CAPÍTULO 4

Efectos de la nueva legislación laboral en la competitividad

Mercado formal e informal de la economía

4.1 Consideraciones preliminares

La informalidad es un fenómeno que se asocia generalmente con la existencia de un marco normativo que genera una carga muy pesada de obligaciones para las empresas, las cuales por esta razón deciden apartarse de dichas regulaciones y pasar a operar al margen de la Ley. De acuerdo al P.R.E.A.L.C. (Programa Regional de Empleo para América Latina y el Caribe), la informalidad se origina por insuficiencia dinámica del mercado, es decir, la incapacidad del mercado formal de absorber mano de obra y generar empleos ante un alto crecimiento demográfico en los países subdesarrollados, los cuales se caracterizan por la baja productividad, bajo grado de cumplimiento de normas laborales, falta de protección de seguridad social, y mayores cargas horarias y salarios reducidos³⁶.

En este sentido el Banco Mundial³⁷ identifica dos causas que podrían generar que una unidad económica quedara en el marco de la informalidad. La primera de ellas se trata del “escape”. Ésta se produciría cuando la empresa opta por la flexibilidad e independencia que potencialmente podría brindarle el desarrollo de una actividad no regulada. La segunda causa de informalidad se conoce como “exclusión”. En este caso se presume que las personas o empresas se ven imposibilitadas de formalizarse debido a la excesiva regulación y costos asociados a la actividad formalizada y es la solución que estos agentes económicos encuentran para poder trabajar y obtener un nivel razonable de ingresos.

³⁶ FILGUEIRA, Fernando, GELBER Denise, La informalidad en Uruguay ¿Un mecanismo de adaptación al trabajo o al capital?

³⁷ Perry et al 2007

Pero, la realidad en cuanto a informalidad es matizada. Ni el sector informal opera absolutamente “en negro”, ni tampoco el sector formal se apega irrestrictamente a la formalidad. Así es que existen las llamadas “zonas grises”, caracterizadas por el cumplimiento parcial de ciertos requisitos legales, pero otros no. Por ejemplo, se cumplen con requisitos de registro, pero no se pagan impuestos; o se cumplen con ciertas regulaciones laborales, pero no con todas³⁸.

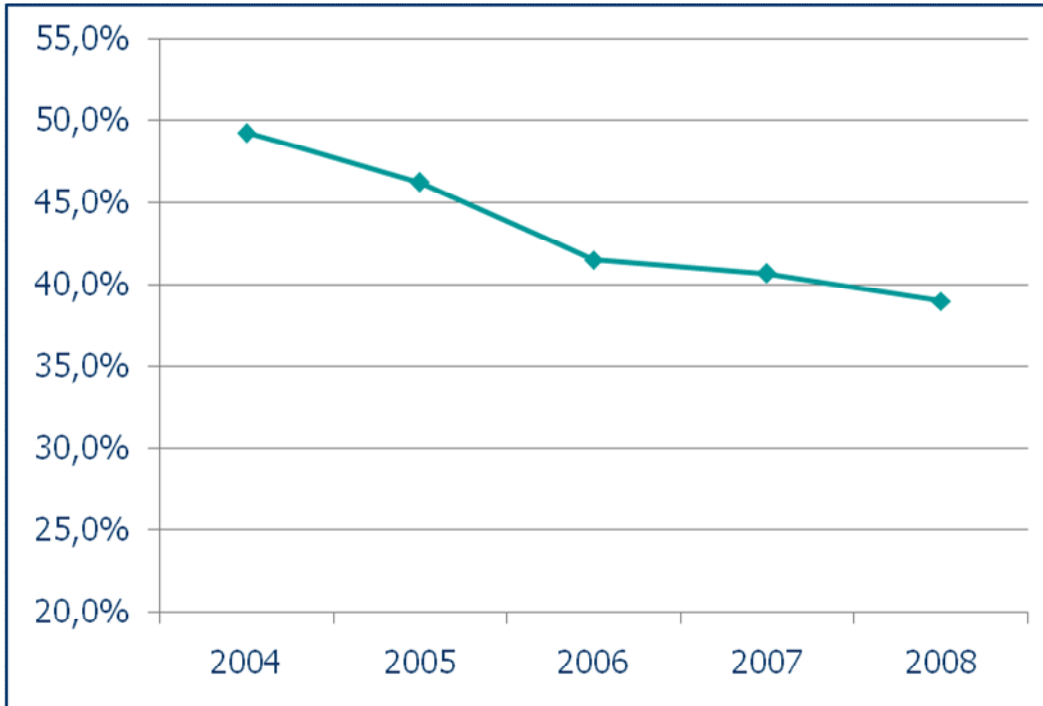
4.1.2 Evolución del empleo informal

Según el último informe sobre “Tendencias Mundiales del Empleo” de la OIT, en Uruguay, la brecha existente entre formalidad e informalidad es del 37,7%. Esta cifra representa aproximadamente catorce mil millones de dólares anuales, según un informe de Uruguay al Futuro, del Centro de Estudios de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios de Uruguay, realizado por la Universidad Católica del Uruguay. Este porcentaje está compuesto 34 % por asalariados privados, 20 % son cuentapropistas sin local, 26 % son cuentapropistas con local y 17 % son trabajadores del servicio doméstico³⁹.

³⁸ TOKMAN, Víctor E., “De la Informalidad a la modernidad”, publicada por la Oficina Internacional del Trabajo, Primera Edición 2001, pág. 22.

³⁹ AMARANTE, Verónica, ESPINO, Alma, investigadoras del Instituto de Economía de la Facultad de Ciencias Económicas www.iecon.ccee.edu.uy/basesdedatos/DocumentoEspino.pdf.

El siguiente gráfico muestra la evolución del empleo informal. En el mismo se observa un fuerte crecimiento en la etapa de crisis durante los años 2002 a 2004, y una pronunciada reducción desde el año 2005 en adelante.



Año	Tasa
2004	49,2%
2005	46,2%
2006	41,5%
2007	40,7%
2008	39,0%

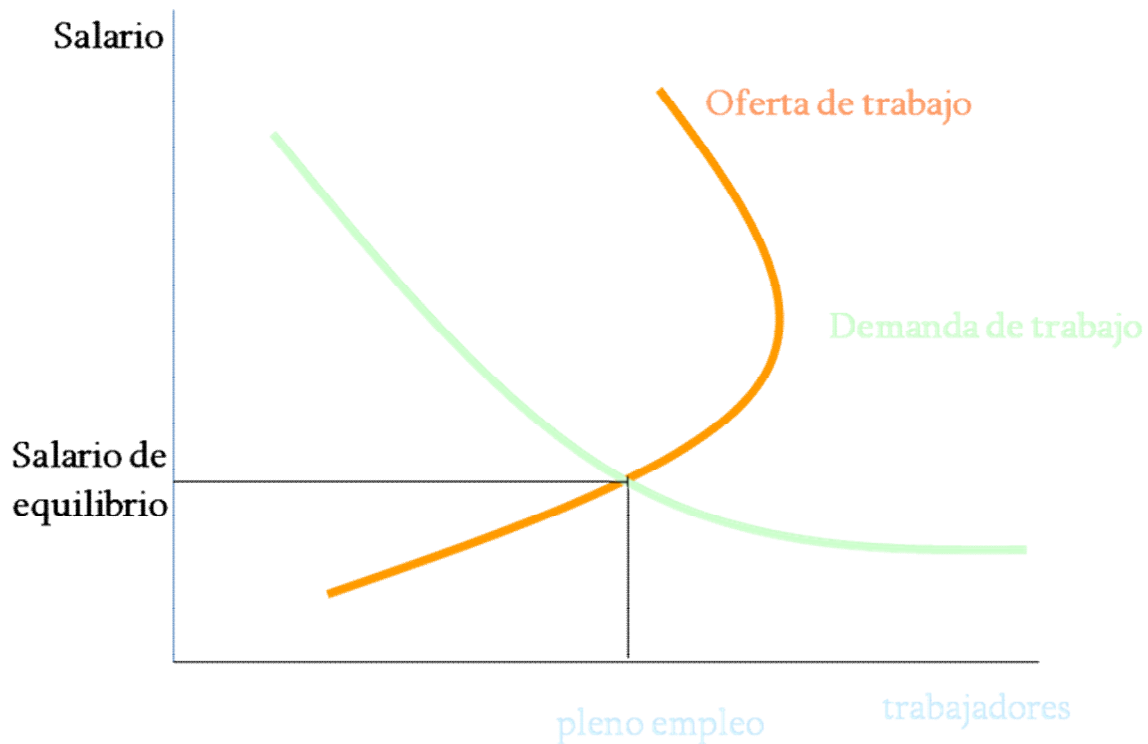
Fuente: “Informalismo, causas y consecuencias”. Cámara Nacional de Comercio y Servicios de Uruguay.

Datos estimados en base a información del I.N.E y O.N.C.S.

4.1.3 Informalidad, regulaciones y competitividad

De acuerdo a una presentación realizada por la Bolsa de Comercio de Uruguay⁴⁰, la legislación laboral, es entre otros factores, (como la presión fiscal, el exceso de regulaciones, los bajos niveles de educación y capacitación), una de las principales causas del informalismo en Uruguay.

Según las Leyes de Hicks y Marshall⁴¹, las relaciones laborales, la competitividad y la informalidad están ligadas. En el mercado de trabajo hay una oferta, representada por las personas o trabajadores, y una demanda, representada por las empresas. En el siguiente gráfico queda reflejado el funcionamiento del mercado de trabajo:

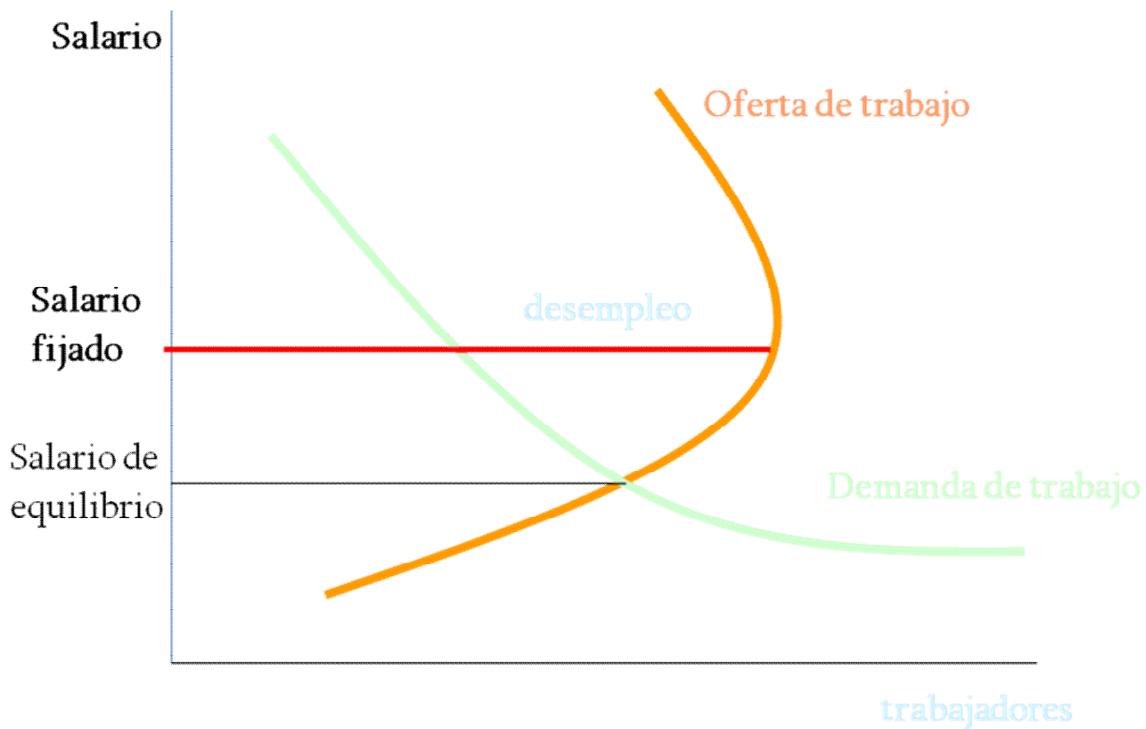


Fuente: “Perspectivas económicas y del mercado de trabajo”, Cámara Nacional de Comercios y Servicios del Uruguay.

40 “Perspectivas económicas y del mercado de trabajo”, Cámara Nacional de Comercios y Servicios del Uruguay.

41 Leyes de Hicks Leyes de Marshall de la demanda derivada

Esto implica que al fijar regulaciones legales se estaría encareciendo la contratación de mano de obra y las empresas se ven a obligadas a gastar más en salarios. Esto desplaza hacia arriba el salario de equilibrio, y lo que sucede luego, es que los trabajadores están dispuestos a trabajar por estos salarios, pero las empresas no los “demandan”. Esto provoca desempleo, o empleo informal hasta que el equilibrio se vuelve a establecer. Se representa en el siguiente gráfico:



Fuente: “Perspectivas económicas y del mercado de trabajo”, Cámara Nacional de Comercios y Servicios del Uruguay

Por lo tanto, quedaría demostrado que la existencia de excesivas regulaciones genera desempleo y contingentemente informalidad, y ya el hecho de que exista informalidad es síntoma de pérdida de competitividad. Y esto no sólo aplica para las empresas por la competencia desleal entre ellas -aspecto que analizaremos posteriormente- sino que también para el país en su totalidad, porque la constante y creciente informalidad genera puestos de trabajo precarios y baja productividad en general.

Es así que partimos de la base de que la existencia de la informalidad es indeseable desde todo punto de vista para cualquier sector de la economía. Todos los partidos políticos, empresarios y dirigentes sindicales acuerdan unánimemente que hay que trabajar para que la informalidad llegue a sus niveles friccionales o naturales. Ahora bien, hoy en día es difícil de imaginar una economía en la cual no exista ningún tipo de regulación que no imponga costos a las empresas en pro de evitar posibles abusos y proteger a los trabajadores. Pero la pregunta surge inevitablemente: ¿qué punto se puede regular la economía en beneficio de los trabajadores y al mismo tiempo no perjudicar enormemente a los empleadores que son quienes, en definitiva invierten su capital? Precisamente en este apartado intentaremos investigar qué tipo de efectos han tenido las cuatro Leyes laborales analizadas en la formalidad e informalidad de las empresas, o dicho de otra forma, en su competitividad.

4.2 Informalidad y Ley de tercerizaciones

4.2.1 Consideraciones generales

Para dar comienzo a este análisis es relevante mencionar la intención que persigue la legislación y establecer el objetivo de la misma en cuanto a ampliar el espectro de responsables en lo concerniente a las obligaciones laborales. Al respecto, Mancini y Pizarro⁴² señalan “la solidaridad legal pasiva en el Derecho del trabajo está orientada a asegurar el crédito o brindar mejores posibilidades de cobro, a cuyos fines se incorpora la relación jurídica a otros obligados para así garantizar el cobro de la acreencia ante la posible insolvencia de quien aparece formalmente como su empleador directo o principal, siendo una técnica jurídica de razonable eficacia frente a conductas simuladas o fraudulentas”.

⁴² MANCINI, María del Pilar y PIZARRO, Ramón Daniel, “Algunas reflexiones entorno a las obligaciones solidarias en el Derecho del Trabajo”, en Revista de Derecho Laboral 2001-1, Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, pág. 78.)

Esta inquietud legislativa por asegurar el efectivo cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales ante modalidades de contratación externa de mano de obra, tiene sus comienzos con la Ley de Consejo de Salarios de 1943. Sin embargo, a pesar de la existencia de esta Ley, la tendencia comercial a desplazar fuera de la planilla de la empresa ciertos aspectos vinculados a la producción o prestación de servicios continuó creciendo y adecuándose a las necesidades de cada agente económico. Más aún, se ha podido constatar que en muchos casos, la figura de descentralización fue utilizada en forma fraudulenta por los contratistas ya que ciertos contratos que pretendían ser registrados como modalidad de tercerización en realidad encubrían una típica relación de trabajo. Es por esta razón que la nueva legislación de tercerizaciones tiene como objetivo, según se expresa en su Exposición de Motivos, luchar contra el informalismo, modernizar la legislación vigente y promover vínculos productivos, comerciales o de servicios con responsabilidad⁴³.

El problema es que hay quienes sostienen que, el gobierno, en el afán por luchar contra el informalismo y reforzar las garantías de los distintos acreedores de las obligaciones laborales, está exponiendo a los agentes económicos que utilizan estos procesos, a gravosas exigencias y mayores grados de responsabilidad.

4.2.2 Costos administrativos adicionales

Como vimos en ocasión del análisis de la Ley de tercerizaciones, cualquier persona física o jurídica que utilice subcontratistas intermediarios o suministradores de mano de obra, será responsable solidario de las obligaciones laborales de éstos hacia los trabajadores así como del pago de las contribuciones a la seguridad social y de la prima de accidentes de trabajo incluido el recupero que pueda hacer el Banco de Seguros del Estado.

Por consiguiente desde el Estado como persona jurídica, pasando por las empresas grandes, medianas y pequeñas, los edificios de apartamentos, los complejos habitacionales llegando

⁴³ “El nuevo esquema de responsabilidad laboral frente a los procesos de tercerización” Sanguinetti – Fodere – Bragard Abogados, Marzo de 2008.

hasta las amas de casa están incluidos como deudores solidarios de miles de relaciones de trabajo con personas que prestan su mano de obra a cambio de una retribución.

Por lo tanto, para disminuir el riesgo de desembolsar cuantiosas sumas de dinero y pasar a ser responsables subsidiarias, las empresas deberán implementar nuevos sistemas de control. La regulación impuesta por la Ley de Tercerizaciones implica nuevos costos asociados a un celoso y engorroso proceso de control documental de la empresa contratada, los cuales se suman a otros costos asociados a la formalidad. Entre ellos podemos encontrar los siguientes⁴⁴:

- a) registro de la empresa al inicio de sus actividades y de ciertos acontecimientos expresamente definidos por la Ley, como cambios en la integración de sus órganos de dirección y contralor, si existieran, cambios de domicilios, giros, etc.;
- b) registro de altas y bajas de los empleados, cambios en sus horarios y modificaciones de sus remuneraciones, etc.;
- c) solicitud de documentación para facturar, obligación de facturar, obligación de declarar los ingresos y, para la mayoría de las empresas, obligación de declarar gastos, activos, pasivos, acreedores, deudores, etc.;
- d) solicitud de permisos para el desarrollo de ciertas actividades y registro de otras operaciones (por ejemplo exportaciones e importaciones);
- e) obligación de pagar los importes declarados a los respectivos organismos de la Administración Tributaria encargados de la recaudación; y, finalmente,
- f) obligación de retener tributos a terceros, declararlos y pagarlos.

