

Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social



SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS EMPRESARIALES EN LOS PROCESOS LABORALES TRAMITADOS EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA EN EL AÑO 2016-2017.

Tesis presentada por el Bachiller:

Núñez Zevallos Álvarez, Miguel Ángel

Para optar el Grado Académico de:

**Maestro en Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social**

Asesor:

Dra. Ayvar Roldán, Carolina

**Arequipa – Perú
2019**

SEÑOR DR.
JOSE VILLANUEVA SALAS
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE POST-GRADO
DE LA UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTA MARIA
DE AREQUIPA
CIUDAD.-

Me dirijo a Ud. a efecto de emitir el dictamen solicitado por su Despacho en el expediente N° 20190000024721 correspondiente al maestrista Miguel Angel Nuñez Zevallos Alvarez, en la forma siguiente:

**DICTAMEN DE BORRADOR DE
TESIS PARA OPTAR
EL GRADO ACADEMICO DE MAGISTER**

TITULO: *“Supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa 2016-2017”*

DICTAMEN

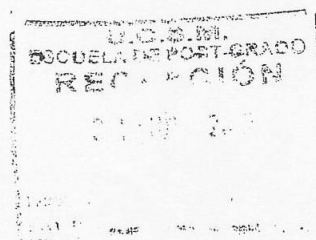
Considero que el borrador de tesis cumple con los requisitos exigidos por el Reglamento de Grados de la Universidad; sin embargo es necesario que siendo una de sus propuestas la necesidad de una regulación legal sobre la vinculación económica empresarial en caso de deudas laborales a los trabajadores; debe elaborarse dicho proyecto teniendo en cuenta el análisis efectuado a lo largo de la tesis.

Es el dictamen que emito para los fines académicos consiguientes.

Arequipa 2019 julio 26



Dra. Carolina Ayvar Roldán
Docente



SEÑOR DOCTOR

José Villanueva Salas

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE POSTGRADO

DE LA UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTA MARIA

CIUDAD.-

DICTAMEN DEL BORRADOR DE TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADEMICO DE MAESTRO

TÍTULO: "SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS EMPRESARIALES EN LOS PROCESOS LABORALES TRAMITADOS EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA EN EL AÑO 2016-2017"

GRADUANDO: Miguel Angel Núñez Zevallos Álvarez

OPINIÓN:

Considero que han sido levantadas las observaciones formuladas y está expedito para fijarse fecha para sustentar la tesis.

Arequipa, 4 de octubre de 2019



Doctor Rufo Isaac Rubio Zevallos
Docente Universitario



DICTAMEN N° 002-2019-CSU-EPG

Arequipa, 22 de julio de 2019

SEÑOR DOCTOR

JOSE A. VILLANUEVA SALAS

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE POSTGRADO DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Presente. -

De mi consideración:

Mediante Boleta de Nombramiento de Jurado Dictaminador: N° 137: Borrador de Tesis para el Grado Académico de Maestro en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, fui nombrado jurado dictaminador del Borrador de Tesis titulado "*Supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa 2016-2017*", presentado por el bachiller **Sr. Miguel Ángel Núñez Zevallos Álvarez.**

En este sentido y en concordancia con el Reglamento de Graduación de nuestra casa de estudios se procede a emitir informe respecto a la suficiencia del Borrador de Tesis presentado en los términos siguientes:

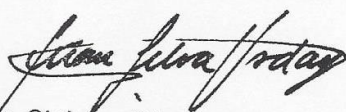
DICTAMEN:

En cuanto al análisis del borrador, el mismo **cumple con todos los presupuestos** de un trabajo de investigación, habiendo desarrollado el proyecto de investigación adjunto como anexo de manera satisfactoria.

Según lo expresado, concluyo que debe disponerse la sustentación del trabajo de investigación realizado.

Sin otro particular, quedo de Ud.

S.S.S.



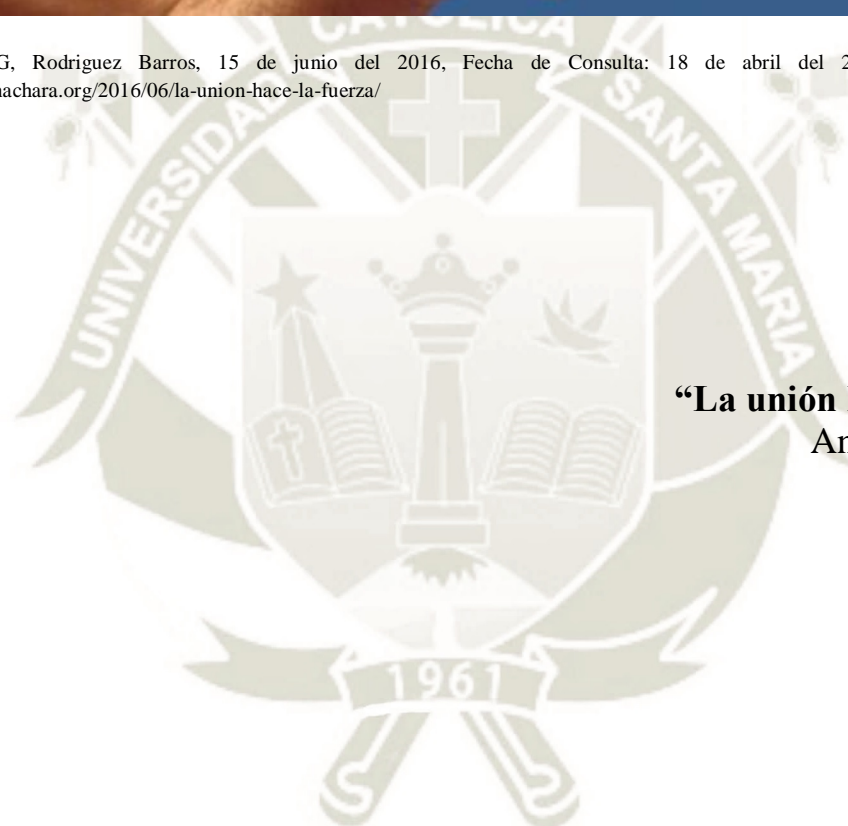
Mtro. Christian Oliver Silva Urday
Docente de la EPG - UCSM
Jurado Dictaminador



*A mi abuelita, madre y mejor
amiga Irma.*



Andres G, Rodriguez Barros, 15 de junio del 2016, Fecha de Consulta: 18 de abril del 2017, imagen tomada de <http://lachachara.org/2016/06/la-union-hace-la-fuerza/>