⁴⁴ BRASCA, Marcelo, DI PAULA, Carla, DIAS, Joaquin, LORENZELLI, Marcos, “La informalidad en Uruguay: Diagnóstico y propuestas” UDUDAL 2009.pag 29

Esto quiere decir que si una empresa quiere cumplir correctamente con las obligaciones impuestas por la Ley de Tercerizaciones y por lo tanto pasar a ser subsidiariamente responsable por las obligaciones laborales de los empleados tercerizados, entonces necesariamente tendrá que implementar un nuevo sistema de control contemplando esta necesidad.

Por lo tanto, si pensamos en unidades productivas (que tienen alguna de sus tareas tercerizadas) de baja productividad, con generación de ingresos insuficiente o rentabilidad reducida, que no permite procesos de acumulación e inversión, entonces, es muy probable que esa empresa no tenga los recursos para implementar estos controles. Nos referimos, fundamentalmente, a cuentapropistas y microempresas que reproducen su capacidad de generar algunos empleos, incluido el de su propietario, pero que sus ingresos no le permiten pagar los costos de la formalización⁴⁵. Entonces, estas empresas, o bien deciden asumir el riesgo de ser solidariamente responsables con el consecuente riesgo de afrontar todas las consecuencias derivadas de ello (hasta inclusive cerrar sus puertas); o bien pasan a formar parte de la economía informal, ya que de otra forma no podrían subsistir. En otras palabras, la existencia de estos costos adicionales sumados a la ya pesada carga de obligaciones laborales podría implicar un corrimiento de las empresas formales al sector informal por la vía de la exclusión (explicada en párrafos anteriores).

En consecuencia, vemos que la informalidad de alguna manera distorsiona el funcionamiento de los mercados ya que pone en situación asimétrica a empresas que compiten entre si. Es decir, mientras que las empresas formales contratan personal para poder liquidar los impuestos, realizar trámites, cumplir con las obligaciones y pagar las mismas, las empresas informales pueden dedicarse a dirigir exclusivamente la estrategia de su negocio sin tener que enfrentar las rigideces ni costos ocasionados por el marco normativo. Entonces vemos que la existencia de informalidad nos marca una competencia desleal entre las empresas.

⁴⁵

Informe Preliminar - Consejo de Economía Nacional, Comisión: Informalidad e Inclusión Social.

Es interesante resaltar lo que en la entrevista realizada expresó el Presidente de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay, Dr. Alfonso Varela. Planteó que una posible solución a este problema de aumento de costos administrativos generados por la Ley, podría ser que el Estado asuma los mismos, ya que, según él, debería ser éste el que controlara el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la Ley. En este sentido, el Dr. Gabriel Calabuig, responsable de la División de Recursos Humanos de Citrícola Salteña⁴⁶, afirma que “la empresa no tiene que ser la que arme una estructura para ejercer los controles correspondientes, ese rol es del Estado”, luego afirma “no nos podemos dar el lujo de exportar costos de control por Leyes que entregan responsabilidades que deberían ser asumidas por el Estado”.

Sin embargo, dentro del ámbito formal la aplicación de esta Ley también surte efectos. Desde otra óptica, podemos ver que hay también casos en los cuales las empresas ya realizaban estos controles, inclusive previo a la sanción de esta nueva Ley. Por lo tanto, desde este punto de vista se está exigiendo las mismas condiciones, poniendo al mismo nivel a aquellas empresas formales competidoras que incurren en estos costos. En efecto, en una entrevista realizada a la Cra. Nany Mulattieri de Forestal Oriental⁴⁷, ésta afirmó que “en cierta manera nos favoreció este nuevo régimen dado que obliga a empresas que compiten con nosotros a ponerse a tiro”. Asimismo, en la entrevista realizada a Juan Bachini, socio de la consultora “Bachini Consultores”⁴⁸, él expresa “me parece perfecto esta Ley. Para las empresas blanqueadas pasa a ser una ventaja competitiva”, “nosotros ya realizábamos los controles por lo que lo único que tuvimos que hacer fue ir de cliente en cliente, a presentarle la información correspondiente”.

Otro elemento relevante, es que estos costos serán mayores o menores en función de la cantidad de servicios que la empresa tenga tercerizados por una parte, y el tamaño de la organización, por otra. En cuanto a esta última variable debe entenderse que los mismos

⁴⁶ Entrevista realizada para el trabajo monográfico titulado “Impacto de la Ley de Tercerizaciones en el sector rural” Carluccio Ceruzi Lusich.

⁴⁷ Entrevista realizada para el trabajo monográfico titulado “Impacto de la Ley de Tercerizaciones en el sector rural”, CARLUCCIO Juan Diego, CERUZI Bruno, LUSSICH Luis Alberto. Tutor: Dr. Santiago Pérez del Castillo. Universidad de la República, Facultad de Ciencias Económicas y de Administración. Octubre 2009.

⁴⁸ Entrevista realizada a Juan Bachini en marzo de 2010.

tendrán un peso menor en la mediana y gran empresa dado que la estructura inherente a las mismas les permite una asimilación económica de los costos de forma más sencilla. En torno a esto, y frente a la escasa información predominante en el mercado en cuanto al conocimiento de los controles a realizar, el mismo ha respondido con la prestación de un servicio que brinda los elementos que ayuden al empresario a transformar la responsabilidad solidaria en subsidiaria. Para poder acceder a estos servicios las empresas contratistas deberían pagar aproximadamente entre \$ 350 y \$ 6.000⁴⁹ según la cantidad de servicios que tengan que controlar.

4.2.3 Baja calidad del trabajo

Como es sabido, en las empresas de menor tamaño la rotación de mando de obra es muy alta y las condiciones de trabajo no generan grandes expectativas. Existe un bajo compromiso con el “éxito” de la empresa, y en general hay reducidos incentivos para la inversión en capital humano. En consecuencia, los trabajadores permanecen menos de un año en la misma empresa. Por otra parte, de la misma forma también se observan bajos niveles de cumplimiento por parte de los microempresarios basado en la constante necesidad de reducir costos a favor de la competitividad. Al estar las empresas sometidas a las exigencias que impone esta nueva Ley, la carga de las prestaciones y aportes empresariales constituye una barrera para su desarrollo ya que los márgenes de ganancia solo permiten remunerar el trabajo y generar algunas utilidades⁵⁰.

Mediante esta línea de razonamiento vemos cómo una microempresa que formalmente quiera cumplir con las exigencias de la Ley inevitablemente generará puestos de trabajo de regular productividad, lo cual limita su capacidad de crecimiento tan necesaria para competir. Las entrevistas realizadas a economistas y empresarios, reafirman este concepto ya que concuerdan en que los altos niveles de trabajadores no declarados o “en negro” y omisión de aportes al B.P.S, no solamente afectan la competencia desleal entre empresas

⁴⁹ www.terceriza.com.uy

⁵⁰ TOKMAN, Víctor E., “De la Informalidad a la modernidad”, publicada por la Oficina Internacional del Trabajo, Primera Edición 2001, pág. 71.

(por un lado están las que cumplen con las obligaciones y por otro están las que, por incumplirlas, pueden ofrecer precios más atractivos a los clientes), sino que además deteriora la calidad de los empleos adoptando un perfil de productividad basado en la baja calidad del trabajo⁵¹.

El Ec. Juan Manuel Rodríguez, investigador del Instituto de Relaciones Laborales de la Universidad Católica del Uruguay, plantea que el nivel de salarios, los beneficios y la seguridad social son fundamentales para que el compromiso de los trabajadores con sus tareas sea fuerte. Esto significa que si el empresario no cumple con todas sus obligaciones no obtendría puestos de trabajo de alto nivel, y en definitiva, una baja productividad derivada de trabajadores que realizan sus tareas rutinarias sin preocupación por la calidad. Rodríguez también sostiene que “si las empresas apuestan a este perfil están apostando a un país pobre”⁵², lo que nosotros traduciríamos en empresas poco competitivas a nivel regional e internacional.

En conclusión, todas aquellas microempresas que quieran mantenerse dentro de la formalidad tendrán que sacrificar parte de la calidad de sus bienes y servicios si quieren cumplir con lo establecido, y además, conseguir márgenes de utilidad suficientes. Esto nos lleva a inferir que una menor presión fiscal para la economía de las empresas, sobre todo las pequeñas, que son las que terminan soportando mayor presión, ayudaría a darle oportunidades de formalización a las mismas, las cuales recién van en busca de productividad y rentabilidad.

4.2.4 Necesidad de formalizarse

Otro de los efectos que surge de la aplicación de esta Ley es que las empresas que actualmente estén operando al margen de la misma con el objetivo de aprovecharse de los mayores "beneficios" que surgen de la inexistencia de los costos laborales, siendo esta una

51 “Más de 400 mil trabajan en negro”. E.Etcheverren y R.Aguirre. Diario El País. N° 29955

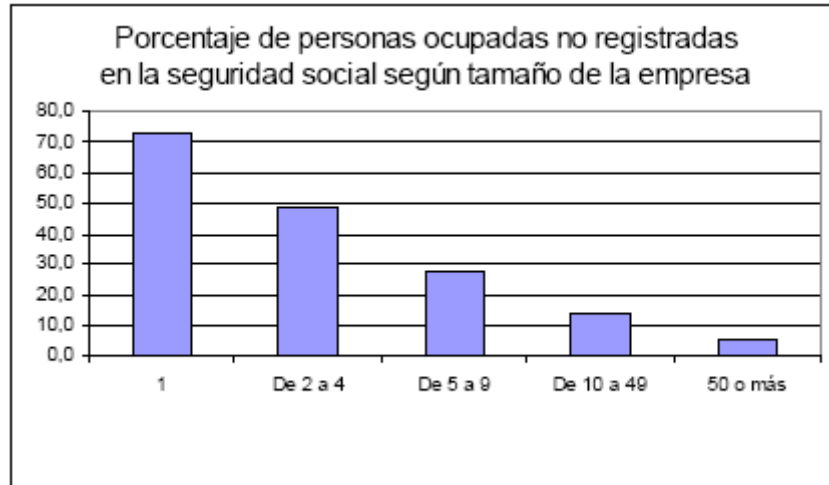
52 Ídem 51.

de las razones por las cuales se refugian en el sector informal, quedan acotadas en su potencial de crecimiento. Esto sucede por su falta de capacidad para captar empresas formales que requieran servicios tercerizados. Los países con un sector informal muy amplio, no pueden establecer una base de exportación importante y diversificada debido a que sus empresas tienen una capacidad de crecimiento limitada⁵³. Es lógico que las empresas formales decidan a partir de esta Ley no contratar nuevamente con empresas informales, y prefieran asumir precios más elevados para evitar riesgos. De hecho, en una entrevista realizada a la Coordinadora de Recursos Humanos de una gran empresa que gira en el ramo de la industria farmacéutica, ella nos explicó que a partir de la sanción de la Ley, los criterios de selección de la empresa a contratar cambiaron. Señala: “la empresa suministradora a elegir tiene que ser una empresa regular y solvente, que cumpla con el pago de todas las obligaciones que se pautan en los Convenios Colectivo. Ello hace que la suministradora nos cargue en su facturación un precio elevado (...). Dichos costos no los puede asumir cualquier empresa suministradora”. De esta forma, esta limitación funciona como barrera para el crecimiento del sector informal de la economía dado que al quitarles capacidad de crecimiento, estimula a los empresarios informales a evaluar positivamente la posibilidad de formalizarse como medio para poder crecer.

⁵³ <http://www.cronicas.com.uy/HNImpresion.cgi?14032,0>, Análisis ¿La globalización y el aumento del comercio mundial mejoró las relaciones laborales de los países en desarrollo? 19 de octubre de 2009, T/A Gabriel Martino Ferrer, integrante del departamento de Recursos Humanos de Howarth Uruguay)

En el gráfico siguiente se muestra la asociación que existe entre el tamaño de la unidad productiva empleadora y empleo formal.

Gráfico 1⁵⁴



Del gráfico se desprende una hipótesis habitual que es la relación inversa existente entre el tamaño de la empresa y el grado de cumplimiento con las obligaciones laborales. Aquí queda demostrado cómo el nivel de no registro desciende en forma muy importante en aquellas empresas con 5 o más personas ocupadas, llegando a ser de tan solo del 5% en las medianas y grandes empresas, con 50 o más personas ocupadas. Sin embargo, en el caso de actividades realizadas por un cuentapropistas o micro empresas, el nivel de no registro supera el 70%. De aquí se desprende la idea de que las micro empresas y los cuentapropistas son los que concentran el porcentaje de informalidad más grande. Por lo tanto, según esta posición, si consideramos las nuevas exigencias de la Ley de Tercerizaciones, lejos de cumplir con su objetivo, lo que provocaría acentuar aún más la brecha entre el trabajo formal y el informal.

⁵⁴ Informe temático del INE “El empleo Informal en el Uruguay”, realizados con datos de ECHA 2006. Entico Benedetti. Pag 6

En este sentido, en una entrevista realizada, el ex Ministro de Trabajo Eduardo Bonomi, él sostiene que la flexibilización laboral iniciada en la década del 90 ha tenido como resultado una gran cantidad de trabajo informal⁵⁵. En otras palabras el ex Ministro considera que la posibilidad de tercerizar, sin la existencia de una Ley que la regule, fomenta la informalidad.

En tanto, el Sr. Milton Castellano, actual Presidente de la Federación Uruguaya de Empleados de Comercio e industria PIT-CNT, afirma que la Ley de Tercerizaciones “tuvo una repercusión positiva ya que transparentó la competencia entre las empresas”, además que “evitó el informalismo y el trabajo en negro”⁵⁶.

4.2.5 Efecto "corrimiento de la demanda"

Relacionado con la idea anterior, otro de los efectos generados por esta Ley, se encuentra en lo que la Ec. Benavente denominó como “corrimiento de la demanda”. En este sentido, las empresas que buscan cubrirse por los posibles riesgos de ser solidariamente responsables ante reclamos y que antes seleccionaban la contratante en base a elementos como el precio por ejemplo, ahora lo van a hacer según la confianza, seguridad y prestigio que tenga ésta empresa en el mercado⁵⁷. Y ¿cómo afecta esto a la competitividad de estas empresas? Aquella empresa informal que ve reducida su cuota de mercado puede decidir formalizarse con lo cual, si bien se verá afectada su estructura de costos, podrá también obtener los beneficios de una mayor participación en el mercado, acceder al comercio exterior, al de las compras públicas y proveer a empresas formales.

⁵⁵ Entrevista radial realizada en Quien es quien, diciembre de 2009.

⁵⁶ Entrevista realizada para el trabajo monográfico titulado “Impacto de la Ley de Tercerizaciones en el sector rural”, CARLUCCIO Juan Diego, CERUZI Bruno, LUSSICH Luis Alberto. Tutor: Dr. Santiago Pérez del Castillo. Universidad de la República, Facultad de Ciencias Económicas y de Administración. Octubre 2009.

⁵⁷ Entrevista realizada a la Ec. Dolores Benavente. Diciembre 2009.

4.2.6 Conclusiones

En base a la documentación consultada, y fundamentalmente a las entrevistas realizadas a los diversos agentes económicos, podemos inferir que existen dos posiciones claramente diferenciadas.

Por un lado, están aquellos que alegan que esta Ley les implicará una cantidad importante de costos y responsabilidades y generará un efecto contrario al deseado, fomentando la informalidad en aquellas empresas que desean mantenerse competitivas. Por otro lado, están quienes sostienen que la Ley es un instrumento para combatir la informalidad que existe en nuestro país.

La realidad que nos expusieron los empresarios en las entrevistas, revela que las grandes empresas no han tenido mayores inconvenientes en cuanto al cumplimiento de las tareas de control y absorción de los costos asociados a las mismas, ya que han podido redistribuirlas debido a la naturaleza propia de la gran empresa. O sea que en este sentido las grandes empresas hasta el momento no se vieron afectadas en cuanto a su competitividad ni tampoco se vieron obligadas a caer en zonas de informalidad. También podemos afirmar que los medianos y grandes empresarios son más cautelosos a la hora de seleccionar la empresa con la cual van a tercerizar tareas, ya que no están dispuestos a exponerse al riesgo de asumir el costo de la omisión de pagos de la contratada.

Ahora bien, no podemos afirmar lo mismo respecto de las micro y pequeñas empresas. Estos empresarios no tienen en muchas ocasiones otra salida más que seguir contratando servicios, asumiendo el riesgo que conlleva la no realización de los controles pertinentes de la Ley de Tercerizaciones. Por lo tanto, en este caso los riesgos y costos de supervisión que impone esta Ley constituyen un obstáculo más en la competitividad de las micro y pequeñas empresas. Asimismo, de acuerdo a las entrevistas realizadas pudimos constatar que existen pequeñas y micro empresas que no realizan los controles correspondientes ya que desconocen la normativa y los riesgos asociados al no cumplimiento de la misma. Ninguna de estas situaciones implica un costo tangible, pero sí una contingencia que, en

caso de hacerse efectiva, podría llegar a impactar de forma relevante en los costos de la empresa, e inclusive podría llegar a provocar el cierre de la misma.

De cualquier forma, hay un común denominador en las entrevistas estableciendo que la Ley de Tercerizaciones es muy nueva, y sus efectos reales con respecto a la informalidad y otros aspectos serán mayormente visibles en algunos años.

4.3 Informalidad y Negociación Colectiva

4.3.1 Estímulo a la informalidad

La política salarial se instrumenta a partir de un conjunto de pautas como son los Salarios Mínimos Nacionales o los laudos de los Consejos de Salarios. Éstos fijan los salarios mínimos para cada una de las categorías lo cual implica que una empresa que quiera mantenerse dentro de la formalidad laboral y cumplir con los laudos no pueda pagar por debajo de los mismos. Esto se ve acentuado por esta nueva Ley de Negociación Colectiva en la cual se establece que lo que se negocia a nivel de empresa (negociación bipartita) solo puede ser más favorable que lo establecido en los niveles superiores (salvo que se dispongan reducciones por Consejos de Salarios específicamente). Es decir, que lo que se resuelva a nivel bipartito no podría disminuir lo resuelto en la negociación del sector, aunque la realidad de la empresa sea diferente.

Esto podría tener efectos en materia de estímulos a la informalidad ya que en la medida en que los Consejos de Salarios fijen remuneraciones para cada categoría por encima de lo que sería el salario de equilibrio, entonces esto podría provocar que un cierto número de trabajadores no encuentre trabajo en su ocupación natural. Como consecuencia estos trabajadores deberán generar ingresos para subsistir por lo que se demostrarán dispuestos a trabajar en el ámbito informal. Es importante destacar que estas políticas tampoco aseguran

que se fijen salarios que satisfagan las necesidades del trabajador, por lo que igualmente podrían caer en la informalidad⁵⁸.

4.3.2 Rigidez versus flexibilidad

De acuerdo a las entrevistas realizadas, el sector empresarial en general opina que los Consejos de Salarios rigidizaron el mercado, lo que incrementará la informalidad en la economía, perjudicando especialmente a las pequeñas y medianas empresas y a las empresas del interior. Sobre este aspecto se ha pronunciado la Cámara de Comercio y Servicios del Uruguay señalando que existiría cierto sesgo hacia la inflexibilidad en la actual regulación del mercado de trabajo, y principalmente inflexibilidad a la hora de determinar el salario. En efecto, el informe anual “Global Competitiveness Report 2008-2009”, desarrollado por el World Economic Forum sitúa al Uruguay en último puesto en 134 a la flexibilidad en la determinación de los salarios⁵⁹.

⁵⁸ BRASCA, Marcelo, DI PAULA, Carla, DIAS, Joaquin, LORENZELLI, Marcos, “La informalidad en Uruguay: Diagnóstico y propuestas” UDUDAL 2009

⁵⁹ Competitividad – Restricciones del Mercado de Trabajo. Cámara Nacional de Comercio y Servicios de Uruguay. Memorando, 18 de marzo de 2009 de Asuntos Institucionales.

A continuación presentamos las principales desventajas competitivas de nuestro mercado laboral según el informe del World Economic Forum 2008/2009. Allí se observa que la no flexibilidad en la determinación de los salarios y la no cooperación en las relaciones entre el trabajador y el empleador son las desventajas más significativas.

Desventajas competitivas del mercado laboral uruguayo según WEF 2008/2009	
	Puesto (total 134 países)
Flexibilidad a la hora de determinar el salario	134
Nivel de cooperación con los empleadores	128
Salarios y productividad	124
Costos de contratación y despido	115
Confianza en el management profesional	94
Fuga de cerebros	86
Participación femenina en la mano de obra	61
Costos de despido	53
Rigidez del empleo	51
Costos no salariales	20

Continuando con este informe, se plantea que uno de los fundamentos principales de la rigidez del mercado laboral ha sido el “deseo de asegurar la permanencia en el empleo”. Sin embargo, este informe expresa que la experiencia demuestra que con ciertos tipos de restricciones, como es el caso de la fijación de salarios, ha surtido el efecto opuesto al deseado, desacelerando la creación de empleo en el sector formal y estimulando el crecimiento de mercados de trabajo informales que reducen la productividad agregada⁶⁰.

Por el contrario, quienes argumentan a favor de la Negociación Colectiva, la ven como una herramienta justamente creada para combatir la informalidad, la cual según ellos fue generada por la desregulación o flexibilidad del derecho laboral que existía anteriormente a la “reforma” impulsada por el nuevo gobierno. En una entrevista realizada al ex presidente

⁶⁰ Competitividad – Restricciones del Mercado de Trabajo. Cámara Nacional de Comercio y Servicios de Uruguay. Memorando, 18 de marzo de 2009 de Asuntos Institucionales.

Dr. Tabaré Vázquez⁶¹, expresa su opinión con respecto a la contribución de la Ley de Negociación Colectiva diciendo que los gobiernos anteriores “impulsaron sin fisuras la concepción neoliberal de la flexibilización laboral, que no implicó otra cosa que la pérdida del poder adquisitivo del salario, el aumento de la explotación de los trabajadores y la precarización e informalidad de los trabajos”.

Es decir que habría dos posturas opuestas. Por un lado, aquellos que sostienen que la Negociación Colectiva obligatoria por Ley genera un mercado rígido generando informalidad; y por otro lado están aquellos que sostienen lo opuesto. Plantean que la instauración de la Negociación Colectiva definitivamente en el marco de las empresas fomenta la desaparición paulatina de la informalidad

En la entrevista mantenida con Juan Bachini, quien tiene vasta experiencia en materia de negociación, manifestó que la Ley a su juicio formalizó a empresas que no otorgaban los aumentos correspondientes y según él esto se debe a que “los custodios de que esta Ley se cumpla son los propios empleados”. Sin embargo, también reconoce con respecto a las empresas del interior, las cuales tienen situaciones económicas y costos diferentes, que puede llegar a suscitarse un problema. Según él, “el interior acá es olvidado siempre”, y por lo tanto los empresarios del interior podrían caer en la informalidad de no cumplir con la Ley, por dos razones. Una, por no tener la capacidad de otorgar los aumentos y condiciones acordadas, y otra es la desinformación tienen respecto de la regulación.

Y sobre este punto no es menor aclarar que en numerosos artículos se señala a la simplificación de los procesos y sistemas de información como una de las herramientas para combatir la informalidad⁶².

⁶¹ Entrevista realizada por Diario “La Republica”, setiembre de 2009

⁶² SCARONE, Carlos A. “La informalidad en las MIPYMES DE URUGUAY. Análisis de los costos de la formalidad”. Diciembre de 2009.

4.3.3 Conclusiones

La escasa información que existe acerca de la relación entre la negociación colectiva y el mercado informal se verificó a la hora de realizar las entrevistas a los empresarios y dirigentes, quienes no siempre se consideraron idóneos para opinar sobre el tema. Seguramente esto responde al reciente nacimiento de esta Ley, que al día de hoy no tiene un año de vigencia y aún el mercado de trabajo no ha mostrado cambios relevantes en torno a la informalidad.

Sin embargo, uno de los problemas que se evidencian a la luz de las entrevistas, es que en las empresas pequeñas el alto nivel de salarios establecido en algunas ocasiones, lleva a las mismas a realizar los aportes sobre el mínimo legal y firmar los recibos de sueldo por dicho importe, mientras que el trabajador recibe una paga inferior a la correspondiente. Se ha podido comprobar que estos hechos se vienen registrando desde la reactivación de los Consejos de Salarios en el año 2005. Por lo tanto, si consideramos que esta situación se generó en un contexto de negociación en el cual no existía regulación formal alguna, intuimos que a partir ahora, que sí existe un marco legal para el sistema, entonces estos hechos se podrían ver aún más acentuados, aumentando la brecha de la informalidad en este tipo de empresas.

Finalmente, concluimos que no estamos en condiciones de afirmar que la aplicación del nuevo sistema de negociación colectiva afecte la formalidad de las grandes empresas, las cuales vienen cumpliendo con los laudos establecidos desde que se reactivaron los Consejos de Salarios en el año 2005. La nueva normativa dota al sistema de un marco formal y legal, pero debido su incipiente aplicación en la práctica, aún no se han registrado efectos constatables en lo que respecta a su competitividad.

4.4 Informalidad y Licencias especiales

4.4.1 De la formalidad a la informalidad

Según vimos en el análisis previo correspondiente a la Ley de Licencias Especiales, si se aplica esta Ley, los empresarios en teoría estarían menos dispuestos a contratar estudiantes debido a los mayores costos generados por estas licencias. Por lo tanto esta Ley podría provocar un corrimiento de las empresas formales al sector informal, ya que al no respetarla, ya sea por la “vía de escape”, o por la “vía de exclusión” (explicadas anteriormente), estarían cayendo en informalidad y se beneficiarían de menores costos respecto de sus competidores.

Si pensamos, por ejemplo, en el caso de un pequeño comerciante, que estableció una empresa familiar y además contrata algunos estudiantes para llevar adelante ciertas tareas, entonces el costo de doce días más de licencia por año, sí afecta significativamente sus costos. Al operar en un mercado que no les deja un amplio margen de ganancia, el otorgamiento de excesivos días de licencia afecta directamente su competitividad. En este caso la micro empresa puede optar por sustituir su actual personal estudiante por no estudiante. Pero si resulta que es necesario contar con una persona que tenga conocimientos técnicos, entonces existe la posibilidad de que la empresa caiga en el mercado informal no respetando el otorgamiento total de estos días de licencia.

4.4.2 Productividad

Según la Cámara Nacional de Comercio y Servicios, esta norma que aumentaría la brecha entre trabajadores formales e informales, traería aparejado la emigración de personal calificado hacia otros países en busca de nuevas oportunidades laborales. En otras palabras se estaría desestimulando la generación de empleo formal para los jóvenes.

Como analizáramos anteriormente y teniendo en cuenta la importancia que hoy en día tiene el capital humano para las empresas, este hecho parecería ser un factor de baja productividad y por lo tanto de disminución de la competitividad empresarial. Según el punto de vista de los empresarios, las empresas verán reducida su competitividad ya que tendrán dificultades para reclutar y retener empleados capacitados en el área de interés de la misma⁶³.

Al igual que en análisis anteriores, la posición sostenida por el gobierno, es radicalmente opuesta. En la entrevista mantenida con Juan Castillo, expresó al respecto que lo afirmado por los empresarios “todavía es una presunción”, y que “no hay nada que pueda medirlo, ellos no pueden probar esto”. Esta Ley al igual que las otras analizadas, son relativamente jóvenes, y tanto empresarios, como en este caso el PIT – CNT, coinciden que el impacto en la economía de la empresas, todavía no es claramente visible.

4.4.3 Ventajas competitivas

Hay casos en los cuales las empresas ya otorgaban este beneficio, por lo cual lo que la Ley provocó, fue una “igualación” de condiciones y por ende transparencia e igualdad en la competencia entre empresas.

Contrariamente, algunos empresarios, creen que esta Ley los afectó, dado que sus empresas ya entregaban el beneficio de días de estudio antes de la promulgación de la Ley, y consideraban este factor como una ventaja competitiva para sus empresas, “ahora tendré que buscar otra ventaja”, expresó Juan Bachini en la entrevista. Asimismo, Ana Maria Peluffo, Gerente de Recursos Humanos de Nestlé Uruguay, afirmó “ahora nuestra empresa ya no es atractiva por los días de licencia que otorgamos”.

⁶³ Cámara Nacional de Comercios y Servicios del Uruguay,. Memorando 15 de setiembre de 2009 Ref.: Licencias Especiales.

Consideramos que esta opinión es sumamente interesante ya que no fueron los únicos entrevistados que aportaron esta visión acerca de la pérdida de una ventaja competitiva constituida por el otorgamiento de licencia por estudio. En este caso nos encontramos con empresarios que, conscientes de la necesidad que tienen los estudiantes de solicitar días de estudio, decidieron concederlos sin tener que mediar para ello regulaciones legales. Bachini consideraba que el hecho de otorgar estas licencias convertía a su empresa en una más atractiva que las de sus competidores y que por tal motivo los estudiantes que quisieran trabajar allí iban a ser aquellos que valoraran esta ventaja por considerarla fundamental para continuar con su carrera o estudios. Sin embargo, como expresan los entrevistados, ahora se estarían nivelando las empresas y la ventaja que los destacaba ante las demás competidoras ya no existe. O sea, estamos frente a un caso en el cual la empresa, por mantenerse dentro de los márgenes de la Ley, decide “crear” nuevas ventajas competitivas. De esta forma, la nueva Ley de Licencias Especiales no solo mantendría a las empresas dentro de los márgenes de la Ley, sino que además poblaría el mercado con empresas cada vez mejores y más productivas. Juan Bachini al respecto expuso “hay que cambiar la mentalidad. Si vos querés que tu gente esté mejor, va a estar mejor aprendiendo y capacitándose, y eso se va a ver reflejado en la actitud hacia el trabajo”.

En este punto también consideramos muy interesante resaltar que existen casos en los que la Ley afectó a los empresarios “psicológicamente”. Es decir, que alarmó más el hecho de que se imponga el otorgamiento de estos días de estudio, que el costo que genera en sí mismo. De hecho, en una entrevista mantenida con un contador independiente, nos comentó que tenía clientes que estaban “asustados” por la Ley, pero que sin embargo no tenían ningún estudiante en su plantilla.

4.4.4 Capacitación

Numerosos artículos demuestran una relación directa entre capacitación de los actores económicos y la informalidad, argumentando que “la informalidad se alimenta en alguna

medida de la ignorancia”⁶⁴. De hecho está comprobado que los trabajadores más calificados son cinco veces menos susceptibles a trabajar informalmente que los menos calificados⁶⁵. Asimismo, también está demostrado que la informalidad se relaciona inversamente con el nivel educativo, ya que dos de cada tres de las personas con educación primaria son informales, mientras que solo uno de cada cuatro con educación terciaria integra el sector informal.

Apartándonos un poco de lo que es la Ley en sí, no caben dudas de que capacitar a las personas, Ley mediante o no, siempre repercutirá positivamente en el crecimiento y desarrollo de un país. Las licencias por estudio vendrían a ser la bisagra entre los antecedentes en cuanto a la informalidad y las orientaciones que se puedan proponer a la educación. En este sentido se podría ver a la Ley de Licencias Especiales como una herramienta para formar a los futuros trabajadores en cuanto a la informalidad, a fin de que entiendan las consecuencias que acarrea para la economía.

Hay una realidad que no se debe desatender y es que aunque el sector informal no está regulado, juega un papel ciertamente importante en la economía ya que ofrece fuentes de ingresos a los trabajadores. La mayoría de ellos, no son calificados, siendo autodidactas o aprendiendo los conocimientos que poseen sus familiares, por ejemplo. Por lo tanto, la ausencia de educación formal constituye un obstáculo para la obtención de mejores empleos y salarios más elevados, que solo están disponibles en el sector formal de la economía.

De esta forma estaríamos viendo una Ley de Licencias Especiales que puede ser entendida como el medio necesario para permitir a todos los trabajadores que se capaciten permanentemente. Como futuros trabajadores, es bueno que se les permita formarse para entender este fenómeno y sus consecuencias.

⁶⁴ SCARONE, Carlos A. “La informalidad en las MIPYMES DE URUGUAY. Análisis de los costos de la formalidad”. Diciembre de 2009.

⁶⁵ <http://www.cronicas.com.uy/HNImpresor.cgi?14032,0>, Análisis ¿La globalización y el aumento del comercio mundial mejoró las relaciones laborales de los países en desarrollo? 19 de octubre de 2009, T/A Gabriel Martino Ferrer, integrante del departamento de Recursos Humanos de Howarth Uruguay.

En este punto podríamos citar la Recomendación 195 de la Organización Internacional del Trabajo: “Desarrollo de los recursos humanos: educación, formación y aprendizaje permanente”. En ella se establece que las políticas de desarrollo de los recursos humanos ayudan a transformar las actividades de una economía informal en trabajos decentes e integrados a la vida económica⁶⁶.

Resumiendo, podríamos entender que otro de los efectos de esta Ley es que da la posibilidad a que todos los trabajadores estudiantes sigan capacitándose, educación que en muchos casos ayudará a alejar cada vez más el sector informal de la economía de los futuros trabajadores y generadores de riqueza.

4.4.5 Conclusiones

A nuestro entender la Ley legisla una temática que fue reclamada durante largo tiempo por el sector estudiantil y contribuye a la formación de un país con una fuerza laboral con mayores herramientas y capacitación para hacer frente a las exigencias de un mercado más competitivo.

Sin embargo, es indudable que la misma introduce mayores costos en las relaciones laborales de la empresa, los cuales afectaron en mayor medida a la pequeña empresa la cual cuenta con escasos recursos para sustituir o absorber el trabajo del estudiante, que a la mediana y gran empresa, según pudimos constatar, ya otorgaban estos beneficios en la mayoría de los casos.

Como mencionamos en el párrafo anterior, al ser esta una práctica ya instalada en las medianas y grandes empresas, los costos que implica el otorgamiento de días de licencia, no implicará el ingreso de las mismas al sector informal por la imposibilidad de brindar dichos días.

⁶⁶ Organización Internacional del Trabajo, Recomendación N° 195. CINTEFOR, “Formación para el trabajo decente”.

Diferente es la realidad de los pequeños y micro empresarios quienes no se mostraron tan capaces de dar cumplimiento a la Ley sin caer en cierto grado de informalidad. Prueba de esto es el cambio de criterios en la selección de personal de las micro y pequeñas empresas en función de su condición; llegando al extremo de sustituir personal “estudiante” por no estudiantes.

4.5 Informalidad y libertad sindical

4.5.1 Consideraciones preliminares

El análisis de los efectos que tiene la Ley sobre la informalidad en nuestro país está estrechamente relacionado con el de la Ley de Negociación Colectiva dado que la libertad sindical es en cierta medida un prerrequisito para la negociación.

El sector empresarial advierte que la existencia de esta Ley “ampliara la brecha entre el sector formal e informal de la economía. En el sector informal no hay sindicatos y por lo tanto no se aplicara la Ley de Fuero Sindical, no se negociara colectivamente”⁶⁷. El sector sostiene que en un mercado que está tan regulado se podría lesionar el clima de negocios, sustituyendo la cultura de colaboración y cercanía de las relaciones empleador-empleado por una confrontación al imponer negociaciones con dirigentes sindicales alejados totalmente de los verdaderos intereses de cada empresa y sus trabajadores.

Sin embargo, a la luz de las entrevistas realizadas no estamos en condiciones de afirmar que una consecuencia directa de la aplicación de la Ley sea el traslado de una empresa del sector formal al informal.

Si bien es cierto que la Ley presenta una cierta protección al trabajador, concediéndole días de licencia por atender asuntos gremiales y una protección ante presuntas persecuciones sindicales, no podemos afirmar que éstos sean elementos que determinen la permanencia de las empresas en el sector formal.

Los empresarios entrevistados no consideraron que la Ley en cuestión le haya significado a la empresa un mayor desembolso, ya sea por concepto de costos por licencia, ni tampoco por concepto de implementación de sistemas de recolección de información para conformar el legajo del empleado. De hecho, muchos de los empresarios manifestaron que en su empresa de alguna forma, con anterioridad a la sanción de la Ley, cada uno de los

⁶⁷ <http://www.cnscs.com.uy/softis/0/nv/7364>

empleados contaba con un legajo en donde se documentaba todo su historial. Por lo tanto, estas empresas no lo realizaban a efectos de conformar la carga de la prueba, sino a efectos de la toma de decisiones en cuanto a promoción o desvinculación del empleado, pero por motivos totalmente ajenos a los sindicales.

Asimismo, la Gerente de Recursos Humanos de DHL, una empresa líder en la industria de envíos y de logística internacional, expresó que si bien la organización no había implementado un sistema de información específicamente para esos fines, a partir de ahora iban a ser más cautelosos en el registro de información, actualizando la base de datos de los empleados. Pero en ninguno de los dos casos, los empresarios manifestaron que estas tareas ponían en riesgo su permanencia en el sector formal, sino todo lo contrario. Las empresas seleccionadas cuentan con sindicatos, algunos estructurados y maduros y otros que “aún no llegan a tener la madurez que uno quisiera”⁶⁸, pero en cualquier caso consideran que el hecho de que cuenten con un sindicato para negociar es más beneficioso que tener que “atender reclamos de cada uno en particular, solicitando cosas diferentes”⁶⁹

Por lo tanto, como se puede apreciar, el aspecto en que todos los entrevistados coincidieron es que las obligaciones impuestas por esta Ley les demandan que sean más “prolijos” en cuanto a la información que se documenta para ir confeccionando la carga de la prueba, pero ninguno expresó total disconformidad con la misma. En su lugar, se mostraban desconcertados en cuanto a los efectos que podría tener la Ley sobre la empresa, lo cual podríamos traducir en temor a lo que pudiera suceder con la fuerza que adquirieran los sindicatos.