“La unión hace la fuerza”
Anónimo

ÍNDICE

RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	4
VINCULACIÓN ECONÓMICA Y GRUPOS EMPRESARIALES	4
1.1. EL INICIO DE LA VINCULACIÓN ECONÓMICA Y LOS GRUPOS EMPRESARIALES	4
1.1.1. EL MODELO FORDISTA.....	4
1.1.2. LA CRISIS DEL MODELO FORDISTA.....	6
1.1.3. EL INICIO DE LA VINCULACIÓN ECONÓMICA Y LOS GRUPOS EMPRESARIALES	8
1.1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VINCULACIÓN ECONÓMICA Y GRUPOS EMPRESARIALES	14
1.2. MARCO TEÓRICO SOBRE VINCULACIÓN ECONÓMICA Y GRUPOS EMPRESARIALES	16
1.2.1. GRUPO EMPRESARIAL.....	16
1.2.1.1. DEFINICIÓN	16
1.2.1.2. CARACTERÍSTICAS	18
1.2.2. VINCULACIÓN ECONÓMICA	23
1.2.2.1. DEFINICIÓN	23
1.2.2.2. CARACTERÍSTICAS	25
1.2.2.3. SUPUESTOS DE VINCULACIÓN ECONÓMICA.....	28
1.2.3. DIFERENCIA CONCEPTUAL ENTRE GRUPO EMPRESARIAL Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE	41
1.2.4. DEFINICIÓN DE GRUPO EMPRESARIAL Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE EN EL ÁMBITO LABORAL.....	44
CAPITULO II	47
SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE	47

2.1. PROBLEMÁTICA SURGIDA A RAÍZ DE LA CONTRATACIÓN LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE.....	47
2.2. PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE A PARTIR DEL PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2008.....	49
2.2.1. MARCO NORMATIVO Y CARÁCTER VINCULANTE DE LOS PLENOS JURISDICCIONALES	51
2.2.2. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2008	52
2.2.3. NECESIDAD DE ACREDITACIÓN DE FRAUDE PARA LA DECLARACIÓN DE SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES O EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE .	56
2.3. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO QUE JUSTIFICAN LA APLICACIÓN DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE	59
2.3.1. PRIMACÍA DE LA REALIDAD	60
2.3.2. BUENA FE LABORAL Y LA DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS	62
2.3.3. EL FRAUDE A LA LEY	64
2.3.4. NATURALEZA TUTIVA Y PROTECCIÓN DEL CRÉDITO LABORAL	66
2.3.5. LEVANTAMIENTO DEL VELO SOCIETARIO	66
2.3.6. PRINCIPIO DE DESPERSONALIZACIÓN DEL EMPLEADOR.....	68
2.4. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LAS CONDUCTAS FRAUDULENTAS QUE GENERAN RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y SUS CONSECUENCIAS EN LAS RELACIONES LABORALES	68
2.4.1. IDENTIFICACIÓN DE LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN EL GRUPO EMPRESARIAL O QUE SE ENCUENTRAN VINCULADAS ECONÓMICAMENTE COMO UN SOLO EMPLEADOR	70
2.4.1.1. INDICIOS DE LA EXISTENCIA DE UN SOLO EMPLEADOR EN LAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O EN EL GRUPO EMPRESARIAL.....	76

2.4.2. MANIOBRAS ENTRE LAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O LAS QUE CONFORMAN EL GRUPO EMPRESARIAL CON LA INTENCIÓN DE EVITAR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES SOCIO LABORALES	85
2.4.2.1. INDICIOS DE LA EXISTENCIA DE MANIOBRAS FRAUDULENTAS ENTRE LAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O EN EL GRUPO EMPRESARIAL CON LA FINALIDAD DE BURLAR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES LABORALES	86
2.5. ANÁLISIS DE LAS CONDUCTAS FRAUDULENTAS QUE GENERAN RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O GRUPOS EMPRESARIALES A PARTIR DE RESOLUCIONES JUDICIALES	88
CAPITULO III	97
ASPECTOS PROCESALES DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE	97
3.1. PRINCIPIOS PROCESALES APLICABLES	97
3.1.1. PRINCIPIO DE VERACIDAD	97
3.1.2. PRINCIPIO DE SOCIALIZACIÓN	98
3.1.3. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN	98
3.1.4. PRINCIPIO DE ORALIDAD	99
3.1.5. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.....	99
3.1.6. PRINCIPIO DE CELERIDAD PROCESAL	100
3.1.7. PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL	100
3.1.8. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS CONFORME A LA CONSTITUCIÓN, LEY, PRECEDENTES VINCULANTES Y TRATADOS INTERNACIONALES	101
3.1.9. DEBIDO PROCESO.....	102
3.1.10. TUTELA PROCESAL EFECTIVA	103
3.2. PLANTEAMIENTO DE PRETENSIÓN PROCESAL.....	104
3.2.1. PRIMER TIPO DE PRETENSIÓN	105
3.2.2. SEGUNDO TIPO DE PRETENSIÓN	106
3.3. LEGITIMIDAD PARA OBRAR.....	107

3.3.1. LEGITIMIDAD PARA OBRAR ORDINARIA	108
3.3.2. LEGITIMIDAD PARA OBRAR EXTRAORDINARIA	109
3.3.3. TIPO DE LEGITIMIDAD PARA OBRAR DE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL.....	110
3.4. CARGA PROBATORIA	110
3.5. ETAPAS PROCESALES EN QUE PUEDE DECLARARSE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS EMPRESARIALES	112
3.5.1. SOLICITUD DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL AL MOMENTO DE INTERPONERSE LA DEMANDA	114
3.5.2. SOLICITUD DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL DESPUÉS DE INTERPUESTA LA DEMANDA PERO ANTES DE LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	115
3.5.3. DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN LA ETAPA DECISORIA O IMPUGNATORIA	117
3.5.4. DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS O GRUPOS EMPRESARIALES EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA	118
3.5.4.1. ORIGEN DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA.....	118
3.5.4.2. CUESTIONAMIENTOS A LA DECLARACIÓN DE SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS EMPRESARIALES	121
3.5.4.3. JUSTIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA.....	122
3.5.4.4. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2015 ..	124
3.5.4.5. PLENO DISTRITAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA DEL AÑO 2015.....	125
3.5.5. FRAUDE EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA.....	126
3.5.6. PROCEDIMIENTO DE DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA	128

3.5.6.1. ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS PROCESALES DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA A TRAVÉS DE RESOLUCIONES JUDICIALES	132
3.5.7. PERSECUTORIEDAD LABORAL.....	137
3.6. DERECHO COMPARADO	139
3.6.1. DERECHO ARGENTINO	139
3.6.2. DERECHO URUGUAYO	142
3.6.3. DERECHO ESPAÑOL	144
CAPITULO IV	147
RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS	147
4.1. ASPECTOS GENERALES	147
4.1.1. UBICACIÓN ESPACIAL.....	147
4.1.2. UBICACIÓN TEMPORAL	147
4.1.3. UNIVERSO Y MUESTRA.....	148
4.2. ANÁLISIS DE LOS DATOS OBTENIDOS	149
CONCLUSIONES	193
SUGERENCIAS	196
BIBLIOGRAFÍA	197
ANEXOS.....	204
ANEXO N° 1: PROYECTO DE INVESTIGACIÓN	
ANEXO N° 2: MATRIZ DE REGISTRO	
ANEXO N° 3: PROYECTO DE LEY	