4.5.2 Licencia gremial

Este aspecto ha sido uno de los más innovadores ya que con anterioridad a la aprobación de esta Ley, prácticamente en ningún Convenio Colectivo estaba regulada esta licencia.

⁶⁸ Entrevista realizada a la Gerente de Recursos Humanos de una reconocida empresa que gira en el ramo farmacéutico. Marzo de 2010.

⁶⁹ Entrevista realizada a la Gerente de Recursos Humanos de Montecarlo Televisión.

Como ya hemos mencionado en ocasión del análisis de los efectos de las licencias espaciales, el otorgamiento de las mismas impacta directamente en los costos y consecuentemente en la competitividad de la empresa.

En lo que a formalidad respecta, cabe debe señalar que es muy probable que no incida en que empresas formales pasen al sector informal de la economía, pero sin dudas este aspecto será un elemento a tener en cuenta por las empresas informales a la hora de pensar en formalizarse.

A partir de la aprobación de esta Ley, las licencias gremiales han pasado a formar parte de las negociaciones. Al respecto debemos afirmar que la licencia gremial en muchos casos es considerada por los entrevistados como excesiva, no solo por los costos que insume, sino por el atraso de las tareas propias dentro de la empresa que son desarrolladas por los delegados sindicales.

4.5.3 Conclusiones

Es sumamente interesante resaltar que la combinación de temas concernientes a los sindicatos no parece ser del todo compatible con la informalidad. Es decir, no resulta lógico pensar que las empresas caerían en informalidad justamente incumpliendo aspectos establecidos respecto del sindicato o sus dirigentes. Si esto sucediera, es muy probable que la reacción por parte de los sindicalistas sea tan fuerte que la situación se volvería insostenible.

CAPÍTULO 5

Análisis del impacto de las nuevas Leyes en las pequeñas y medianas empresas y en las grandes empresas

5.1 Consideraciones preliminares

Actualmente no hay dudas de la importancia que tienen las pequeñas y medianas empresas (de ahora en adelante PYMES) en el desarrollo de la economía, y menos sobre su capacidad para absorber empleo y crear nuevos puestos de trabajo. Las PYMES desempeñan un papel estratégico debido a su capacidad para adaptarse rápidamente a los cambios gracias a su flexibilidad y contacto directo con el cliente, para identificar nichos de mercado y en algunos casos hasta para innovar. Además, se ha notado su crecimiento como consecuencia del aumento del desempleo que hace que las personas se vean forzadas a pasar a ser parte de este sector como medio de subsistencia.

Esta idea se encuentra reforzada por la Recomendación N° 189 que en 1998 aprobó la Organización Internacional del Trabajo sobre la creación de empleos en las PYMES, en donde se reconoce que las mismas ofrecen a ciertos grupos que puedan verse desfavorecidos la posibilidad de acceder, en mejores condiciones, a empleos productivos, duraderos y de calidad⁷⁰. De esta manera se muestra a las pequeñas y medianas empresas como un sector creador de empleo y especialmente importante para intentar luchar contra los niveles de pobreza⁷¹.

⁷⁰ Recomendación N° 189 de la Organización Internacional del Trabajo. Recomendación relativa a las condiciones generales para fomentar la creación de empleos en las pequeñas y medianas empresas.

⁷¹ CINTEFOR - Empleadores, Formación y empresa

Las variables que se utilizan para definir el sector de la pequeña empresa son, en general, los topes máximos del número máximo de ocupados y de volumen de ventas o ingresos anuales.

En el caso uruguayo la definición de empresas según su tamaño puede ser en función al personal ocupado, nivel de ventas anuales o valor de sus activos:

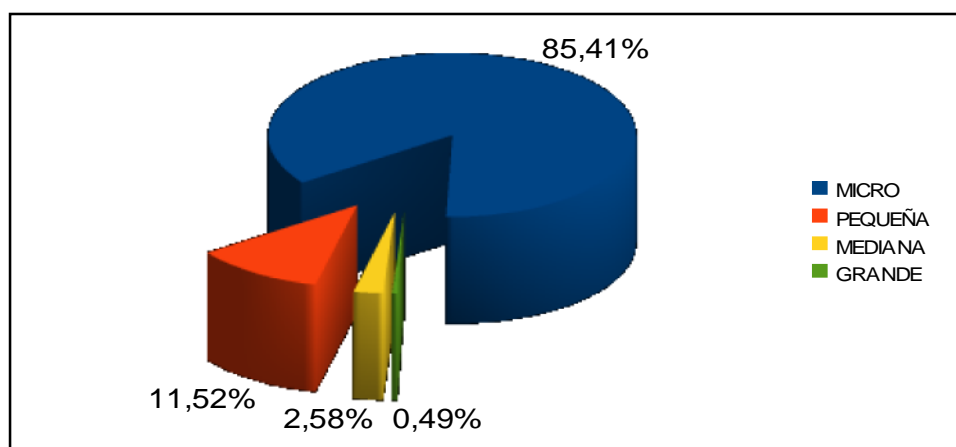
	Personal ocupado	Facturación anual
Microempresas	1 a 4	1 a 2.000.000 U.I.
Pequeñas empresas	5 a 19	2.000.000 a 10.000.000 U.I.
Medianas empresas	20 a 99	10.000.000 U.I. a 75.000.000 U.I.

Fuente: Decreto 504/007 del 20 de diciembre de 2007. Art. 8.

Por otra parte podríamos decir que las grandes empresas son aquellas que dominan el mercado con amplitud, ya sea tanto el interno como el internacional. Cuentan con grandes recursos de capital que le permiten automatizar sus procesos productivos, y además tienen mayores facilidades para acceder a diversas fuentes y formas de financiamiento.

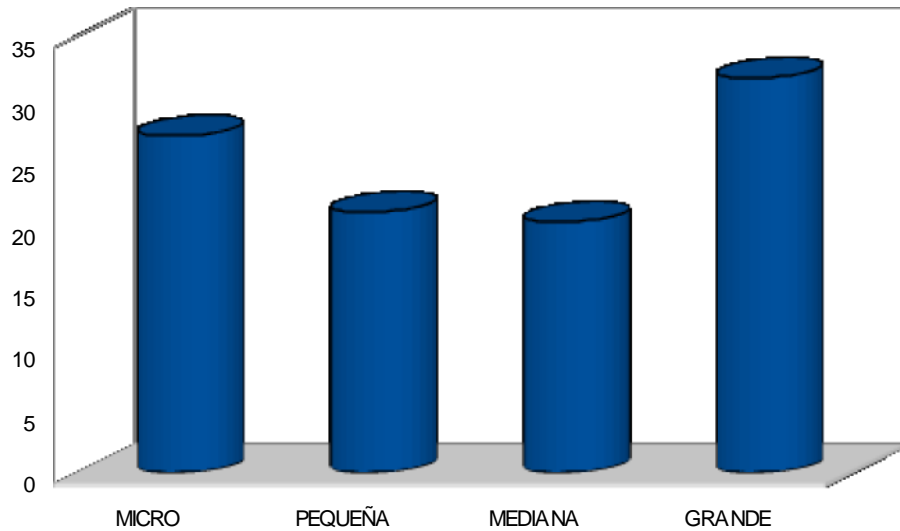
A continuación se presentan algunos de los indicadores básicos de las empresas en Uruguay:

Gráfico 1 – Porcentaje de empresas según tamaño⁷².



⁷² Elaboración propia con datos extraídos de “Uruguay en cifras 2008” INE.

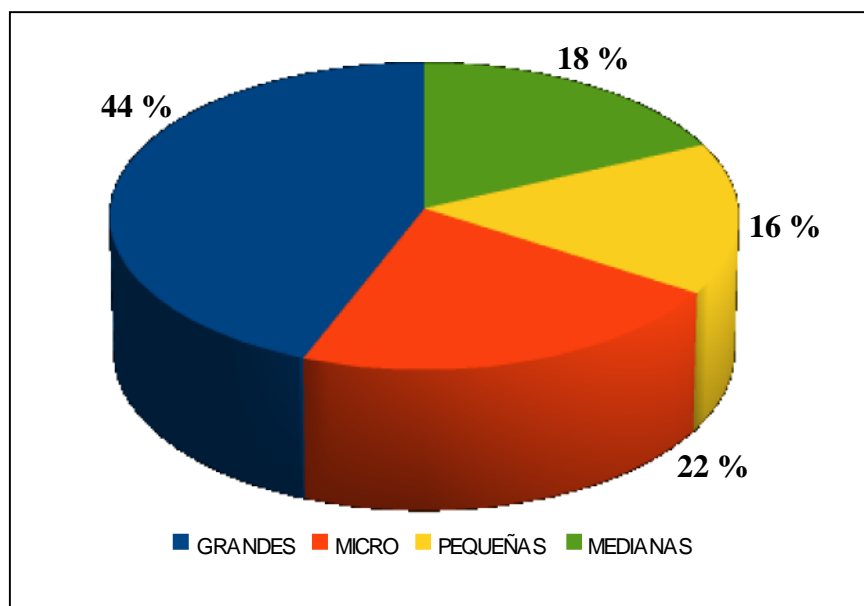
Gráfico 2 – Porcentaje de personal ocupado según tamaño de empresa⁷³



Lo establecido acerca de las PYMES en la Recomendación N° 189 lo podemos verificar con el siguiente gráfico en el cual se presentan los puestos de trabajo creados según el tamaño de empresa. En él se puede apreciar que las pequeñas y medianas empresas crean el 56 % de los puestos de trabajo.

⁷³ Elaboración propia con datos extraídos de “Uruguay en cifras 2008” INE

Gráfico 3 – Puestos de trabajo creados según tamaño de empresa⁷⁴.



De la información extraída de estos gráficos podríamos concluir que el 99,51 % de las empresas en el Uruguay son PYMES y que crean el 56 % de los puestos de trabajo. Con estos datos es posible inferir intuir a priori que la competitividad de las PYMES afecta la competitividad de la economía en su conjunto. Dadas las diferencias existentes entre grandes empresas y las PYMES y considerando los datos anteriormente expuestos, no resulta extraño pensar que es probable que la nueva normativa laboral las haya afectado de forma diferente en cuanto a su competitividad.

⁷⁴ Elaboración propia con datos extraídos de “Uruguay en cifras 2008” INE

5.2 Efectos de la Ley de tercerizaciones en las pequeñas y grandes empresas

5.2.1 Consideraciones preliminares

Las PYMES en general no suelen tener estructura como para asumir la creación de un departamento de recursos humanos interno, de limpieza o de vigilancia, por ejemplo. En algunos casos por una cuestión de costos y en otros porque sencillamente carecen de espacio físico suficiente. Es así que muchas veces la alternativa que se tiene en cuenta es la de tercerizar estos y otros servicios. Sin embargo, la tercerización tanto en la PYME como en la gran empresa, es una herramienta que las ayuda a especializarse y a lograr eficiencia en sus procesos. Acompaña este concepto lo expresado por la Gerente de Recursos Humanos de DHL, quien manifestó que si la empresa no pudiera tercerizar ciertas tareas entonces “tendríamos que contratar personal para realizarlas y probablemente surgirían inconvenientes al momento de analizar el “core” del negocio”. Como representante de una gran empresa considera que “indudablemente por medio de la tercerización la empresa ha llegado a ser más productiva. Nos ocupamos de lo que realmente sabemos hacer y nos preocupamos por las cosas que corresponden y aplican”. Por este motivo es razonable sospechar que los cambios que haya en la Ley que regula las tercerizaciones probablemente afecten a estas empresas ya sean usuarias o proveedoras de servicios tercerizados.

En una entrevista realizada a un técnico forestal sostuvo, que la Ley de Tercerizaciones ha “asustado” a los inversores pequeños y medianos, no así a las grandes empresas que “están bien asesoradas legalmente y tienen una proyección diferente”⁷⁵. Y este punto no es menor ya que creemos que esto no solamente se aplica para la Ley de Tercerizaciones, sino también para las demás Leyes que estamos estudiando.

Parece razonable que el efecto de la nueva normativa tenga mayor peso en las PYMES que en las grandes empresas, las cuales tienen una estructura mucho más sólida para poder

⁷⁵ <http://www.larepublica.com.uy/economia/273756-denuncian-que-solo-las-grandes-empresas-multinacionales-realizaran-inversiones>

enfrentar posibles cambios. A juicio del entrevistado el resultado de la Ley de Tercerizaciones “es el contrario al que se pretendió lograr debido a que se “sacó del medio” a todos los medianos y pequeños inversores, quedando así las grandes empresas cada vez con mayor proporción del mercado”.

5.2.2. Incrementos de los costos administrativos

Relacionado con la idea anterior está el hecho de los costos administrativos adicionales que supone la responsabilidad subsidiaria. Si bien es cierto que los costos administrativos no son los más pesados en la estructura de costos de una empresa, hay que tener en cuenta que no todas las PYMES suelen tener sistemas de información sofisticados y que el hecho de empezar a tenerlos si puede llegar a generar cambios en la estructura de costos. De hecho, está comprobado que un gran porcentaje de las PYMES presentan algunos procesos ineficientes y ciertas dificultades en la gestión del negocio. En efecto, el 83 % de las PYMES suele presentar problemas en áreas tales como comunicación, manejo de datos y documentación, toma de decisiones e integración y colaboración del equipo de trabajo⁷⁶.

Por otra parte, probablemente esta nueva tarea de contralor en las grandes empresas, ya sea que ofrezcan servicios tercerizados o que sean las que los solicitan, no se haga sentir tan pesada en la estructura de costos. En primer lugar, porque la gran empresa tiene una mayor liquidez que le permite afrontar estos costos en la hipótesis que las nuevas tareas sean distribuidas entre dependientes que además están encargados de realizar otras tareas, o que se contrate otro trabajador exclusivamente para cumplir con este control.

En una entrevista que mantuvimos con el Sr. Jorge Penedo⁷⁷, nos informó que en su empresa el control de sus contratadas con respecto al cumplimiento de las obligaciones laborales se viene realizando desde la sanción de esta Ley y que la tarea había sido encomendada al Departamento Jurídico de la empresa como una tarea adicional, no

⁷⁶ “Eficiencia y competitividad de las PYMES” Feng Office, octubre 2009

⁷⁷ Gerente de Recursos Humanos de empresa multinacional líder en el ramo de la construcción, diciembre de 2009.

habiéndose visto en la necesidad de contratar personal nuevo para realizarla. Este es un ejemplo claro de la solución que puede darle una gran empresa a estas situaciones. Sin embargo las PYMES no siempre cuentan con el número de trabajadores necesario para poder llevarla a cabo sin incrementar costos ni tampoco con suficientes recursos monetarios ni físicos como para asumir un departamento o área que se especialice en estas cuestiones.

Al respecto la Ec. María Dolores Benavente agrega que las PYMES no deberían estar desviando su atención en cumplir con regulaciones administrativas que implican tiempo y llevan a distraerse de las tareas productivas principales. Con esto no queremos decir que la empresa pierda competitividad exclusivamente por aumento de costos administrativos, pero no se puede negar que son una nueva carga que se suma a las ya existentes y que tal vez una PYME con una estructura organizativa débil pueda verse afectada en mayor medida.

Por su parte el sector sindical no niega que esta Ley significa un aumento de los costos administrativos de las empresas. Pero como nos expresaba el dirigente sindical del PIT-CNT Sr. Juan Castillo en la entrevista mantenida "todavía no se puede demostrar con números cuántas empresas cerraron sus puertas o cuántos empresarios se fundieron por la existencia de esta Ley (...). Echarle la culpa a la Ley de Tercerizaciones de que cerraron empresas o que pierden dinero, no es cierto". Además señaló que en todo caso lo que puede suceder es que "el empresario haya dejado de ganar más, que no es lo mismo que perder". O sea, que de cierta forma el dirigente estaría asumiendo y confirmando que los costos indefectiblemente aumentarían para la empresa, pero no lo suficiente como para afectar su competitividad. El sector sindical considera que el incremento en los costos de una empresa es menos importante cuando se lo compara con el motivo por el cual se sancionó esta Ley: "hay casos en que el trabajador, la única forma que encuentra para conseguir empleo es transformarse en unipersonales, pero realmente se estaría tratando de una relación de dependencia (...) esto no lo podemos permitir. Lo que se busca es a igual trabajo, igual salario".

5.2.3 La tercerización como estrategia de negocio

En la exposición de motivos de la Comisión de Legislación de Trabajo, cuyo miembro informante fue el Representante Nacional Juan José Bentancor, hizo alusión a que si bien existía una figura en la Ley 10.449 del año 43, a través de esta nueva Ley de Tercerizaciones se evitó la utilización de modalidades de contratación para insolventarse y evadir las obligaciones laborales o provisionales o para rebajar sustantivamente el salario y las condiciones laborales de los trabajadores. O sea, la intención es que paulatinamente la figura de la tercerización vaya desapareciendo.

Ahora bien, dentro de las causas y objetivos que buscan las empresas al tercerizar sus tareas se encuentran la necesidad de adaptarse a los cambios del mercado, así como también la búsqueda de la eficiencia técnica, el perfeccionamiento del producto final y el aumento de la competencia comercial que determina la necesidad de reducir costos⁷⁸. Al respecto, Bronstein⁷⁹ señala que actualmente las empresas recurren con mayor asiduidad a la tercerización laboral destacando que se han visto obligadas a racionalizar su organización productiva para poder sobrevivir y crecer en un entorno económico tan competitivo. La tercerización aporta a las empresas un conjunto de ventajas desde el punto de vista técnico-productivo, que se traduce en una mayor rentabilidad. Esto, desde la óptica capitalista es legítimo. Tal vez aporten a la empresa otras ventajas no tan legítimas y que puedan afectar los intereses de los trabajadores⁸⁰ -aspecto que excede nuestro análisis-, pero desde el punto de vista estrictamente comercial, es ciertamente beneficioso y consideramos que si se elimina entonces provocará distorsiones. Al tercerizar la empresa realiza un menor número de procesos, lo que permite un mejor control de costos, posibilitando reducir costos administrativos. Esto es fundamental para que las empresas respondan rápidamente a las oportunidades de negocios en un ambiente de fuerte competencia⁸¹.

⁷⁸ ERMIDA URUARTE, Oscar y COLOTUZZO Natalia, "Descentralización, Tercerización, Subcontratación". Primera Edición, Oficina Internacional del Trabajo 2009, pág. 17.

⁷⁹ Cfr. BRONSTEIN, Arturo: "La subcontratación laboral" en revista Derecho Laboral, tomo XLII N° 195, Montevideo 1999, págs. 434 y 435.

⁸⁰ STOLOVICH, Luis, "La Tercerización, ¿con qué se come?", Consejo latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, Argentina, pág. 17.

⁸¹ Ídem 16, pág 20.

En este contexto vemos que la tercerización permite que una empresa se centre más en lo que mejor hace para obtener los mayores márgenes de ganancia posibles, permitiendo que otros manejen las funciones de apoyo. Éstas últimas son fundamentales para el sostenimiento de la organización, pero no son productoras intrínsecas de beneficios empresariales. Al externalizar ciertas operaciones las empresas logran acceder a los mejores proveedores que debido a su especialización pueden ofrecer servicios a costos más reducidos. Además, la tercerización también dota a las empresas de la flexibilidad que constantemente demanda el mercado cambiante el cual se caracteriza por tener productos que tienen cada vez ciclos de vida más cortos⁸². Sin lugar a dudas, la tercerización plantea una solución favorable para todas aquellas empresas que quieran enfocarse en la esencia de su negocio.

De esta forma, ante los cambios introducidos con la Ley de Tercerizaciones vemos que las empresas tienen dos caminos para no tener que afrontar la responsabilidad subsidiaria. Por un lado, pueden decidir seguir tercerizando pero realizando los controles correspondientes, en cuyo caso se asume el aumento de los costos administrativos como vimos anteriormente. Por el otro lado, podrían comenzar a desempeñar todas las tareas que antes tenía tercerizadas, en cuyo caso se corre el riesgo de desatender los asuntos principales por tener tiempo y energías ocupadas en supervisar personal o en realizar tareas no ejecutivas, trayendo las consecuencias que señalamos anteriormente.

Si trasladamos estas ideas al terreno de las PYMES y grandes empresas que tercerizan parte de sus tareas vemos que, desde el punto de vista del foco del negocio, para ninguna de ellas es beneficiosa la desaparición de esta modalidad de contratación. En otras palabras, si una empresa no puede dedicarle suficientes recursos a la estrategia del negocio y a tomar decisiones respecto de ella, entonces inevitablemente su posición competitiva en el mercado se verá amenazada.

Una PYME no debería utilizar sus escasos recursos en tareas de apoyo ya que es más propensa a experimentar dificultades irreversibles. Por el contrario una gran empresa tiene

⁸² Ídem 8, pág 18.

los recursos humanos y financieros para remediar el hecho de no contar con tareas tercerizadas. En las PYMES la falta de focalización y la dispersión en múltiples actividades que no forman parte de la línea principal de producción, frecuentemente llevan a la desorganización y falta de eficiencia.

Finalmente también es justo destacar que no siempre la tercerización es la solución para que las empresas se vuelvan altamente competitivas ya que las torna más dependientes y vulnerables. Cuando una empresa deja de ser autosuficiente en ciertos aspectos, gana flexibilidad pero corre más riesgos. Es decir, si los suministradores de bienes o servicios no cumplen los plazos o no realizan las tareas con las especificaciones establecidas, entonces todo el esquema de funcionamiento puede fallar⁸³.

5.2.4 Efecto “desplazamiento de la demanda”

Como mencionáramos en el apartado anterior sobre informalidad, en la entrevista mantenida con la Ec. Benavente se planteó la idea de que la existencia de esta Ley desplazaría la demanda de servicios tercerizados hacia aquellas empresas que tuvieran la mayor imagen en seguridad y confianza del mercado. Si esto es así, hay posibilidades de que determinada porción de PYMES vea amenazada su viabilidad económica, lo cual provocaría dos efectos. Por un lado el pequeño empresario, puede decidir cerrar por ver disminuido el volumen de servicios solicitados; por el otro lado, también podría suceder que si bien el empresario decide cerrar es porque él o los trabajadores de estas PYMES pasarían a ser absorbidos por las grandes empresas, dejando de ser “dueños” para pasar a brindar el mismo servicio que antes, solo, que ahora como trabajadores dependientes de aquéllas. Pero el problema radica en que en cualquiera de los dos casos se atenta contra el espíritu emprendedor de las personas llevando a una menor cantidad de empresas y puestos de trabajo, lo que consecuentemente deriva en menor competitividad global⁸⁴.

⁸³ STOLOVICH, Luis, "La Tercerización, ¿con qué se come?", Consejo latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, Argentina, pág. 27.

⁸⁴ Entrevista con Jorge Penedo, Gerente de Recursos Humanos de empresa multinacional líder en el ramo de la construcción, diciembre de 2009.

Benavente también destacó que con las exigencias de esta Ley las PYMES están siendo expuestas a ser discriminadas a la hora de que las contraten precisamente por ser más desconocidas debido a su tamaño. Según la economista, las PYMES se verán más afectadas que las grandes empresas como consecuencia de la aplicación de la Ley ya que si es contratante y no dispone de personal ni tiempo para estudiar la situación de las empresas con las que terceriza servicios entonces corre el riesgo de ser solidariamente responsable por las obligaciones de la contratada. Y si se trata de una contratada entonces sufrirá la discriminación de ser más pequeña y desconocida y por consiguiente a priori menos “confiable”, todo lo cual deriva en la posible desaparición de muchos pequeños empresarios imposibilitados de cumplir con las exigencias impuestas por la Ley.

5.2.5 Conclusiones

El sector empresarial argumenta que los costos laborales son altos y rígidos debido a las regulaciones impuestas por el Estado. Sostiene que de manera proporcional son más elevados para las microempresas, considerando sus características respecto al tamaño, la calidad de la gestión administrativa y el bajo nivel de productividad y utilidades.

A la luz de las entrevistas realizadas, constatamos que las grandes empresas, para solucionar el problema que representa el control documental, han redistribuido las tareas entre el personal existente y solo una de ellas afirmó que había tomado la decisión de tercerizar esta tarea debido al gran volumen de trabajadores tercerizados que tenían. Inclusive dos de ellas afirmaron que estos controles no son novedosos ya que los realizaban con anterioridad a la sanción de esta Ley atendiendo las obligaciones de las políticas internas de la empresa. Por lo tanto, las grandes empresas no han experimentado dificultades al tener que asumir el aumento de costos administrativos derivados de la responsabilidad subsidiaria.

Por su lado, en lo que respecta a las micro y pequeñas empresas, hemos podido constatar que en muchos casos las mismas no realizan los controles pertinentes, lo que responde al desconocimiento de la normativa, no obstante, tampoco han demostrado intenciones de conocerlas. Ahora bien, esto implica un costo indirecto ya que la pequeña empresa asume el riesgo de incumplimientos laborales de la empresa contratada. Por lo tanto, en caso de tener que responder por la misma, vería indirectamente afectada su competitividad en el mercado.

Sin embargo, también es justo señalar que existen casos de pequeñas empresas que cumplen efectivamente con las obligaciones de la Ley de Tercerizaciones. El empresario Juan Bachini explicaba, que debido al escaso volumen de servicios tercerizados, propio de la reducida operativa de una pequeña empresa, les permite realizar estos controles sin mayores inconvenientes y asumir los costos.

Ahora bien, apartándonos del análisis de los costos en sí, hay empresas que toman sus decisiones en cuanto a la tercerización en base a un análisis de riesgos, apuntando a eliminar la posibilidad de ser responsable subsidiario por deudas de otros empresarios insolventes, aún habiendo cumplido con el control documental requerido. Un ejemplo ilustrativo de esta situación es lo expresado por el empresario Helios Fernández, quien como consecuencia de esta normativa, contrató personal dependiente para sustituir los servicios que antes tenía tercerizados.

5.3 Efectos de la nueva Ley de Negociación Colectiva en las pequeñas y grandes empresas

5.3.1 Déficit de representatividad

De los debates entre el gobierno y el sector empresarial sobre la sanción de esta Ley se deduce que lo que más parece preocupar a este sector sería lo que el Dr. Pérez del Castillo llama “déficit de representatividad”⁸⁵, refiriéndose al artículo 14 en el cual se establecía, como ha sido comentado en el análisis correspondiente a la Ley, que la legitimación para negociar, cuando en la empresa no exista organización de trabajadores, recae sobre la organización más representativa de nivel superior.

La reciente aprobación de la nueva Ley de Negociación Colectiva genera que aún no existan registros ni casos en los cuales la aplicación de este artículo haya probado ser causante de problemas en el nivel de competitividad de las empresas. Sin embargo, de cumplirse con esta disposición, el sector empresarial ha señalado algunas consecuencias no deseadas para las empresas ya que “no necesariamente es buena idea hacer primar la organización de rama sobre las eventuales instancias de sujetos colectivos que pueden haber a nivel de empresa”⁸⁶.

Lo que se critica de este aspecto es que es muy probable que a nivel de empresa no necesariamente sea más representativa la organización de rama, dado que a este nivel hay un tipo de relacionamiento laboral diferente al que existe a nivel de rama.

Una de las utilidades de la negociación de empresas es justamente que se pueda regular y negociar de acuerdo a una situación concreta. Pero si la empresa no puede apartarse de lo que la rama negoció, entonces esos particularismos no estarían siendo contemplados, y hay que tener en cuenta que lo que se negocia para una empresa grande no necesariamente tiene

⁸⁵ PEREZ DEL CASTILLO, Seminario Negociación Colectiva 4 de setiembre de 2008.

⁸⁶ Ídem 16.

que ser aplicable a la empresa pequeña y que la realidad de Montevideo no es la misma que la del Interior del país.

Las grandes empresas no solamente cuentan, como mencionamos en reiteradas ocasiones, con una sólida estructura de capital con la cual afrontar posibles incrementos de costos laborales derivados de las negociaciones, sino que tienen una larga trayectoria en lo que es la negociación, la cual realizan a través de las cámaras y sindicatos maduros y estructurados que también están “acostumbrados” a negociar. Por supuesto que con esto no queremos decir que las grandes empresas no se enfrenten a importantes dificultades a la hora de negociar, sino que estamos expresando que es razonable pensar que las mismas al contar con más herramientas que las PYMES pueden enfrentar los cambios ocasionados por cada instancia de negociación. Por lo tanto es muy probable que los cambios que presenta esta Ley tengan mayores repercusiones en estas últimas, y sobre todo en aquellas que no posean sindicato.

El Dr. Juan Mailhos, Gerente Jurídico de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay, sostiene que las Cámaras empresariales están preocupadas por la posibilidad de que aquellas empresas que por su cultura de relaciones laborales han realizado esfuerzos por mantener una relación adecuada con sus trabajadores, lo cual amerita que los mismos no hayan decidido constituirse en un sindicato, queden entonces expuestas a una negociación con los sindicatos de rama. Es decir que de alguna manera los pequeños y medianos empresarios tendrían que negociar con interlocutores que no necesariamente representan a sus trabajadores, ya que si los representaran éstos se hubieran afiliado al sindicato. En este sentido podríamos decir que se estaría exponiendo a la pequeña y mediana empresa, que no tiene sindicato, a una relación directa y tal vez en algún caso forzada con el sindicato de rama. De esta forma, muchas veces podría llegar a suceder que aquello que se decida a nivel superior esté por encima de lo que las pequeñas empresas puedan afrontar y cumplir. De hecho, sobre la base de las entrevistas realizadas se observa que los microempresarios consideran excesivamente altos los costos laborales y advierten que sus unidades productivas deberían cerrar si tuvieran que asumirlos.

Según registros del Banco de Previsión Social (B.P.S), el total de empresas registradas a julio de 2009 ascendía a 229.499, de las cuales el 93 % corresponden a micro y pequeñas empresas, es decir, emplean menos de 10 trabajadores. El restante 7% son grandes empresas⁸⁷. Si tomamos por ejemplo, el departamento de Florida, vemos que hay 6.104 empresas registradas que emplean a un total de 21.330 personas⁸⁸, es decir, en promedio unas 4 personas por empresa. De ese total, hay aproximadamente 5 empresas que emplean más de 100 trabajadores y tan solo 9 con empleados sindicalizados. Por lo tanto, de aplicarse la Ley más de 6.000 empresas deberían negociar con el sindicato de rama y se exponen a lo que decidan los sindicatos corriendo el riesgo de imponer condiciones de trabajo que tal vez no sean las más adecuadas por la realidad de las relaciones laborales de esa empresa en particular o que están por encima de sus posibilidades económicas⁸⁹. Además en Uruguay no existe ningún registro de sindicatos, es decir, hay reconocimientos prácticos, pero en sí no existen mecanismos que permitan categorizar una organización como sindicato representativo o no, lo cual nuevamente atentaría contra la representatividad que necesitan las PYMES que no cuentan con sindicato.

Los Consejos de Salarios ya se habían vuelto una práctica bastante firme antes de la sanción de esta Ley y los empresarios entrevistados coinciden con esta idea. Sin embargo, el problema que este sector encuentra en la aplicación de los Consejos es que los mismos no siempre atienden al resultado de la empresa y cómo ellas pueden colaborar con sus empleados. En este contexto, el empresario Alfredo Güelfi, Director General de Infonegocios Uruguay, expresaba que hay empresas a las cuales “les va muy bien y van al promedio en el Consejo de Salarios. Pero también hay empresas a las cuales no les va tan bien y no pueden siquiera llegar a pagar el laudo”. Por lo tanto, muchas veces la realidad de una determinada empresa es lo que define cómo le paga a su personal. “Si la empresa está por fundirse, es muy difícil que tengan aumentos, por más que tengan Consejo de Salarios”. Considera que el Consejo es un instrumento válido por medio del cual siempre se llegaron a

⁸⁷ “Proyecto de Ley de Negociación Colectiva: impacto en el interior del país y en las pequeñas empresas”. Julio de 2009.

⁸⁸ BPS - Representación empresarial. Mapa y demografía empresarial.

⁸⁹ Ídem 87

acuerdos. Sin embargo afirma que habría que analizar cómo se podría hacer para que ese Consejo se ajuste a la realidad de cada una de las empresas.

Consultado el Dirigente Sindical Juan Castillo acerca de este punto, manifestó que no existe ningún caso concreto en el que se pueda demostrar que una empresa haya tenido que cerrar sus puertas a consecuencia de lo acordado en las negociaciones colectivas. Al respecto concuerdan en que es posible que aquello que se acuerde en la negociación colectiva no sea viable en las pequeñas empresas o pequeños comerciantes. El sector sindicalista prevé esta situación y plantea que los empresarios pueden “sentarse a negociar esa situación particular mostrando números que lo respalden”. Los mismos deben demostrar que de cumplirse lo estipulado en la negociación, entonces la empresa dejaría de ser competitiva. Para estos casos en los cuales las empresas se ven imposibilitadas de cumplir lo que se decida a nivel de rama, se admiten los denominados “descuelgues”. Es decir, aquellas empresas que puedan demostrar fehacientemente, con la documentación acreditante correspondiente, que de cumplir con los aumentos y disposiciones previstas en el convenio ponen en riesgo los puestos de trabajo de sus empleados, podrán dirigirse a los delegados del Poder Ejecutivo solicitando la citación del Consejo. Si de la documentación aportada se desprende el riesgo que correría la empresa, entonces el Consejo habilitará el descuelgue previo a negociar un convenio de acuerdo a sus posibilidades. Al respecto es interesante señalar que así lo sugiere la Recomendación N° 91 de 1951 de la OIT; “debería darse una oportunidad a los empleadores y a los trabajadores a quienes va a aplicarse el contrato colectivo para que presenten previamente sus observaciones”.

De alguna manera esto vendría a responder el cuestionamiento de los empresarios respecto de los particularismos no contemplados si se negocia a nivel de rama. Por lo tanto, para Juan Castillo la existencia de esta cláusula dentro del Convenio Colectivo impediría que empresas que demuestren que no pueden afrontar los costos derivados de una negociación, entonces no vean afectada su competitividad.

Por su parte, el Dr. Pérez del Castillo sobre esta cuestión establece que si bien existen los “descuelgues”, éstos deberían estar más regulados, "creo que sería bueno usar, adaptar,

regular y contemplar los descuelgues de manera más adecuada”⁹⁰ ya que repercute directamente en las pequeñas y medianas empresas”. La experiencia muestra que quienes se "sientan" a negociar en los Consejos de Salarios, en las negociaciones tripartitas, frecuentemente son delegados de las grandes empresas, por lo tanto hasta no tener seguridad formal y jurídica respecto de los “descuelgues” el problema de la representatividad que tanto puede perjudicar a los pequeños empresarios aún no estaría solucionado.

5.3.2 Niveles de negociación

A lo expresado anteriormente se le suma el hecho de que un convenio de empresa no puede modificar el mínimo de condiciones laborales pactadas en un nivel superior. Por lo tanto, la negociación a nivel de empresa, aunque la misma tenga sindicato, no será capaz de adecuarse a las realidades de la empresa o del lugar donde ésta desarrolla su actividad. Las necesidades de negociación entre empleados y empleadores en PYMES de la capital o del interior del país son diferentes a la de las grandes empresas que tienen más herramientas para enfrentarse a las rondas de negociación. Pero los sindicatos de rama no siempre conocen esas realidades y en definitiva es razonable pensar que tanto trabajadores como empleadores se podrían llegar a ver perjudicados ya que no habría lugar a negociaciones diferentes a las que surjan de la rama.

5.3.3 Nuevas competencias de los Consejos de Salarios

Otro aspecto bastante conflictivo fue el hecho de que la Ley amplía las competencias de los Consejos de Salarios, los cuales no solamente se encargan de fijar los salarios mínimos, sino que a partir de ahora también podrán acordar sobre licencias, viáticos, horario de las jornadas, descansos y todo lo que hace a las condiciones de trabajo, si así las partes lo acuerdan. Pero es pertinente resaltar que de hecho esto ya se venía haciendo en las rondas

⁹⁰ PEREZ DEL CASTILLO, Santiago. Seminario "Negociación Colectiva", 4 de setiembre de 2008.

de negociación anteriores pese a que los Consejos no tenían competencia para este tipo de regulación. Es decir, en todas las mesas de Consejo de Salarios se han regulado condiciones de trabajo. Por lo tanto, si se hizo cuando era cuestionable su competencia en estos aspectos, ahora que sí lo es legalmente parece evidente que van a ser materia natural y propia de discusión en ese ámbito⁹¹. Esto de alguna manera operaría como restricción hacia la negociación bipartita a nivel de empresa, que tan necesaria es para aquellas PYMES que quieren contemplar sus particularidades y que no necesitan verse representadas por un sindicato de nivel superior y que prefieren negociar por medio de delegados elegidos por el personal quienes si conocen a la perfección, no solo las cuestiones laborales a mejorar en dicha empresa, sino que también saben qué negociar y hasta donde pueden “pedir”.