ÍNDICE DE CUADROS

CUADRO N° 1: Relación de los elementos del contrato de trabajo y los indicios de fraude.....	85
CUADRO N° 2: ¿El juez ha diferenciado los conceptos de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos donde se solicitaba la responsabilidad solidaria?.....	149
CUADRO N° 3: ¿El juez se ha remitido únicamente a normas del Derecho Societario para efectuar la definición de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos en donde se solicitaba su responsabilidad solidaria?.....	151
CUADRO N° 4: ¿En qué etapas procesales se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria entre las empresas vinculadas económicamente y las empresas que conforman grupos empresariales?.....	153
CUADRO N° 5: ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda?.....	155
CUADRO N° 6: ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de la empresa identificada como responsable solidaria en la demanda?.....	157
CUADRO N° 7: ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?.....	159
CUADRO N° 8: ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir la incorporación del responsable solidario después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?.....	161
CUADRO N° 9: ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?.....	163
CUADRO N° 10: ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de las empresas como responsables solidarias en ejecución de sentencia?.....	165
CUADRO N° 11: ¿En qué etapas se ha declarado la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y empresas que conforman grupos empresariales?.....	167
CUADRO N° 12: ¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la ejecución de sentencia?.....	169
CUADRO N° 13: ¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?.....	171

CUADRO N° 14: ¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas vinculadas económicamente o de las que conforman grupos empresariales hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?	173
CUADRO N° 15: ¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?	175
CUADRO N° 16: ¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta por los que se ha declarado responsabilidad solidaria hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?	177
CUADRO N° 17: ¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?	179
CUADRO N° 18: ¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas que conforman grupos empresariales o de las empresas vinculadas económicamente en ejecución de sentencia?.....	181
CUADRO N° 19: ¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?	183
CUADRO N° 20: ¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales por los que se ha declarado su responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia?	185
CUADRO N° 21: ¿La conducta fraudulenta ha ocurrido antes o después de la emisión de la sentencia por la cual se responsabiliza a las empresas miembros del grupo empresarial o vinculadas económicamente?	187
CUADRO N° 22: ¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas?.....	189
CUADRO N° 23: ¿Se han declarado procedentes los recursos de casación interpuestos en contra de las resoluciones de segunda instancia que confirmaron la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?	191

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO N° 1: ORIGEN DE GRUPO EMPRESARIAL MEDIANTE LA FRAGMENTACIÓN DE UNA EMPRESA	10
GRÁFICO N° 2: ORIGEN DE GRUPO EMPRESARIAL MEDIANTE LA UNIÓN DE VARIAS EMPRESAS	11
GRÁFICO N° 3: EVOLUCIÓN DE LOS GRUPOS ECONÓMICOS	12
GRÁFICO N° 4: SEGREGACIÓN DE PATRIMONIO DE EMPRESA YURA S.A.	13
GRÁFICO N° 5: RELACIONES A NIVEL EXTERNO DE LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN UN GRUPO EMPRESARIAL.....	19
GRÁFICO N° 6: RELACIONES A NIVEL INTERNO DE LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN UN GRUPO EMPRESARIAL.....	20
GRÁFICO N° 7: EXISTENCIA DE SOCIEDAD DOMINANTE DENTRO DEL GRUPO EMPRESARIAL.....	23
GRÁFICO N° 8: VINCULACIÓN DIRECTA.....	31
GRÁFICO N° 9: VINCULACIÓN INDIRECTA.....	32
GRÁFICO N° 10: GRUPO ECONÓMICO	33
GRÁFICO N° 11: VINCULACIÓN POR RELACIÓN FAMILIAR	34
GRÁFICO N° 12 VINCULACIÓN POR ACCIONARIADO COMÚN	35
GRÁFICO N° 13 VINCULACIÓN POR COMPARTIR DIRECTIVOS	36
GRÁFICO N° 14 VINCULACIÓN POR CONTRATO DE COLABORACIÓN.....	39
GRÁFICO N° 15 COMPRAS ANUALES	41
GRÁFICO N° 16 VINCULACIÓN ECONÓMICA	43
GRÁFICO N° 17: GRUPO EMPRESARIAL.....	43
GRÁFICO N° 18: EMPRESARIO OCULTO	73
GRÁFICO N° 19: EMPRESARIO APARENTE.....	73
GRÁFICO N° 20: CONFUSIÓN PATRIMONIAL.....	78

GRÁFICO N° 21: PRESTACIÓN DE SERVICIOS CONJUNTA Y SUBORDINACIÓN	81
GRÁFICO N° 22: CREACIÓN DE EMPRESAS SI APARENTE SUSTRATO REAL...	83
GRÁFICO N° 23: PRESTACIÓN SUCESIVA A VARIAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O DEL GRUPO EMPRESARIAL	84
GRÁFICO N° 24: FRAUDE EN EL TRASPASO DE ACTIVOS	88
GRÁFICO N° 25: ¿El juez ha diferenciado los conceptos de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos donde se solicitaba la responsabilidad solidaria?	149
GRÁFICO N° 26: ¿El juez se ha remitido únicamente a normas del Derecho Societario para efectuar la definición de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos en donde se solicitaba su responsabilidad solidaria?	151
GRÁFICO N° 27: ¿En qué etapas procesales se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria entre las empresas vinculadas económicamente y las empresas que conforman grupos empresariales?	153
GRÁFICO N° 28: ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda?	155
GRÁFICO N° 29: ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de la empresa identificada como responsable solidaria en la demanda?	157
GRÁFICO N° 30: ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?	159
GRÁFICO N° 31: ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir la incorporación del responsable solidario después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?	161
GRÁFICO N° 32: ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?	163
GRÁFICO N° 33: ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de las empresas como responsables solidarias en ejecución de sentencia?	165

GRÁFICO N° 34: ¿En qué etapas se ha declarado la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y empresas que conforman grupos empresariales?	167
GRÁFICO N° 35: ¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la ejecución de sentencia?	169
GRÁFICO N° 36: ¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?	171
GRÁFICO N° 37: ¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas vinculadas económicamente o de las que conforman grupos empresariales hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?	173
GRÁFICO N° 38: ¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?	175
GRÁFICO N° 39: ¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta por los que se ha declarado responsabilidad solidaria hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?	177
GRÁFICO N° 40: ¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?	179
GRÁFICO N° 41: ¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas que conforman grupos empresariales o de las empresas vinculadas económicamente en ejecución de sentencia?.....	181
GRÁFICO N° 42: ¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?	183
GRÁFICO N° 43: ¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales por los que se ha declarado su responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia?	185

GRÁFICO N° 44: ¿La conducta fraudulenta ha ocurrido antes o después de la emisión de la sentencia por la cual se responsabiliza a las empresas miembros del grupo empresarial o vinculadas económicamente? 187

GRÁFICO N° 45: ¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas?..... 189

GRÁFICO N° 46: ¿Se han declarado procedentes los recursos de casación interpuestos en contra de las resoluciones de segunda instancia que confirmaron la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia? 191



RESUMEN

Cuando tomamos la decisión de investigar los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, éramos conscientes de lo complejo y arduo que se tornaría el trabajo, principalmente por la ausencia de regulación legal y las diversas posiciones doctrinarias y jurisprudenciales sobre el tema, no obstante, inicialmente consideramos que dichos escollos serían suplidos con la legislación proveniente del Derecho Comparado.

No obstante, grande fue nuestra sorpresa, al conocer que la ausencia de regulación sobre solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales no era ajena a países como España, Uruguay y Argentina, cuya normativa hemos analizado en la presente investigación.

En este sentido, tres han sido los principales problemas que se han presentado durante el desarrollo de la tesis.

El primero, fue determinar la diferencia conceptual de vinculación económica y grupo empresarial, así como el alcance de dichos conceptos en material laboral, ya que la mayor parte de la legislación que define dichos conceptos, proviene del Derecho Societario y Financiero.

El segundo, fue la delimitación conceptual de la conducta fraudulenta que genera la responsabilidad solidaria, ya que en la mayoría de las resoluciones judiciales analizadas advertimos una tendencia a considerar a las empresas vinculadas económicamente y a los grupos empresariales como a un solo empleador, no obstante, consideramos que ello no siempre es así, conforme se explicará en el capítulo correspondiente.

El tercer problema, fue el análisis de los aspectos procesales que giran en torno a la solidaridad laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, ya que al no tener esta clase de responsabilidad un fundamento legal, ha sido difícil encontrar la legitimidad procesal por la cual una empresa que no ha sido empleadora de un trabajador, deba responder en un proceso laboral por el pago de sus beneficios sociales, problema que se agudizó al analizar la solidaridad laboral en ejecución de sentencia.

Pese a lo mencionado, durante el desarrollo de nuestra investigación, hemos podido advertir que como toda anomia normativa, la forma de superarla es a través de la aplicación de los principios generales del Derecho, en este caso, los que son propios del Derecho Laboral, siendo que a través de estos se pudo obtener una justificación a la aplicación de esta clase de responsabilidad en nuestro país y despejar todas las interrogantes planteadas al inicio del proyecto, logrando una explicación coherente y completa, con fundamentos legales, doctrinales y jurisprudenciales que justifican la existencia de responsabilidad solidaria laboral entre grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa en los años 2016 y 2017 y 2018.

Palabras claves: Solidaridad, vinculación y grupo empresarial



ABSTRACT

When we made the decision to investigate the assumptions of the origin of labor solidarity between economical linked companies and business groups, we were aware of how complex and difficult that the job would become, mainly due to the absence of legal regulation and the diversity of doctrinal and jurisprudential positions on the issue, nevertheless, initially we consider that these pitfalls would be supplemented by legislation from Comparative Law.

Despite that, our surprise was great, to know that the absence of regulation on labor solidarity between economical linked companies and business groups that were not foreign to countries such as Spain, Uruguay and Argentina, whose regulations we have analyzed in the present investigation.

In this sense, three have been the main problems that have been presented during the development of the thesis.

The first was to determine the conceptual difference of economic link and business group, as well as the significance of those concepts in labor material, since most of the legislation that defines these concepts, comes from Corporate and Financial Law.

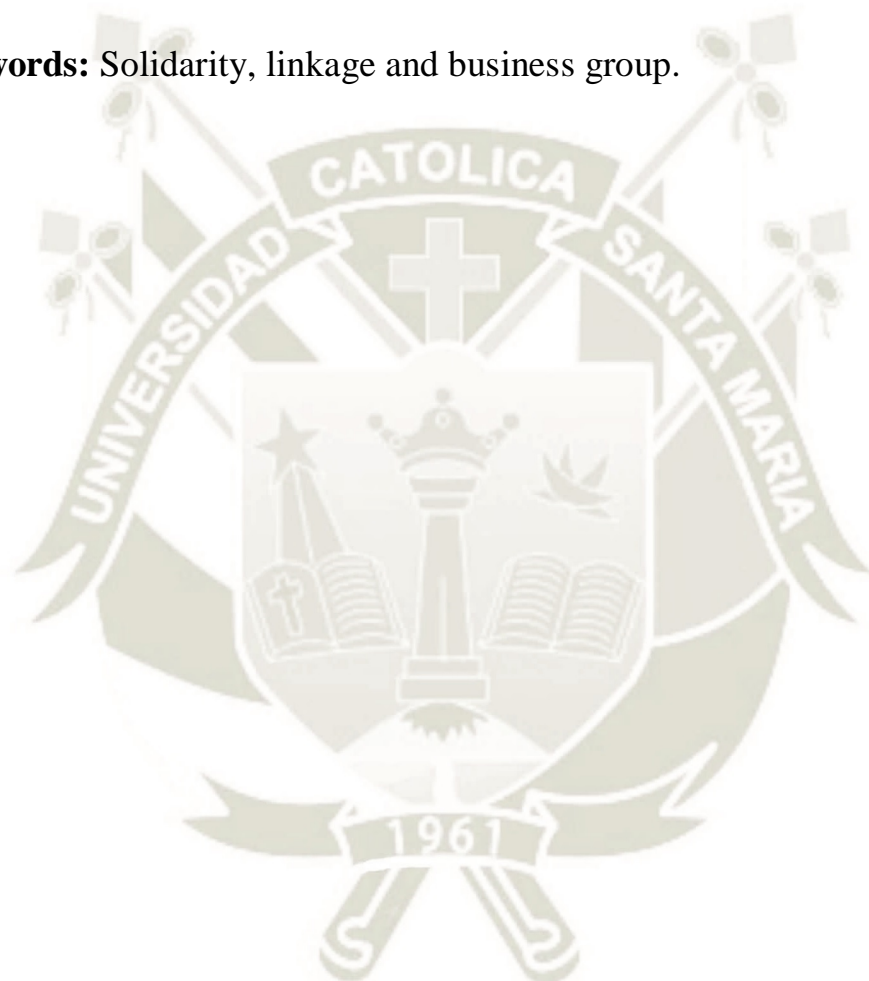
The second was the conceptual delimitation of the fraudulent conduct that generate the supportive responsibility, since in the majority of the judicial resolutions analyzed, there was a tendency to consider the linked companies economically and business groups as a single employer, however, we consider that this is not always the case, as it will be explained in the corresponding chapter.

The third problem was the analysis of the procedural aspects that turn around labor solidarity in business groups and economical linked companies, since not having this kind of responsibility a legal basis, it has been difficult to find the procedural legitimacy by which a company that has not been an employer of a worker must respond in a labor process for the payment of its social benefits, a problem that was exacerbated when analyzing labor solidarity in execution of sentence.

In spite of the mentioned, during the development of our investigation we have been able to warn that, like any normative anomie, the way to overcome it is through the

application of the general principles of Law, in this case, those that are proper to Labor Law, being that through these ones it could be possible to obtain a justification to the applications of this kind of responsibility in our country and to clear all the questions raised at the beginning of the project, achieving a coherent and complete explanation, with legal, doctrinal and jurisprudential grounds that justify the existence of the and several labor responsibility between business groups and economical linked companies in the labor processes applied in the Superior Court of Justice of Arequipa in 2016 ,2017 and 2018.

Keywords: Solidarity, linkage and business group.



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objeto de estudio los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa durante los años 2016 y 2017, habiéndose incluido también el año 2018, a efectos de enriquecer la investigación.

El cuerpo del trabajo está compuesto de cuatro capítulos, siendo que los tres primeros corresponden al marco teórico y normativo del tema objeto de investigación y el último, corresponde a los resultados de la investigación de campo desarrollada en los juzgados especializados de trabajo de la ya mencionada sede jurisdiccional.