5.3.4 Ultractividad de Convenio Colectivo

Asimismo, podría llegar a impactar en el buen funcionamiento de las PYMES y grandes empresas la ultractividad del Convenio Colectivo, es decir que los mismos mantienen su vigencia hasta tanto se celebre uno nuevo que lo sustituya, salvo que se acuerde lo contrario. Muchos empresarios se cuestionan qué sucedería cuando en un contexto determinado, la empresa pacta ciertos beneficios pero luego éste cambia afectando su rentabilidad negativamente. Entonces en ese caso los empresarios dependerían en cierta medida de la voluntad del sindicato para negociar nuevamente ya que solo caducaría un convenio cuando se pacta otro. Así el sector se cuestiona si las empresas, junto a otras obligaciones con las que debe cumplir, podrán tener rentabilidad suficiente para otorgar esas condiciones de trabajo decididas a nivel de rama ya que en el peor de los casos debería cerrar sus puertas, siendo lo ideal que hubiera cada vez más empresas generando muchos más puestos de trabajo.

⁹¹ Seminario dictado en la Cámara Nacional de Comercio : “Impacto de las nuevas Leyes laborales en las empresas”, 23 de setiembre de 2009.

5.3.5 Otros Costos adicionales

Finalmente vemos que las empresas van a tener una mayor necesidad de asesoramiento, no solamente jurídico, sino contable y seguramente en materia de negociación. Todo esto significa realizar esfuerzos monetarios adicionales que se suman a las obligaciones ya existentes, que en principio parecerían no ser peligrosos ni cuantiosos, pero de a poco podrían ir poniendo en problemas la débil estructura que presentan algunas pequeñas empresas.

5.3.6 Conclusiones

Al igual que se mencionara en el capítulo sobre informalidad, aquí también resulta imprescindible destacar que la reciente sanción de esta Ley y la incipiente manifestación de sus efectos en el mercado laboral no nos permite aún ver claramente los efectos que pudiera haber provocado tanto en pequeñas como en las grandes empresas.

La mayoría de los entrevistados coincidieron en que las modificaciones introducidas con esta Ley siguen sin contemplar, y a su vez perpetúan, las diferencias en los márgenes de rentabilidad de las empresas, al no establecer una distinción en la fijación de los salarios entre Montevideo y el interior, así como entre la gran empresa y aquellas medianas y pequeñas.

Asimismo, en relación a lo mencionado en el párrafo precedente y de acuerdo a las entrevistas realizadas, se visualiza una diferencia que afecta la competitividad de la pequeña frente a la gran empresa, la cual reside en una potencial ventaja competitiva de las segundas por su tamaño y poder en el mercado, siendo en casos fijadora de salarios mínimos. Si bien esto se da en casos aislados, hemos podido constatar que cuando sucede, en las mesas de negociación no se fija un salario negociando con un empresario pequeño, sino que en algunos casos se realiza con empresas de gran porte las cuales fijan los mismos de acuerdo a sus posibilidades, buscando al mismo tiempo, que sean lo suficientemente

elevados como para “eliminar a la competencia”. De esta forma, la gran empresa, si tiene margen, va a quedarse con los mejores empleados y para eso va a estar dispuesta a pagar más. Es importante destacar que esta situación no es un efecto directo de la aplicación de esta Ley sino que se viene registrando con anterioridad a la misma. El problema radica en que al existir una Ley que instaure definitivamente la negociación, entonces de alguna forma se podría asumir que esta situación seguirá registrándose.

Esta situación se ve acentuada si introducimos al análisis la ultratractividad del Convenio Colectivo. De esta manera, se podría llegar a combinar la fijación de un salario mínimo superior al que puede pagar una pequeña empresa, con un convenio colectivo que perdurará hasta celebrarse una nueva negociación. Es evidente que la Ley no considera diferentes coyunturas económicas, con lo cual la acumulación de condiciones y mínimos irreversibles en forma incremental, proporciona grandes barreras frente a cambios en la situación financiera de la empresa, y más aún si se tratara de una pequeña empresa. En otras palabras, con la aplicación de la ultratractividad del Convenio Colectivo, se podría intuir la tendencia al alza de los costos, no solo los laborales, sino también de los derivados de la negociación de todas las demás condiciones de trabajo, lo que sin lugar a dudas estaría afectando directamente la estructura de costos, rentabilidad y por ende, la competitividad.

Si bien es cierto que se podría argumentar que para estos casos existe el denominado “descuelgue”, el mismo no es de frecuente aplicación debido al engorroso trámite que exige. Los requisitos necesarios para su solicitud y posterior aplicación demandan a la empresa contar con detallados análisis de costos, los cuales no suelen estar disponibles en base a los registros con los que pueda contar una pequeña empresa. Asimismo la posibilidad de contratar un profesional para realizar esta tarea no sería viable debido a los altos costo que podría insumir.

5.4 Efectos de la Ley de Libertad Sindical en las pequeñas y grandes empresas

5.4.1 Restitución del personal y ambiente laboral

Ya sea con mayor o menor énfasis, la posición de las organizaciones de empleadores en torno a la Ley de Fueros Sindicales, ha sido homogénea. Las críticas fundamentalmente se centran en la obligación de restituir al empleado despedido si se comprueba que su despido se realizó por motivos antisindicales. Todos los técnicos entrevistados coinciden en que la reinstalación posterior es un verdadero desafío a la autoridad de la empresa, al poder de dirección y a la autonomía y libre toma de decisiones, que podría terminar inclusive afectando la buena gestión empresarial. Estos hechos podrían afectar el poder disciplinario de la empresa así como también la posibilidad que tiene el empresario de modificar la relación de trabajo según las variaciones normales de la dinámica empresarial, propia de los mercados⁹². Por lo tanto podríamos decir que de alguna manera se estaría poniendo en juego el derecho que tiene aquel empresario, que invierte y arriesga su capital, a dirigir su empresa decidiendo a quien incluir en su plantilla.

Los técnicos entrevistados coinciden en que otra de las consecuencias no deseadas que podrían aparecer luego de un hecho de este tipo es el debilitamiento del ambiente laboral, pudiéndose generar conflictos internos que nada bien hacen al proceso productivo. Si imaginamos una PYME en donde trabajan cuatro o cinco personas que se relacionan directamente con los empleadores, desde una simple licencia anual hasta la dificultad de despedir a una persona puede afectar enormemente a la empresa y hasta poner en riesgo su viabilidad. “Es necesario conservar el clima laboral en armonía para ofrecer el mejor producto o servicio a los clientes” afirmó la Ec. María Dolores Benavente, al pronunciarse acerca del tema. Asimismo, Jorge Penedo, Gerente de Recursos Humanos de Teyma, expresó “es indudable que esta situación (...) no es deseable en ningún tipo de empresa, ni para las grandes y mucho menos para las pequeñas”.

⁹² IRRAZABAL, Gonzalo, artículo: “El árbol y el bosque” Asesoramiento laboral de la Cámara de Industrias del Uruguay.

Por otra parte, el Presidente de la Cámara de Comercio y Servicios de Uruguay, Dr. Alfonso Varela, quien además es dueño de una mediana empresa, expresó que restituir a una persona en una empresa donde hubo situaciones conflictivas, más allá de la justificación y de quién tenga la razón, indefectiblemente afecta el buen relacionamiento humano, que es básico para que la empresa sea productiva y competitiva. El Dr. Juan Mailhos al respecto afirma que deberíamos imaginar los efectos que tendría esta resolución en una empresa con un ambiente cuasi familiar, en donde todos los empleados son necesarios para producir correctamente.

La Dra. Ana María Peluffo, Gerente de Recursos Humanos de Nestlé Uruguay, explicó que en su empresa se va a proceder a desvincular a la persona de su cargo solamente basándose en hechos fehacientes que demuestren que ese trabajador no rinde lo que debería, sin importar la razón por la cual ese trabajador se comporta de esa forma ante el trabajo. Ya sea por motivos sindicales o no, “la realidad es que si la máquina rinde menos en el horario en que ese operario está supervisándola, entonces nos veremos obligados a pedir explicaciones, sin importar si es dirigente o no”. Agrega “el objetivo es que el trabajo se cumpla, y mientras eso suceda, nadie será objeto de despido”.

Al respecto, Juan Castillo sostiene que esta Ley “va más allá del dinero” o del ambiente laboral que pueda surgir. El movimiento sindical plantea que “si se considera que un compañero fue mal echado, entonces que sea restituido”, asumiendo que esa persona fue víctima de represión sindical. Sin embargo, el entrevistado expresa que el fuero sindical no es un escudo para que los afiliados a un sindicato se transformen en “inmunes”. Afirmando “se prioriza el lugar de trabajo, no el dinero ya que el despido de un sindicalista no tiene costos adicionales o mayores al del despido de un no afiliado, como sucede, por ejemplo en Argentina”.

5.4.2. Inversión de la carga de la prueba

La restitución del personal se relaciona con lo que la Ley establece como inversión de la carga de la prueba, por medio de la cual siempre se presume que el despido es debido a motivos antisindicales y es el empresario quien debe demostrar lo contrario. Al igual que en las situaciones comentadas en el apartado de informalidad, la empresa tendrá la necesidad de organizar todo un sistema de recolección de datos y de documentación de situaciones dudosas para ir conformando la carga de la prueba.

5.4.3. Licencia gremial

Otro aspecto muy criticado por el sector empresarial ha sido la licencia gremial. Se cuestiona la idea de que a los dirigentes les puede corresponder licencia por unos pocos días pero también licencia que hace que no se trabaje mientras se ocupe el cargo de dirigencia sindical. Esto quiere decir que ese trabajador tiene su puesto, cobra por él pero el trabajo lo realiza en el sindicato. En este caso, los costos generados por la licencia gremial podrían afectar a las PYMES en mayor medida que a las grandes empresas. Además partimos de la base de que en las PYMES una licencia en sí misma ya provoca distorsiones y si es paga por la empresa, más aún.

Para comparar este aspecto a nivel internacional podemos citar al ex decano de la Escuela de Negocios de la Universidad de Montevideo, Pablo Regent, quien considera que en Europa existe una fuerte protección para la dirigencia gremial enmarcada en Leyes similares a la que estamos analizando. Sin embargo, aclaró que en el continente europeo hay un “contexto de riqueza que permite ineficiencias”, lo cual no sucede en Uruguay.

Respecto al tema de los dirigentes sindicales, que son quienes están legitimados para gozar de la licencia gremial, corresponde señalar que la Ley no cuenta con parámetros legales para determinar la cantidad máxima de delegados, ya sean titulares como suplentes, lo cual podría generar controversias y posibles abusos. En tal sentido se estaría corriendo el peligro

de que las organizaciones gremiales puedan designar una cantidad desmedida de dirigentes para, de esta forma, extender irracionalmente el elenco de sujetos amparados por la tutela jurisdiccional especial que comentamos en ocasión del análisis de la Ley.

Al igual que sucede con los sindicatos, a nivel de dirigentes tampoco contamos con documentos formales y oficiales que categoricen a los dirigentes, señalando quiénes pueden ser dirigentes, qué se considera dirigente y su método de elección. Ahora bien, en este aspecto va a jugar un papel fundamental el tipo de sindicato con que se negocie y la relación y conocimiento que tengan sus afiliados de la rama correspondiente. No es lo mismo negociar con un sindicato estructurado, que tiene objetivos a largo plazo y una larga trayectoria en materia de negociación, que hacerlo con un nuevo sindicato sin experiencia previa de sus afiliados. Un ejemplo es el sindicato de la recolección de residuos domiciliarios de reciente nacimiento, compuesto por trabajadores que aún no tendrían mayor experiencia en negociación y por lo cual se habrían sucedido algunos de los conocidos episodios en los que se detuvo la recolección de residuos. Según se informó se estaba reclamando un aumento salarial el cual para el sector empresarial no tenía cabida dado que estos trabajadores, ya por pliego, estaban cobrando por encima del laudo. La Cámara consideró que el reclamo no correspondía y lo atribuyó, entre otros, a la falta de experiencia de los afiliados.

Por otro lado, Juan Castillo acepta que la licencia sindical “es y será un costo para la empresa”, pero considera que asumir ese costo muchas veces es más beneficioso que si esa persona concurriera a trabajar. Al respecto podemos decir que por ejemplo en gremios como A.E.B.U como consecuencia de la labor que insume su actividad sindical, no concurren a trabajar. En este caso Castillo nos explicó que los mismos banqueros decidieron por Convenio Colectivo que los dirigentes no realizaran sus tareas y aún así perciban su salario. Esto se explica por el hecho de que a las autoridades de las instituciones bancarias consideran que no les es tan beneficioso que ese dirigente permanezca en el establecimiento debido a una potencial distorsión del ambiente laboral. “Se pierde el sueldo de ese dirigente, pero se gana en confianza y seguridad”, expresa. No es menor destacar que la otra cara de este aspecto es que al existir dirigentes que, al no

concurrir a trabajar, indefectiblemente se están alejando de la normal y cotidiana operativa de la empresa, pudiendo llegar a tomar decisiones inadecuadas derivadas de dicha situación.

Sin embargo, si bien en estos casos Castillo acepta que es un “salario caído”, sostiene que no en todos los casos se da esta situación con los dirigentes. En efecto, el gremio de la construcción, S.U.N.C.A (Sindicato Único Nacional de la Construcción y Anexos), en el cual el salario del dirigente que no concurre al establecimiento de trabajo es asumido por el mismo sindicato por medio de las cuotas sindicales de cada afiliado. En este caso nos estaríamos encontrando en una rama de actividad en la cual la licencia gremial no sería un costo directo para la empresa.

Trasladando estos hechos a las pequeñas empresas, Juan Castillo expresó que en las PYMES no se constatan este tipo de situaciones en las cuales el dirigente sindical no concurre a trabajar, lo cual suele suceder más frecuentemente en las grandes, ya que detrás de las mismas generalmente hay grandes sindicatos que pueden justificar la necesidad de contar con el dirigente sindical tiempo completo en asuntos sindicales. Por lo tanto, desde su punto de vista, los pequeños empresarios no deberían preocuparse por el hecho de tener que asumir el costo de salarios caídos de los dirigentes sindicales. También expresa que pueden implementarse las denominadas "bolsas de horas". Éstas son una cantidad de horas estipuladas por Convenio Colectivo que el dirigente puede utilizar para asuntos sindicales y lo habilita a ausentarse de las tareas de la empresa con goce de sueldo. Si supera el tope de horas establecido entonces no se le serán abonadas. En este caso se observa que el costo de la licencia gremial sería asumido parcialmente por la empresa. Finalmente, se puede dar el caso de que al dirigente se le permitan ciertas llegadas tarde y salidas anticipadas de su trabajo para atender exclusivamente asuntos sindicales.

O sea, con esta información, parecería que la relación entre licencia gremial y aumento de costos no siempre es directa ya que habría situaciones en que la licencia gremial sería absorbida 100 % por la empresa, pero hay ejemplos en los cuales el costo de la licencia gremial es absorbido por el propio sindicato.

Sin embargo hemos podido constatar que esta situación no siempre se verifica de esta manera en la realidad. En gran cantidad de Convenios se establece una licencia sindical para los delegados que no distingue entre tipos de empresas, y en ningún caso el costo lo asume el sindicato, sino que es la empresa la que deberá asumirlos. Si ponemos como ejemplo el Convenio que rige para el Comercio en General⁹³, vemos que en él se establece una licencia sindical prácticamente igual para todo el grupo de actividad, el cual es sumamente significativo⁹⁴. En este caso, la licencia sindical que se establece será de media hora de licencia mensual por cada trabajador en planilla por cada empresa con un mínimo de cinco trabajadores, y la misma será gozada por uno o más delegados sindicales existentes en cada empresa. En este caso, si bien no se insume el 100% del horario del delegado en actividades sindicales, igualmente el costo lo asume la pequeña empresa incidiendo directamente en la competitividad de la misma ya que para ella los puestos de trabajo no son fácilmente sustituibles.

5.4.4. Cuota Sindical

Cabe destacar que otro de los temas discutidos fue el descuento de la cuota sindical del salario. Con anterioridad a la sanción de esta Ley solamente un porcentaje minoritario de Convenios preveían el descuento de la cuota sindical. Respecto de esta partida, cabe señalar que la administración del cobro y posterior depósito de la cuota sindical podría generar para la empresa un aumento de costos administrativos y en torno a esto se han generado controversias en cuanto a si las PYMES experimentarían alguna complicación en la administración de esta partida.

⁹³ Convenio Colectivo Grupo N° 10 “Comercio en General”. Integrado por los delegados del Poder Ejecutivo Dr. Nelson Loustanaou, Soc. Andrea Badolati, y Lic. Marcelo Terevinto, las delegadas del sector trabajador Sres. Héctor Castellano, Ismael Fuentes y Washington Béduchaud y los delegados del sector empresarial Cr. Hugo Montgomery y Sr. Julio Guevara. Montevideo 25 de Octubre de 2006.

⁹⁴ Incluye: Tiendas; artículos para el hogar; máquinas de oficina; bazares; ferreterías, pinturerías y jugueterías, casas de electricidad y electrónica; mayoristas e importadores y mayoristas de almacén; casas de música; librerías y papelerías; barracas de construcción; farmacias, homeopatías y herboristerías; ópticas; casas de fotografía; casas dentales; droguerías farmacéuticas, distribución de especialidades farmacéuticas; laboratorios fotográficos; venta de motos, ciclomotores sus repuestos y accesorios; empresas que comercializan productos, art. y/o equipos médicos hospitalarios y/o de uso en laboratorios; repuestos de automotores; supermercados; anda; barracas y cooperativas de productos del país; supergas envasado; supergas distribución; supergas fleteros; cooperativas de consumo.

5.4.5 Aumento de costos y desincentivo a la inversión.

Podríamos afirmar que el sector empresarial ha dejado clara evidencia de su postura contraria a la sanción de esta Ley argumentando que la misma "provocará desequilibrios en la actividad económica del país (...) estimulará (...) la rigidez laboral y los costos del trabajo que traerán aparejado un desincentivo para la inversión y el empleo"⁹⁵. De esta forma se le estaría atribuyendo dos grandes consecuencias a la Ley de Fuero Sindical que podríamos resumir en rigidez laboral y un aumento de costos unido a una caída de la inversión y el empleo.