El primer capítulo, está referido a los aspectos conceptuales de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, analizando previamente, el origen y justificación de su existencia, así como la regulación legal vigente, distinguiendo el alcance de dichos conceptos para efectos del Derecho Laboral.

En el segundo capítulo, se analizan propiamente los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, estudiando los principios y la normativa que justifica esta clase de responsabilidad, delimitando conceptualmente las conductas que generan su aplicación y realizando también un análisis de la jurisprudencia relevante.

En el tercer capítulo, se analizan los aspectos procesales aplicables a la responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, incluyéndose también el tratamiento de esta clase de responsabilidad en el Derecho Comparado y considerándose en cada caso, el respectivo análisis de resoluciones judiciales.

El último capítulo, corresponde a la presentación de los resultados de la investigación de campo realizada en los juzgados laborales especializados de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Finalmente, se presentan las conclusiones y sugerencias, mediante las cuales se da a conocer el resultado final de mi trabajo, así como las soluciones que pueden plantearse a los problemas surgidos al tema objeto de investigación.

HIPOTESIS

Es probable de que existan supuestos de procedencia que generan responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman un grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.



OBJETIVOS

Objetivo General

- Determinar cuáles son los supuestos de procedencia que general responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman un grupo empresarial en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Objetivos Específicos

- Determinar cuando existe vinculación económica o grupos empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
- Determinar en qué etapas procesales puede declararse la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte de un grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
- Determinar los fundamentos normativos que sustentan la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte de un grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

CAPITULO I

VINCULACIÓN ECONÓMICA Y GRUPOS EMPRESARIALES

1.1. EL INICIO DE LA VINCULACIÓN ECONÓMICA Y LOS GRUPOS EMPRESARIALES

1.1.1. EL MODELO FORDISTA

Para comprender el origen de los grupos empresariales y las empresas vinculadas económicamente, debemos analizar el modelo “Fordista”, el cual fue un sistema de organización empresarial creado por el estadounidense Henry Ford¹ y utilizado por la gran mayoría de empresas a mediados del siglo XIX, siendo el caso más emblemático, el de la mundialmente conocida fábrica de autos, “Ford”.

Al respecto, Safón define a este sistema de la siguiente manera:

“... es la producción en serie en el modelo de cadena de montaje, al utilizar maquinaria con fines especiales y, principalmente, trabajadores no cualificados en una división del trabajo basada en una fragmentación de tareas cada vez mayor. La era fordista se caracteriza por la dominación de los mercados de masas y por bienes estandarizados que se mantienen durante largo tiempo. El fordismo surge de la eficiencia tecnológica de la producción planificada, que se basa en la separación entre concepción y ejecución, y de la eficiencia económica de fábricas de gran escala. El fordismo viene dominado por la lógica económica, la lógica de la ventaja comparativa y del funcionamiento del mercado”².

Pues bien, del citado párrafo, inferimos las principales características del modelo Fordista, siendo las siguientes:

- Producción a gran escala.
- Utilización de trabajadores no calificados.

¹ MUNCK, Ronaldo: *Globalización y Trabajo: La nueva “Gran Transformación”*, Traducción de Esther Pérez Pérez, Madrid, Editorial El Viejo Topo, 2002, p.50.- “Ford fue el pionero del principio de la cadena de montaje, en la que el método de “estudio de tiempo y movimiento” de Taylor podía aplicarse con toda energía dado que la máquina era la que dictaba las reglas en la fábrica. Ford introdujo también el pago fijo por contrato en sustitución del pago por piezas, junto con el famoso salario de cinco dólares al día para atraer a los trabajadores a sus fábricas de autos.”

² SAFON CANO, Vicente: *¿Del fordismo al postfordismo?, El Advenimiento de los nuevos modelos de organización industrial*. Comunicaciones del Primer Congreso Nacional de Ciencia Regional de Andalucía, 1997. Fecha de consulta: 17 de noviembre del 2018. Disponible en: <https://poraquipasocompadre.files.wordpress.com/2016/03/del-fordismo-al-postfordismo.pdf>.

- Clara diferenciación de las tareas a realizar. (Diversificación en el sistema productivo)
- Homogeneidad de los bienes producidos.

Al respecto, estas características generaron que el modelo Fordista, en su momento, fuera considerado la forma de trabajo empresarial más eficiente. Su lógica era sencilla y la resumimos en la siguiente frase: “si cada trabajador se ocupa de una etapa específica del proceso de producción, el tiempo y costo de fabricación del producto final disminuirá, obteniéndose una mayor eficiencia”.

Cabe indicar que bajo la lógica del modelo Fordista, al reducirse el costo de producción, la demanda de los productos aumenta, ampliándose el mercado de ventas hacia sectores de la población que normalmente no hubieran podido acceder a dichos productos por su elevado costo.

Dicho esto y siendo la homogeneidad en los productos a ofrecer un rasgo distintivo del modelo Fordista, existe una frase mencionada por su mismo creador que expresa claramente este carácter de estandarización y homogeneidad en la producción, siendo la siguiente: “El cliente puede elegir el auto del color que quiera, siempre y cuando sea negro”³

Sobre esta frase, debemos precisar que por muchos años la fábrica Ford solo produjo autos de color negro, no habiendo mayor variedad en sus modelos, esto debido a la fabricación a gran escala y a la reducción en los costos de producción que se obtenía.

Ahora, para efectos de las relaciones laborales, Ubillus, citando a diversos autores señala cinco características resaltantes del modelo fordista:

- “1) La existencia de una clara identificación del sujeto titular de la actividad empresarial, el cual suele ser una persona jurídica simple o una persona natural.
- 2) El empresario controla todo el ciclo de producción, utilizando para ello grandes y valiosas instalaciones.
- 3) El empresario contrata directamente a los trabajadores y procede con total autonomía frente a ellos, sin necesidad de empresas intermediarias.

³ DE VILLIERS, Paul: *El fin del coche negro*, en Revista Savia, N° 43, España, Septiembre, 2015 Madrid, 01 de septiembre del 2015, p. 3.

4) El empresario en sus relaciones con otras empresas actúa con autonomía jurídica y económica ajena a cualquier influencia externa.

5) Los trabajadores son quienes brindan fuerza productiva a la empresa, es decir, identifica como “la fuerza de trabajo de la empresa”.⁴

En mérito a las características mencionadas, concluimos que para efectos del Derecho Laboral, la aplicación del modelo Fordista tuvo como rasgo distintivo, una clara identificación de la figura del empleador dentro de la relación laboral, ya que el proceso de producción de bienes fue asumido íntegramente por una sola persona, quien ejercía el poder de dirección sobre los trabajadores que contrataba directamente, siendo plenamente identificables los elementos del contrato de trabajo, situación que cambiaría, conforme explicaremos posteriormente.

1.1.2. LA CRISIS DEL MODELO FORDISTA

A pesar que el modelo Fordista fue considerado un paradigma en la organización productiva de las empresas en la década de los sesenta, la ocurrencia de diversos acontecimientos políticos y económicos de orden mundial, generaron que este sistema empresarial posteriormente no responda adecuadamente a las nuevas exigencias del mercado.

Al respecto, Ubillus indica lo siguiente:

“... a partir de la segunda mitad de la década de los setenta del siglo pasado se produjo una importante crisis en la economía occidental y, especialmente, en la industrializada economía Europea que ocasionó una considerable evolución en la realidad socio económica mundial, como respuesta a la aparición de países emergentes, las bruscas fluctuaciones de los precios de los productos energéticos, la extensión del sector servicios en detrimento del industrial, el aumento de los costes laborales y, principalmente, al desarrollo tecnológico y a la globalización de la economía, entre otros factores, que promovieron la liberación de los mercados reales y financieros a escala internacional. La liberación de los mercados generó que las empresas nacionales dependan cada vez menos de las políticas sociales y económicas de los gobiernos nacionales y pasen a someterse cada vez más de los mercados internacionales y de las políticas socio-económicas adoptadas por las instituciones internacionales.”⁵

⁴ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Problemática sobre la identificación y el tipo de responsabilidad en los grupos de empresas*, en Revista IUS de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, N° 1 Chiclayo, 2011, pp.505-506.

⁵ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Delimitación de los grupos de empresas en el Derecho del Trabajo*, en Revista Anuario Jurídico y Escurialense, Universidad Rey Juan Carlos, N° 48, España, 2015, p.18.

De lo mencionado, advertimos que si bien existieron diversas causas que generaron la crisis del modelo Fordista, coincidimos con Ubillus en el sentido de que la principal causa fue la Globalización y los avances tecnológicos, como a continuación explicaremos.

En primer lugar, debido a que la producción a gran escala y a bajo costo, lograda a través de la diversificación de labores del modelo Fordista, fue reemplazada por la aparición de maquinarias con tecnología de punta, las cuales lograban los mismos resultados, pero con el empleo de una menor cantidad de trabajadores.

En segundo lugar, porque la Globalización generó la integración de los mercados internacionales, lo cual produjo que los requerimientos de bienes fueran cada vez más variados, exigiéndose a las empresas una mayor flexibilidad en sus procesos productivos, lo cual no era un atributo del modelo Fordista, ya que tenía una organización rígida, basada en la asignación específica de labores a sus trabajadores dentro de un sistema de producción de bienes estandarizados.

Al respecto, sobre las causas de la crisis del modelo fordista, Bellon, indica lo siguiente:

“...el fordismo entró en crisis en la década de los sesenta, ya que el mercado de consumo comenzó a exigir bienes que se adaptaran mejor a sus necesidades, lo cual se contrapone con el principio de la estandarización, que es el pilar en el que descansa el modelo fordista. Como respuesta a esta exigencia del mercado surge en Japón el modelo de producción flexible que se caracteriza por adaptarse a las demandas del mercado, tanto en cantidad como en variedad; en este tipo de producción, las empresas pueden fabricar cantidades más reducidas de un solo bien y luego modificar el proceso para elaborar otro tipo de productos.”⁶

Como podemos apreciar, la estandarización de los bienes a producir, que generó inicialmente el auge del modelo Fordista, fue la misma causa de su posterior fracaso, opinión que es compartida por Ayora, quién citando a Harvey, indica lo siguiente:

“... En lo que se refiere al proceso productivo, durante el fordismo se desarrolla la producción masiva de bienes de consumo homogéneos, los productos están estandarizados, se almacenan en grandes cantidades, la producción está guiada por los recursos disponibles, la integración productiva es vertical, el costo se reduce a través del control salarial. En contraste en el mundo contemporáneo de acumulación flexible, la producción es en pequeña escala, se producen pequeñas cantidades de

⁶ BELLON ÁLVAREZ, Luis Alberto: *¿Del fordismo a la acumulación flexible? Comparaciones y críticas a las diferentes formas de producción*, en Revista Mercados y Negocios, Universidad de Guadalajara, México, Diciembre 2006. Fecha de consulta: 17 de noviembre del 2018. Disponible en <http://www.revistascientificas.udg.mx/index.php/MYN/article/view/5062/4722>

productos muy variados (para mercados de nicho), la demanda guía la producción, existe integración

(cuasi) vertical y por sub contrataciones, y la planeación a largo plazo integra el proceso de aprendizaje sobre la práctica.”⁷

En mérito a lo mencionado, resulta evidente que la rigidez en los procesos productivos establecidos por el modelo Fordista, generó una escasa variedad en los productos a ofrecer en un mercado cuyas necesidades eran cada vez más variadas, haciendo insostenible la permanencia de dicho sistema de producción.

1.1.3. EL INICIO DE LA VINCULACIÓN ECONÓMICA Y LOS GRUPOS EMPRESARIALES

Debido a los cambios que el mercado había experimentado en la década de los sesenta y después de varios intentos por mantener la vigencia del modelo Fordista, las empresas finalmente abandonaron dicho sistema, dando origen a una etapa de flexibilidad en la forma de hacer empresa, específicamente en la forma de asociarse, dando origen a la existencia de grupos empresariales, como a continuación explicaremos.

Al respecto, Vásquez y Conti, citando a Buenos Campos, indican:

“... en la actualidad, las grandes empresas innovadoras han adoptado modelos complejos de organización, abandonando el modelo fordista de la empresa centralizada, funcionalmente departamentalizada o unitaria (U-form en la terminología anglosajona), convirtiéndose en grupos de empresas en organizaciones cada vez más flexibles.”⁸

Asimismo, Echaiz en relación al origen de los grupos empresariales señala lo siguiente:

“... la formación de los grupos de empresas obedece (y a nosotros no nos cabe la menor duda) a la interiorización de la filosofía empresarial “mejor unidos que desunidos”, la misma que va acompañada de la doble decisión de, por un lado, no sacrificar la autonomía jurídica de las empresas integrantes y, de otro lado, estructurar mecanismos de control en el interior del grupo. Este es el quid del asunto. Si el pensamiento no hubiese arribado al nivel reseñado, el desarrollo de los grupos de empresas habría devenido en imposible. Felizmente, sucedió lo contrario.”⁹

⁷ AYORA DÍAZ, Steffan Igor: *Globalización, Conocimiento y Poder: médicos locales y sus luchas por el reconocimiento en Chiapas*, Editorial Plaza y Valdez, México, D.F, Primera Edición, 2002, p.37.

⁸ VÁSQUEZ BARBERO, Antonio, CONTI, Giuliano: *Convergencia y Desarrollo Regional en Italia y en España*, Editorial Universidad de Barcelona, Primera Edición, Barcelona, 1999, p. 320.

⁹ ECHAIZ MORENO, Daniel: *Instituciones de Derecho Empresarial*, Editorial Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación-APECC, Lima, Septiembre, 2010, pp. 161-162.

En este sentido, el sistema del proceso productivo realizado por una sola empresa, fue reemplazado completamente, ya que se advirtió la necesidad de obtener una integración empresarial para lograr la subsistencia y el liderazgo en el mercado, dándose inicio a la creación de diversas unidades de producción con personalidad jurídica independiente, las cuales funcionaban bajo una misma dirección y se encargan de las diversas etapas del proceso productivo de un mismo bien.