Sin embargo el sector trabajador se ha pronunciado ante estos argumentos marcando los aspectos positivos que derivan de la aplicación de esta Ley. Citando a Roberto Otero Campodónico, en su artículo “Ley de Fuero Sindical: ¿Reafirmación o impedimento del diálogo social?”, expresó sobre esta cuestión y acepta que la Ley puede traer aparejada cierta rigidez, pero sería la derivada del respeto de uno de los derechos fundamentales de los seres humanos como son el de sindicalización y libre ejercicio de la actividad sindical. Por otra parte, no podría decirse que dicha Ley genere otro tipo de rigidez, dado que el resto de la normativa laboral no se vería afectada por la misma. En segundo lugar, otra de las consecuencias señaladas por los empresarios refería al incremento de los costos de trabajo. En este sentido plantean que la Ley de fueros sindicales, salvo por el derecho a gozar de tiempo libre remunerado para el ejercicio de la libertad sindical, no aumenta el jornal de los trabajadores ni reduce la jornada de trabajo, no modifica el cálculo de licencia ni salario vacacional u otras partidas similares en beneficio de los trabajadores, ni tampoco se introduce el pago de primas o incentivos económicos de ningún otro tipo. Por lo tanto el sector sostiene que la afirmación de que los costos laborales aumentarían les resulta exagerada ya que si se toma el total de los costos laborales y se los compara con lo que podría llegar a representar en términos monetarios las licencias gremiales, no parecería ser que estas últimas sean lo suficientemente significativas como para influir en la ecuación

⁹⁵ Carta enviada al Presidente de la República, por parte de la Asociación Rural del Uruguay (ARU), la Cámara Nacional de Comercio y Servicios (CNCS), la Cámara de Industrias (CIU) y la Cámara de la Construcción el 1º de noviembre de 2005.

total. En otras palabras, estarían considerando que el aumento de costos laborales se afirma pero no se demuestra.

Siguiendo dentro de las consecuencias económicas, se estableció que la Ley de fueros sindicales produciría un desincentivo en la inversión que se reflejaría negativamente en el empleo. Al respecto, el sector trabajador argumenta que es difícil creer que un empresario al momento de decidirse a invertir su dinero en una actividad que genere trabajo, evalúe principalmente si en el lugar donde quiere colocar su capital existe o no una Ley de protección de la actividad sindical. En su lugar el empresario consideraría aspectos tales como la rentabilidad que le brinde la actividad que desea desarrollar, la calidad de la fuerza laboral de la que puede servirse o la estabilidad política y social del país. Los elementos mencionados son para cualquier empresario prioritarios frente a otras cuestiones.

Finalmente sostienen que el empresario, fundamentalmente si es extranjero, podría apreciar a la Ley de Fueros Sindicales no ya desde una perspectiva negativa, sino desde otra óptica favorable a la misma. En efecto, esta Ley podría entenderse como un ejemplo de tolerancia y cultura social, oficiando como "carta de presentación" del país, destacando su avanzada legislación y dando la pauta de un desarrollo social importante que probablemente "hablaría muy bien del país y su gente"⁹⁶ lo cual abre las puertas a ser un país con empresas más competitivas.

5.4.6 Conclusiones

Particularmente en el análisis de la Ley de Libertad Sindical advertimos un abanico de diferentes opiniones entre los técnicos en la materia, dirigentes sindicales y empresarios.

En referencia a la reinstalación del trabajador, todos los empresarios, y sobre todo los técnicos, concuerdan en que es una solución "fuerte" y que, de verificarse la reinstalación de un trabajador destituido en una empresa, el ambiente laboral se vería seriamente

⁹⁶ Ídem 17

perjudicado “generando distorsión hacia sus pares”⁹⁷. Sin embargo, ninguno de ellos afirmó haberse visto en una situación de esta índole. De hecho, la Gerente de Recursos Humanos de D.H.L Uruguay, afirmó que “se apuesta al trabajo en conjunto de forma madura y creemos que estas situaciones no sucederían porque nuestros vínculos laborales son fuertes e intensos; y en caso de tener que desvincular a una persona, entonces todo el personal estaría de acuerdo en la decisión”.

Por lo tanto, tanto pequeños como grandes empresarios consideran que el hecho de tener que reintegrar al trabajador que fue despedido afectaría gravemente el ambiente laboral, lo cual, a largo plazo traería serios problemas de productividad en la empresa, ya que de registrarse esta situación creemos, al menos, que el empleado restituido no trabajará al máximo de su capacidad, consecuentemente afectando el rendimiento global de la empresa, por ende, su competitividad.

Por otra parte, respecto del sistema de documentación para ir conformando la carga de la prueba, podemos concluir que ninguno de los grandes empresarios entrevistados se mostró alarmado por el asunto. De hecho, ninguno señaló haber puesto en práctica un sistema de estas características. En su lugar, lo que expresan es que a partir de la sanción de esta Ley han sido cautelosos y prolijos a la hora de documentar situaciones que puedan generar futuros reclamos derivados de presuntos despidos antisindicales. Los pequeños empresarios afirmaron que, a pesar de no haber aún implementado un sistema de estas características, si tuvieran que realizarlo entonces “analizaría muy bien cuánto me cuesta y cómo puedo implementarlo para que cumpla su función pero a la vez invertir lo menos posible”⁹⁸. La realidad, estrictamente hablando, es que la instalación de un sistema de documentación significa un aumento de costos. El hecho de que los empresarios no lo hayan instaurado aún en sus empresas y que por eso no les haya afectado su competitividad no implica que la Ley no introduzca obligaciones que generan nuevos costos.

⁹⁷ Entrevista realizada al Dr. Juan Mailhos, diciembre de 2009.

⁹⁸ Entrevista realizada al Sr. Fabián Rodríguez, propietario de una pequeña empresa de vigilancia.

Sin embargo, consideramos que el elemento más costoso que introduce la Ley de Libertad Sindical es la licencia gremial. Al respecto podemos citar la opinión de la Gerente de Recursos Humanos de un reconocido laboratorio de plaza, quién sostuvo que la licencia gremial que se estipuló para los dirigentes de la rama farmacéutica, por ejemplo, es excesiva en cuanto a los días que se le conceden a los dirigentes, pero no solamente por el costo monetario que implica, sino por el atraso en las tareas que se experimenta dentro de la empresa. La licencia gremial, como cualquier otra licencia paga, indiscutiblemente aumenta los costos de la empresa que la concede, razón por la cual, al igual que sucede con las licencias especiales, concluimos que la introducción de las licencias sindicales para los dirigentes afecta la competitividad de las empresas que poseen sindicato.

En este sentido, el efecto que este tipo de licencia genera en las grandes y pequeñas empresas es similar al que se registra en el caso de las licencias especiales. Es decir, si se trata de una gran empresa, la misma verá afectada su competitividad, pero tendrá capacidad suficiente como para afrontar estos costos. Sin embargo, si se trata de una pequeña o mediana empresa entonces el aumento de costos y consecuente pérdida de competitividad probablemente se sienta significativamente, poniendo en riesgo la viabilidad del negocio.

Finalmente, acerca del descuento de la cuota sindical en ningún caso significó aumento de costos administrativos ni tampoco su implementación generó distorsión alguna en la normal operativa de la empresa.

En suma, en términos generales se puede advertir que ante la sanción de la Ley de Libertad sindical, el pequeño empresario se ha vuelto muy vulnerable y cada vez está más expuesto a contingencias. En este sentido, lo que se intenta expresar es que los efectos de esta Ley no están contemplados ni valorados en los informes financieros ya que por estas contingencias no se realiza previsión alguna, como sucede por ejemplo con la previsión por litigios. Según nos expresa acertadamente la Cra. María Elvira Domínguez “los pequeños empresarios no tienen registrada esta Ley y no la tienen en cuenta en sus costos”.

5.5 Efectos de la Ley de Licencias Especiales en las pequeñas y grandes empresas

5.5.1 Costo de la licencia por estudio

Lo primero que deberíamos tener en cuenta para poder realizar un análisis de la incidencia de esta Ley en las empresas es que estas licencias especiales son pagas por los empleadores exclusivamente, por lo que, dependiendo del porte de la empresa y de la masa laboral que tenga empleada, la incidencia de la erogación por concepto de licencias traerá mayores o menores consecuencias. Por ejemplo a nivel parlamentario se ha puesto en tela de juicio el caso de la licencia por estudio –que ha sido la más controversial en los debates políticos- en los famosos “call centers”. Está comprobado que el 75% de la masa laboral de estas empresas está compuesta por estudiantes de distintas carreras. Estas empresas consideran que se verán muy afectadas por esta Ley. En efecto, la gremial comparte el espíritu de la Ley pero pide un "justo equilibrio" que no afecte a la empresa ni a tampoco a los trabajadores. Según sus propios cálculos, otorgar estas licencias generaría una baja en la competitividad del sector del orden del 8%, y dificultaría nuevas inversiones bajando las aspiraciones del sector de llegar a ocho mil puestos de trabajo en los próximos 2 años⁹⁹. Con este ejemplo vemos que el impacto de la Ley va a depender no solamente del tamaño de la empresa, sino principalmente del porcentaje de población estudiantil empleada en la organización.

Esto no será un asunto menor para un pequeño o mediano empresario ya que no es lo mismo para la organización del trabajo que se otorguen varios días adicionales de licencia; ni que varios trabajadores soliciten licencia simultáneamente. La incidencia que este ausentismo tenga va a repercutir de forma mayúscula en la operativa y consecuentemente en la competitividad de la pequeña empresa. En este sentido, lo que intentamos expresar es que hay mayores posibilidades de que los trabajadores de una pequeña empresa se vuelvan imprescindibles para el normal y correcto funcionamiento de la operativa. Por lo tanto, la

⁹⁹ “Empresas de telecomunicaciones piden “suavizar” Ley de licencias especiales. El Diario de Infonegocios Uruguay. Edición del 11 de diciembre de 2008.

ausencia de uno o más de ellos podría significar una pérdida o atraso productivo importante, y tal vez llegar a perder potenciales clientes que soliciten sus servicios, por insuficiencia en el personal disponible. Todo esto implica problemas graves en cuanto a la continuidad de las actividades de la empresa, principalmente en comercios pequeños, en los cuales trabajan entre una y diez personas. Esto también podría ser más notorio en el interior de país ya que esta es la realidad que allí predomina.

Mientras tanto en las grandes empresas hay mayores posibilidades de que las tareas que realiza quien solicita la licencia se puedan redistribuir entre el personal restante y además su liquidez le daría la posibilidad de contratar suplentes temporales en caso de que fuera necesario.

Durante la entrevista mantenida con Juan Castillo se afirmó que lo que plantea el sector empresarial todavía es una presunción. El discurso común que plantean ambas partes es que se quiere estimular al estudio. Ahora bien, Castillo sostiene que si por entrar a trabajar el estudiante se ve obligado a dejar sus estudios, entonces consecuentemente el empleador se quejará ante la baja calificación de la mano de obra, aspecto que, según Castillo, se discute en todas las mesas de negociaciones.

También se comparte la idea de que se necesitan atraer nuevas inversiones extranjeras en nuestro país. Si se diera el caso en que los inversores extranjeros intentan traer tecnologías avanzadas, entonces el país se encontraría en el problema derivado de la falta de oferta de mano de obra calificada. El caso específico que se citó en la entrevista fue el de la planta industrial de pasta de celulosa Botnia, la cual ante la demanda de mano de obra calificada, tuvo que ceder parte de la plantilla de trabajadores a Brasil y Argentina debido a la inexistencia de suficientes trabajadores metalúrgicos capacitados en nuestro país para cumplir con las exigencias.

Por lo tanto, la posición del sector sindicalista no niega desde ningún punto de vista que esta nueva Ley supone aumento de costos para las empresas, pero que éstos volverán como beneficios aumentando la competitividad global del país.

Trasladando estos asuntos a las PYMES, el entrevistado manifestó que “todo es solucionable, las Leyes colocan un marco solamente”. Esto quiere decir que el sector sindicalista no niega las distorsiones en la productividad que tanto preocupan a los empresarios. La solución que plantea el dirigente es que ante este tipo de problemas, están dispuestos a coordinar los períodos en los casos en que una gran proporción de la población estudiantil solicite licencia al mismo tiempo, ya sea en grandes empresas o pequeñas.

Finalmente, el entrevistado cree que el resultado de la aplicación de estas disposiciones va a ser diferente al que plantea el sector empresarial. Sostiene que en el largo plazo se verán beneficiados, pero que no es un beneficio que pueda medirse a fin de año en un balance, sino que se manifestará con el correr del tiempo.

5.5.2 Nuevas políticas de selección de personal

Ante estos hechos es muy probable que las empresas necesiten revisar sus políticas en cuanto a la selección de personal, enfocándola principalmente en los antecedentes curriculares de los trabajadores potenciales a reclutar. Parece razonable pensar que las empresas evaluarán que el perfeccionamiento de sus empleados una vez ingresados a sus puestos de trabajo esté directamente vinculado a la función que cumplen en la empresa. De lo contrario es muy probable que al momento de solicitar la licencia por estudio el empleador se demuestre reacio a concederla por considerar que la capacitación de su empleado no será volcada en su empresa. Así lo que en principio parecía una inversión ahora se ha convertido en un costo para la organización. En este punto particularmente las grandes empresas se encuentran en pie de igualdad con las pequeñas y medianas empresas. Más allá de la cantidad de personal que tenga la empresa, el empleador de la PYME se mostrará igual de reticente que el empleador de la gran empresa en conceder la licencia por estudio ya que en ninguno de los dos casos el conocimiento que va adquiriendo el trabajador se vuelca al crecimiento de la empresa.

En este contexto hay posibilidades de que los estudiantes tengan mayores dificultades para acceder al empleo y más aún a aquellos estudiantes que se dedican a carreras que ya de por sí presentan escasa oferta de trabajo en el mercado. Estos podrían pasar a estar en inferioridad de condiciones frente a esas personas que no se capacitan. De confirmarse esta situación, a largo plazo impactaría negativamente en la competitividad global de las empresas y del país ya que la demanda del mercado mundial requiere cada vez mayor capacitación y superación profesional y académica. Sin embargo con esta Ley, en lugar de fomentar la capacitación se la estaría entorpeciendo, ya que no todas las personas pueden costear sus estudios sin necesidad de trabajar.

Al respecto el Diputado Jaime Trobo durante la discusión parlamentaria de la Ley planteó que la misma estaría imponiendo un gravamen por tener personas empleadas que están estudiando. De esta manera se estaría afectando a los futuros empleados que estudien, a la economía y el equilibrio de las empresas que deben "cuidar con preciosismo su competitividad"¹⁰⁰. Una de las alternativas planteadas en el debate parlamentario por el Diputado Trobo fue que la Ley debería incluir una disposición que permitiera a las empresas descontar este costo por medio del Impuesto a la Renta como mecanismo que permitiría neutralizar el efecto que la misma pueda tener en la competitividad de las empresas.

Por lo tanto, luego de lo expuesto, podríamos decir que estos aspectos se traducirían en una potencial pérdida de competitividad de la empresa ya que la misma contaría con trabajadores que no podrían adaptarse a las demandas del sistema y también experimentaría dificultades en reclutar y retener empleados capacitados en el área de interés de la misma¹⁰¹.

¹⁰⁰ Diputado Dr. Jaime Trobo. Diario de Sesiones de la Cámara de Representantes, N° 3525. 48ª Sesión, cuarto período ordinario. 2 de setiembre de 2008.

¹⁰¹ Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay. Mercurio, sumario jurídico-laboral. Gerencia de asuntos laborales.

5.5.3 Uniformidad en el otorgamiento de licencias

También es muy importante destacar que en gran cantidad de empresas, sobre todo en las grandes, desde hace mucho tiempo se vienen otorgando estas licencias especiales a los trabajadores gracias a regulaciones autónomas o Convenios Colectivos suscritos por las propias partes afectadas. Un ejemplo citado en una de las entrevistas realizadas fue un caso particular sucedido en la empresa Teyma Construcción, en el cual el estudiante empleado pidió su licencia por estudio especialmente amparándose en esta nueva Ley, siendo la respuesta del responsable encargado que si ese estudiante requería mas días de estudio o distribuidos de diferente manera a lo establecido en la Ley, siempre y cuando esté debidamente justificado, podría hacer uso libremente de sus días de estudio según su conveniencia. Por lo tanto, estas empresas que ya concedían estos y otros beneficios en cuanto a licencias especiales es muy probable que no sientan los potenciales efectos que hemos comentado sobre esta Ley. Claro es que este caso no es el más común en el ambiente laboral, pero obviamente la cultura organizacional, la confiabilidad del empleado estudiante y la buena voluntad del empleador son factores cruciales para que estos beneficios se concedan y se puedan desarrollar y discutir en un ambiente pacífico y respetuoso. Aquí es justamente donde es preciso destacar que durante la discusión parlamentaria se hizo especial hincapié en que el principal objetivo de esta Ley es “uniformizar y reconocer las vigencias de estos beneficios para todos los trabajadores de la actividad privada”¹⁰². Hasta el momento no existía ninguna norma de rango legal que diera este tipo de protección a todos los trabajadores de la actividad privada de todo el país. O sea que esta Ley vendría a llenar un vacío legal para establecer una dosis mayor de equidad entre los derechos de los trabajadores privados. En otras palabras, la idea principal sería hacer extensivos esos beneficios que solo gozan aquellos trabajadores empleados por empresarios dispuestos a concederlas sin una ley que lo imponga. Estos empresarios saben que hay que dar la oportunidad de estudiar a los trabajadores, fundamentalmente a los jóvenes que deben volcarse al mercado de trabajo para poder fusionar sus capacidades prácticas con la acumulación de conocimiento. En efecto, en ocasión de la discusión

¹⁰² Diputado Dr. Pablo Abdala. Diario de Sesiones de la Cámara de Representantes, N° 3525. 48ª Sesión, cuarto período ordinario. 2 de setiembre de 2008.

parlamentaria, el Diputado Diego Cánepa sostuvo que hay pequeñas y medianas empresas que tienen la voluntad de dar a sus trabajadores estudiantes la posibilidad de estudiar porque consideran que es mejor asumir ese costo, pero también hay otras que no lo hacen, lo cual sí genera distorsiones en la competitividad de la empresa y del mercado.

Según el diputado, se entiende que, aún asumiendo algunos costos desde el punto de vista económico, igualmente se lograrían grandes ventajas por la formación permanente de sus trabajadores y por la posibilidad de avanzar en la calidad del trabajo. Todos estamos de acuerdo en profundizar la calidad de la enseñanza y la del trabajo uruguayo en general porque de esta forma el país estaría compitiendo por calidad de trabajadores y no cantidad. Por lo tanto, “todo lo que equilibradamente signifique avances en la protección de los trabajadores, particularmente de quienes no han podido ejercer este derecho porque no ha sido sancionado legalmente, es un avance y deja claras reglas de juego”¹⁰³, tanto para las grandes como pequeñas empresas.

5.5.4 Potenciar esfuerzos

Por su parte, y reforzando la idea anterior, el Dr. Pablo Abdala en ocasión del debate parlamentario también expresó los efectos positivos derivados de esta Ley. A su juicio la licencia por estudio es un beneficio para el trabajador pero también uno muy importante para la propia empresa o unidad productiva ya que se estaría asociando el trabajo con el capital. El Diputado expresó que hay que partir de la base de que los empleados y empresario no están enfrentados sino que son socios y que complementan sus esfuerzos en beneficio de ambos. Por lo tanto, “si para aquel que estudia es un beneficio capacitarse, aprender y desarrollarse en su formación, también lo es para el empleador que asume el costo de los días de licencia que otorga, pues con el paso del tiempo va a tener un empleado más capacitado que ayudará a que se incremente la eficiencia y la productividad de la

¹⁰³ Diputado Diego Cánepa. Diario de Sesiones de la Cámara de Representantes, N° 3525. 48ª Sesión, cuarto período ordinario. 2 de setiembre de 2008.

empresa"¹⁰⁴. Ahora bien, si bien no olvidamos lo mencionado en puntos anteriores acerca de la importancia de que para que haya una mayor retribución a la tarea a realizar los estudios sean afines, el mero hecho de capacitarse y formarse en una carrera, colabora a un mejor rendimiento del personal en el trabajo. La formación mencionada brinda al mismo conocimiento general, una metodología de aprendizaje que puede ser extrapolada al trabajo cotidiano, el compromiso, así como forma carácter en el trabajador.

5.5.5 Conclusiones

En primer lugar es fundamental destacar que si bien mucho se ha comentado sobre el caso de licencia por estudio, no hay que olvidar que la Ley prevé otros tipos de licencia: licencia por paternidad, por matrimonio y por duelo. Consideramos que las mismas no tienen mayor incidencia ya que responden a situaciones puntuales que en muchos casos ya estaban previstas por Convenios Colectivos, razón por la cual el efecto que tendrían es quitarle al empresario un elemento en la negociación.

De acuerdo a lo constatado, tanto los empresarios entrevistados como los dirigentes sindicales consideran que esta Ley genera un costo que, según los mismos, estaría compuesto por dos componentes básicos. El primero y más evidente es el costo de tener que cubrir con una suplencia el puesto del trabajador que goza la licencia. Pero parecería ser que el costo que más aqueja a los empresarios es el que distorsiona la organización en la empresa, el cual no es sencillamente cuantificable en términos monetarios. Más aún teniendo en cuenta que la Ley modificada no exige previo aviso por parte del trabajador con suficiente antelación. Pongamos el ejemplo de un pequeño estudio de profesionales, en el cual un estudiante tiene que rendir un examen y solicita días de estudio. En el caso de que la tarea no pueda ser reasignada ni postergada por el periodo de la licencia, el patrón deberá buscar a otra persona que lo suplante en sus tareas. Es muy probable que esta persona no domine las mismas como lo hacía el estudiante sustituido. En definitiva, esta situación genera una distorsión en la organización del trabajo en la empresa, que en

¹⁰⁴ Dr. Pablo Abdala. Diario de Sesiones de la Cámara de Representantes, N° 3525. 48ª Sesión, cuarto período ordinario. 2 de setiembre de 2008.

muchas ocasiones afecta más que el costo de tener que pagar la suplencia. “No solo está el tema de costos, por ejemplo, cuando hay que cerrar balances, hay casos en que un estudiante no se puede sustituir por otro y eso sí afecta a la organización en su conjunto”, expresa el Dr. Juan Mailhos reafirmando la misma idea.

Asimismo, también pudimos confirmar con las entrevistas que los efectos de la Ley sobre las empresas varían drásticamente dependiendo de su tamaño. Con respecto a las pequeñas y micro empresas, pudimos constatar, que en general, no cumplen con esta regulación. Hay diversas razones que explican esto. Por un lado, en estas empresas la flexibilidad de los días otorgados responde a las posibilidades del propio empleador, no siempre ajustándose a lo establecido por la normativa legal. De esta manera, el contacto directo del empleador con un número reducido de trabajadores permite conocer las condiciones y necesidades reales de los mismos lo cual justifica contemplar casos particulares. Otra razón es el desconocimiento la Ley por parte de los pequeños y medianos empresarios. Al respecto la Cra. María Elvira Domínguez expresa que “el empresario chico tiene que estar en todo, (...), el dueño de la pequeña empresa no tiene tiempo de asistir a cursos de formación aunque quisiera. No logra internalizarlo aún, por eso está expuesto a diversos riesgos por desconocimiento”.

Con respecto a las grandes empresas la situación es diferente. Como vimos en el análisis anterior, muchos de los grandes empresarios entrevistados ya otorgaban esta licencia y la utilizaban como ventaja competitiva a la hora de seleccionar los mejores trabajadores. Por otro lado, las grandes empresas que no otorgaban tantos días como la Ley establece, hemos podido comprobar que no tuvieron mayor problema en cumplir con la misma. Como decía la Ec. Benavente, “estas tienen un back – up, que en la mayoría de los casos les permite, con sus propios recursos, cubrir ausencias”.

Tanto pequeños como grandes empresarios, a pesar de estar “molestos” por tener que afrontar los efectos económicos derivados de esta Ley, están plenamente a favor de promover el estudio y la capacitación de los jóvenes. A través de las entrevistas realizadas podemos afirmar que los mismos son conscientes de la importancia que significa para su

empresa el hecho de tener personal calificado y que el mismo esté en constante capacitación.

CAPÍTULO 6

Conclusiones finales

Ley de Tercerizaciones

Exponiendo nuestra posición acerca del tema, consideramos que la Ley de Tercerizaciones ha afectado de manera significativa uno de los factores internos que determinan la competitividad de la empresa, como es el costo de aquellas empresas que tercerizan sus tareas. Sin embargo, los efectos sobre la competitividad se visualizan más claramente en las pequeñas empresas que en las grandes, las cuales por su tamaño y su acceso a recursos, han podido soportar los nuevos costos asociados a las tareas de supervisión sin afectar su competitividad.

Por otra parte, en algunos casos el efecto que ha tenido esta Ley en las empresas de gran porte ha sido la decisión por parte de las mismas de sustituir, con personal dependiente, los servicios que antes se tercerizaban. Esto implica afrontar una batería de nuevos costos asociados al pago de partidas como aguinaldos, licencias, salarios vacacionales, aportes patronales, indemnizaciones por despido, entre otros. No menos importante en la incidencia de los costos es la ineficiencia, falta de especialización en las tareas, y demás costos ocultos implícitos en las relaciones de dependencia. En este caso sí se ve afectada la competitividad de las empresas que toman dicha decisión debido a la magnitud de los costos mencionados anteriormente. Pero de esta forma se exoneran del riesgo y eventual costo de tener que responder solidaria o subsidiariamente por las obligaciones incumplidas de las empresas contratadas.

En el caso de la pequeña empresa, la competitividad se vio afectada en mayor medida debido a que no cuenta con recursos y carece de la posibilidad de absorber los costos de supervisión, asumiendo el riesgo que acarrea la falta de cumplimiento de la nueva normativa. Este riesgo implica un costo potencial, el cual podrá tener como consecuencia el pago de las obligaciones incumplidas por la empresa contratada, pudiendo obligar al cierre del establecimiento si dicha deuda no pudiera ser afrontada. Este escenario no hace más que

aumentar la brecha en términos de competitividad entre la pequeña empresa formal y aquella informal que no soporta estos riesgos y costos.

Finalmente creemos interesante aclarar que, si bien la introducción de esta nueva Ley supone el aumento de los costos de las pequeñas empresas, cabe señalar que hay casos en los cuales la magnitud de servicios tercerizados es tan baja que el control de la contratada no generaría distorsiones en cuanto a costos. Este caso solo se verifica en aquellas PYMES cuyo número de empresas contratadas es reducido por la propia operativa que mantienen.

En el siguiente cuadro se resumen los principales efectos de la Ley de Tercerizaciones:

Ley	Elementos introducidos por la Ley	Impacto en la competitividad	Informalidad		Pequeñas empresas	Grandes Empresas	Incidencia sobre los factores de competitividad	
			Grandes empresas	Pequeñas empresas				
Tercerizaciones	Controles del cumplimiento de las obligaciones laborales de las empresas contratadas para transformar responsabilidad solidaria en subsidiaria	Si	Aumento de costos administrativos de realizar los controles en cada uno de sus servicios tercerizados	No implica pasaje el del sector formal al informal	Abren la brecha entre las formales y las informales que no asumen costos de supervisión	Menor capacidad para asumir los costos de realizar los controles. Asumen altos riesgos al ser solidariamente responsables	Mayor capacidad para asumir los costos de realizar los controles. Transforman personal tercerizado en dependiente	Costo
						Costos de contratación de empresas mas "confiables" y reconocidas del mercado.		

Ley de Licencias Especiales

A nuestro entender esta Ley genera un costo directo para la empresa, equivalente al otorgamiento de 12 días adicionales de licencia – en un régimen de ocho horas -. La misma generará distorsiones en la competitividad de la empresa en términos generales, pero la repercusión que tendrá sobre el factor organizativo será en función del tamaño de la misma y de la cantidad de personal estudiante empleado que posea. Por lo tanto, cuanto mayor incidencia tenga dicha Ley sobre este factor, mayor será su efecto sobre la competitividad. Al igual que en la Ley de tercerizaciones, esta también repercute sobre el factor interno de costo de la empresa, el cual, tal como mencionamos en la introducción al tema de competitividad también es un indicador de la misma.

En la pequeña empresa es donde sus efectos son mayormente visibles debido a los escasos recursos de la misma para sustituir al estudiante o absorber las tareas del mismo, redundando en claros costos de reorganización del trabajo y pérdida en la productividad global de la empresa.

Otro aspecto que indica que la competitividad de las pequeñas empresas se vio afectada, es el cambio en el criterio de los empleadores para la selección de personal. Los pequeños empresarios, siempre que no necesiten de la capacitación del estudiante para incrementar su productividad, van a prescindir de ellos de forma tal de no tener que incurrir en nuevos costos.

En cuanto a las grandes empresas se desprende que los costos derivados de esta Ley inciden en su competitividad desde el punto de vista de que implica mayores costos laborales adicionales. Sin embargo, este tipo de empresas tienen mayor capacidad para afrontar dichos costos sin necesidad de distorsionar el cumplimiento de las tareas y el funcionamiento de la operativa de la empresa.

Adicionalmente, cabe analizar la situación que se verifica en aquellas grandes empresas que ya otorgaban este beneficio con anterioridad a la existencia de esta Ley. En estos casos

estrictamente no se han introducido nuevos costos que afecten su competitividad. No obstante, la aparición de las licencias especiales les quita la ventaja competitiva que suponía el otorgamiento de este beneficio, impidiéndoles diferenciarse de las demás empresas, afectando así el factor de diferenciación determinante de la competitividad estructural, al quitarle una ventaja competitiva.

Finalmente, el efecto en la competitividad que pueda generar la aplicación de la Ley de Licencias Especiales, desde el punto de vista de cómo fue recepcionado por los empresarios, responde a la percepción que los mismos tengan en relación a los beneficios que redundan en el otorgamiento de los días de licencia, en contraposición a los costos que implican. Dicha percepción, en la mayoría de los casos, responderá al grado de afinidad que mantenga la carrera realizada por el estudiante con el trabajo ejercido en su empresa. Es decir, el empresario podrá sentir en menor medida el costo de los días otorgados siempre y cuando estos vuelvan a la empresa a través de una mejora de la productividad como consecuencia de tener personal mas capacitado en las tareas propias de la misma.

En el siguiente cuadro se resumen los principales efectos de la Ley de Licencias especiales:

Ley	Elementos introducidos por la Ley	Impacto en la competitividad	Informalidad		Pequeñas empresas	Grandes Empresas	Incidencia sobre los factores de competitividad
			Grandes empresas	Pequeñas empresas			
Licencias Especiales	12 días adicionales de licencia pagos (régimen 8 hs.)	SI Costo asociado a cada día de licencia otorgado a cada uno de los estudiantes de la empresa Costo de suplencia Costos de reorganización del trabajo	No implica pasaje al del sector formal al informal	Caen en cierto grado de informalidad	Menor capacidad para asumir los costos y pone en riesgo la viabilidad del negocio	No tienen mayor problema en asumir los costos del otorgamiento de las licencias. Dejan de tener esta ventaja competitiva	Costo Organizativo Diferenciación

Ley de Negociación Colectiva

La Ley de Negociación Colectiva al ser la de más reciente sanción, no permite visualizar efectos directos que ha tenido en la competitividad de las empresas, sino que solamente nos permite concluir acerca de sus potenciales efectos.

Consideramos que la repercusión más relevante sobre la competitividad que podría tener esta Ley deriva del hecho de que los beneficios pactados en los Convenios Colectivos perduran indefinidamente, no permitiendo que la empresa contemple diferentes escenarios económicos futuros. Esto genera que cada vez que los empresarios negocien, siempre sea desde su situación actual hacia “arriba” y así sucesivamente provocando un incremento constante de los costos. De esta forma, las grandes empresas aunque vean afectada su costo (factor interno de competitividad), con seguridad podrán asumir estos costos, las pequeñas empresas, dudosamente lo logren.

Además coincidimos en que hay que considerar que esta Ley fue sancionada en un período de relativa bonanza económica. En este sentido, nos cuestionamos qué sucederá con la aplicación de la misma en eventuales períodos de crisis. Es decir, ¿podrán las empresas mantener el nivel de lo negociado o se verán obligadas a incumplir cayendo en zonas de informalidad?, ¿se podrá mantener este ritmo de negociación?

En el siguiente cuadro se resumen los principales efectos de la Ley de Negociación Colectiva:

Ley	Elementos introducidos por la Ley	Impacto en la competitividad		Informalidad		Pequeñas empresas	Grandes Empresas	Incidencia sobre los factores de competitividad
				Grandes empresas	Pequeñas empresas			
Negociación Colectiva	Obligación de negociar. Ultractividad de los convenios colectivos	Ley de reciente aprobación que no ha surtido aún grandes efectos	Se generaran mayores costos en cada negociación No caducidad de la condiciones pactadas, sin contemplar cambios en el contexto económico	No implicaría pasaje del sector formal al informal	Se amplía la brecha entre las formales y las informales	Probablemente no puedan mantener lo negociado en periodos de crisis	No tendran mayor problema en mantener lo negociado	Costo

Ley de Libertad Sindical

La Ley de Libertad sindical introduce al sistema de relaciones laborales, entre otros, elementos tales como la restitución del funcionario destituido y la necesidad de un sistema de “medio de prueba”, pero entre ellos fundamentalmente se destaca el reconocimiento del derecho a gozar de días libres remunerados para realizar actividades sindicales. Consideramos que, de los elementos anteriormente mencionados, éste último es principalmente el que introduce los costos más importantes de forma tal que afectan significativamente la relación entre los diferente agentes de la relación laboral, siendo este un factor relevante a la hora de medir la competitividad de la empresa. El razonamiento que fundamenta esta afirmación es similar al que aplica para el otorgamiento de las licencias especiales.

En el siguiente cuadro se resumen los principales efectos de la Ley de Libertad Sindical:

Ley	Elementos introducidos por la Ley	Impacto en la competitividad	Informalidad		Pequeñas empresas	Grandes Empresas	Incidencia sobre los factores de competitividad
			Grandes empresas	Pequeñas empresas			
Libertad Sindical	Restitución del trabajador destituido Licencia Gremial Inversión de la carga de la prueba Descuento de la cuota sindical	SI Distorsión del ambiente laboral Costo asociado a cada día de licencia otorgado para realizar actividades sindicales	N/A	N/A	Menor capacidad para asumir los costos y pone en riesgo la viabilidad del negocio	Mayor capacidad para asumir los costos que implica el otorgamiento de las licencias	Costo Organizativo Relación entre los distintos agentes de la relación laboral

Bibliografía

BRASCA, Marcelo, DI PAULA, Carla, DIAS, Joaquin, LORENZELLI, Marcos, "La informalidad en Uruguay: Diagnóstico y propuestas" UDUDAL 2009

"La Regulación legal de la negociación colectiva", Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay. Mayo de 2009

Tomo I, Cátedra de Relaciones Laborales, año 2007. Oficina de Apuntes

"Competitividad – Restricciones del Mercado de Trabajo". Cámara Nacional de Comercio y Servicios de Uruguay. Memorando, 18 de marzo de 2009 de Asuntos Institucionales.

ERMIDA URUARTE, Oscar y COLOTUZZO Natalia, "Descentralización , Tercerización , Subcontratación". Primera Edición, Oficina Internacional del Trabajo 2009

IRRAZABAL, Gonzalo, "El árbol y el bosque. El proyecto de Ley de protección y promoción de la libertad sindical y el sistema de relaciones laborales".

MANTERO DE SAN VICENTE, Osvaldo. "Protección y Promoción de la Libertad Sindical. Curso sobre la Ley 17.940". Fundación de Cultura Universitaria. 1ª edición, setiembre de 2006.

"Competitividad y determinantes". Ministerio de Economía y Finanzas, Serie de Documentos 04, 20 de Diciembre de 2006.

Seminario sobre Negociación Colectiva dictado por Santiago Pérez del Castillo, 4 de setiembre de 2008.

Seminario sobre Negociación Colectiva. 4 de setiembre de 2008

Seminario Internacional: "La negociación colectiva: una visión empresarial". 26 de mayo de 2009.

TOKMAN, Víctor E., "De la Informalidad a la modernidad", publicada por la Oficina Internacional del Trabajo, Primera Edición 2001

Legislación

Ley 18.345 – “Trabajadores de la actividad privada. Otorgamiento de licencias especiales para determinados casos”, 11 de Setiembre de 2008.

Ley 18.458 – Modificaciones a la Ley 18.345, 23 de Enero de 2009.

Ley 18.099 – “Derechos de los trabajadores. Se establecen normas para su protección ante los procesos de descentralización empresarial”, 24 de Enero de 2007.

Ley 18.251 – “Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial”, 12 Enero del 2008.

Ley 17.940 – “Libertad Sindical. Normas para su protección”, 22 de Diciembre de 2005.

Ley 18.566 – “Sistema de Negociación Colectiva. Creación”, 11 de Setiembre de 2009.

Decreto Ley nº 14.625, del 4 de enero de 1977

Ley 10.449 – “Consejo de Salarios. Se instituye el régimen, con existencia de cajas de compensación, y se articulan normas conexas”, 12 de noviembre de 1943

Constitución de la República Oriental del Uruguay

Páginas Web

Banco de Previsión Social: www.bps.gub.uy

Cámara de Comercio y Servicios del Uruguay: www.cncs.com.uy

Cámara de Industrias del Uruguay: www.ciu.com.uy

Diario El País: www.elpais.com.uy

Diario La República: www.larepublica.com.uy

El Espectador: www.espectador.com

Infonegocios Uruguay: www.infonegocios.biz

Instituto Nacional de Estadística: www.ine.gub.uy

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social: www.mtss.gub.uy

Oficina Internacional del Trabajo: www.ilo.org

Parlamento del Uruguay: www.parlamento.gub.uy

Presidencia de la República Oriental del Uruguay: www.presidencia.gub.uy

Terceriza: www.terceriza.com.uy