Al respecto, evidenciamos que tanto en el modelo Fordista, como en el grupo empresarial, lo que se busca es la diversificación de las labores en un proceso productivo, siendo que en el primero, la diversificación está a cargo de personas naturales (trabajadores), mientras que en el segundo, está a cargo de personas jurídicas (empresas).

Pues bien, hasta este punto, es claro que la Globalización fue uno de los principales factores que generó la crisis del modelo Fordista, siendo esto relevante para el presente trabajo, ya que también es la causa del origen de los grupos empresariales y la vinculación económica, debido a que las empresas por la necesidad de encontrar una especialización y colaboración en sus procesos productivos, se vieron obligadas a asociarse, pero manteniendo su personalidad jurídica.

Al respecto Vásquez y Conti, señalan:

“... la lógica de la globalización ha hecho que los territorios compitan entre sí, a escala internacional, y traten de obtener ventajas competitivas mediante la valorización de sus recursos y la diferenciación de sus actividades productivas”¹⁰

Lo mencionado, es compartido por Castro y Posadas quienes indican:

“...En los años setenta se produjeron cambios en el contexto económico y productivo en todo el mundo, en la medida en que la demanda de productos dejó de ser del todo estable, generando que el mercado se convierta en uno más competitivo. Así, las empresas debieron tomar acciones en orden a adaptarse a tales cambios, lo cual generó que estas buscaran la especialización de la producción y a la colaboración mutua en orden a alcanzar sus objetivos. En tal sentido, surgieron los nuevos fenómenos empresariales”¹¹.

¹⁰ VÁSQUEZ BARBERO, Antonio, CONTI, Giuliano: Op. Cit., p.325.

¹¹ CASTRO POSADAS, Erick, ESPINOSA VERGANI, Daniel: *La responsabilidad solidaria en los casos de grupo de empresas*, en Revista Actualidad Jurídica, Tomo N° 212, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2011, p.255.

Pues bien, establecida la causa de creación de los grupos empresariales, debemos explicar en qué forma se originaron, para lo cual, nuevamente citamos a Ubillus, quien indica lo siguiente:

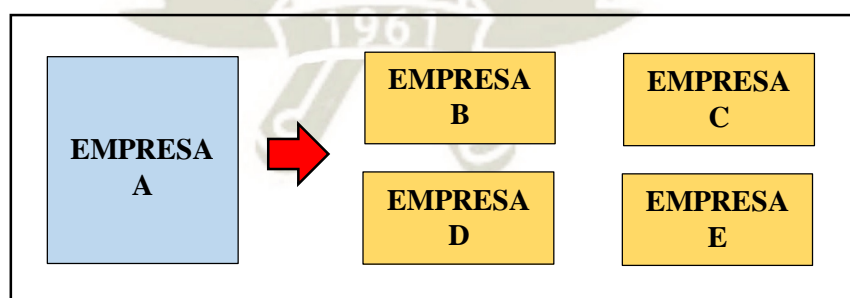
“... en primer lugar, recurriendo a la fragmentación de la empresa, a través de la personificación de las unidades productivas entre las que se divide el proceso de producción, aunque manteniendo la dirección sobre dichas unidades mediante una empresa dominante. Y, en segundo lugar, recurriendo a la vinculación de varias empresas ya existentes -incluso, entre empresas competidoras- en la búsqueda de una organización mucho más grande y compleja; de forma tal, que se denote una sola política de dirección entre ellas, sin llegar a conformar, en ninguno de los dos casos, un ente con personalidad jurídica propia.”¹².

Del citado párrafo, apreciamos que la creación de los grupos empresariales se originó de dos formas: de la unión de empresas ya existentes, las cuales, incluso pueden ser competidoras o de la fragmentación de una sola empresa en función a la independización de sus unidades productivas, quienes se encargan de las diversas etapas de sus procesos productivos.

Al respecto, ejemplificamos lo mencionado en los siguientes gráficos:

GRÁFICO N° 1:

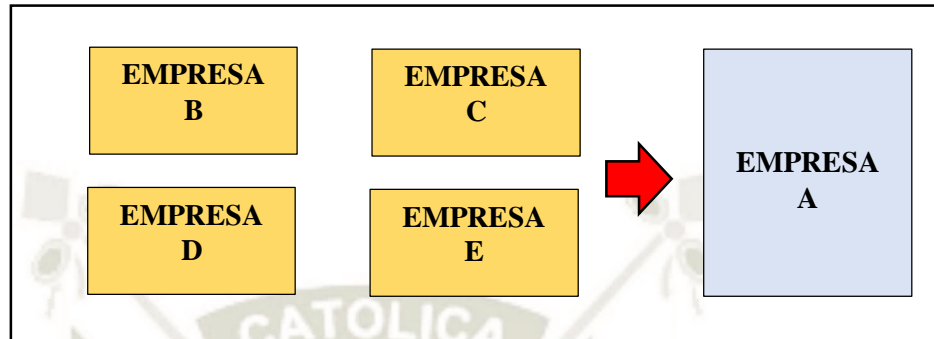
ORIGEN DE GRUPO EMPRESARIAL MEDIANTE LA FRAGMENTACIÓN DE UNA EMPRESA



Fuente: Elaboración Propia

¹² UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Delimitación de los grupos de empresas*: Op. Cit., p.21.

GRÁFICO N° 2:

ORIGEN DE GRUPO EMPRESARIAL MEDIANTE LA UNIÓN DE VARIAS
EMPRESAS

Fuente: Elaboración Propia

No obstante, existen autores que conciben el origen de los grupos empresariales solo a través de la fragmentación de una empresa ya existente, al respecto Durand, señala lo siguiente:

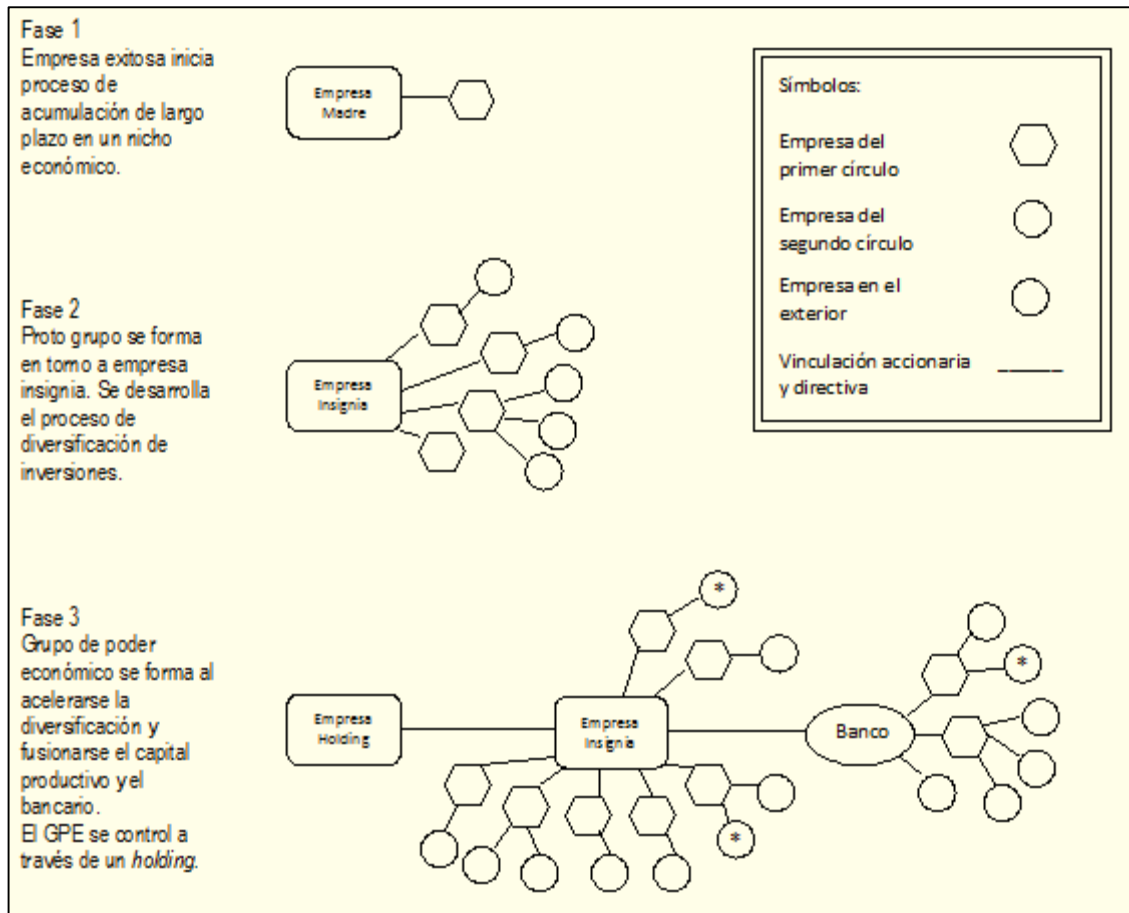
“... los GPE no nacen, se hacen. La mayoría se ha formado a lo largo de varias décadas, a través de un intenso proceso de acumulación de capital en torno a una empresa altamente rentable que se agranda y consolida en un nicho económico (este proceso se sintetiza en el Grafico 3). Luego ocurre un segundo momento donde la gran empresa se diversifica, y la familia propietaria controla el conjunto de unidades a través de un holding y una o dos empresas insignia.”¹³

Sobre lo mencionado, el citado autor presenta el siguiente gráfico:

¹³ DURAND, Francisco: *Incertidumbre y soledad, Reflexiones sobre los grandes empresarios de América Latina*, Editorial Fundación Friedrich Ebert, Primera Edición, Lima, 1996, p. 57.

GRÁFICO N° 3:

EVOLUCIÓN DE LOS GRUPOS ECONÓMICOS



Fuente: DURAND, Francisco, “Incertidumbre y soledad, Reflexiones sobre los grandes empresarios de América Latina”, Fundación Friedrich Ebert, Primera Edición, Perú, 1996, p. 58.

Como podemos apreciar del presente gráfico y a criterio del autor en comentario, los grupos empresariales deben su origen a una empresa altamente rentable y exitosa, la cual empieza a generar un nicho de clientes que le permiten diversificar sus actividades mediante la formación de otras empresas, las cuales inician sus operaciones a la sombra de la empresa ya existente, siendo que pese al reconocimiento del grupo de empresas, siempre existirá una empresa más representativa, es decir la insignia.

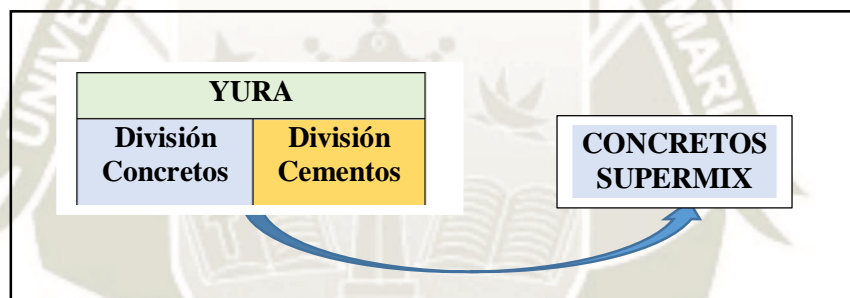
Al respecto, un ejemplo de esta clase de segregación empresarial, lo encontramos en la empresa Yura S.A, la cual es una empresa dedicada actualmente a la producción y comercialización de cemento, no obstante, hasta junio del año 2011, esta empresa

segmentaba sus operaciones en dos divisiones: Yura División Cementos y Yura División Concretos, siendo la primera de ellas, la actividad que reportaba mayor actividad e importancia para la empresa.

Sin embargo, a partir de julio del año 2011, la empresa decidió la segregación del patrimonio correspondiente a la unidad de negocios denominada Yura División Concretos, dando origen a una empresa autónoma, que actualmente es la empresa Concretos Supermix S.A, siendo que Yura S.A es su principal accionista.

Al respecto, ilustramos lo mencionado en el siguiente gráfico:

GRÁFICO N° 4:
SEGREGACIÓN DE PATRIMONIO DE EMPRESA YURA S.A.



Fuente: Elaboración Propia

En este sentido, podemos apreciar como una empresa altamente exitosa, aprovechando su capital y prestigio, diversifica sus actividades a través de la independización de una unidad económica, dando origen a una nueva persona jurídica, todo ello en aras de obtener un mayor beneficio en el mercado.

Sin perjuicio de todo lo mencionado, considero que la forma en que se origina un grupo empresarial puede darse indistintamente de la fragmentación de una empresa ya existente o de la unión de varias, no obstante, en ambos casos, se debe advertir una rentabilidad que justifique la diversificación de las actividades empresariales.

1.1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VINCULACIÓN ECONÓMICA Y GRUPOS EMPRESARIALES

El fenómeno de la vinculación económica y los grupos empresariales se dio progresivamente, evidenciándose con mayor claridad a finales del siglo XIX, hasta llegar a convertirse en el sistema más eficiente para responder a los requerimientos de un mercado en constante cambio, al respecto, Valdivieso y Olivos indican:

“... Desde una perspectiva económica, las concentraciones empresariales han sido entendidas como una de las mejores estrategias para fortalecer una empresa, al permitir, materializar sus competencias fundamentales y crear nuevas estructuras del mercado”¹⁴

Sobre el particular, debemos precisar que la justificación de la existencia de grupos empresariales responde a diversos factores, existiendo tres teorías que analizan ello, siendo estas: la Teoría de la Eficiencia, la Teoría del Poder Monopólico y la Teoría del Poder Político, en este sentido, las autoras mencionadas anteriormente explican dichas teorías de la siguiente manera:

“... Según la primera teoría, el nacimiento de los grupos económicos surge de la búsqueda de eficiencia económica. En virtud de este argumento un conglomerado tiene mayores ventajas económicas (financieras, productivas, etc) que no logran las empresas individualmente organizadas, por lo que su integración (entendida como estrategia de gestión) nace como una respuesta al mercado imperfecto.

Desde una óptica diferente, de la Teoría del Poder Monopólico destaca el efecto neutro o adverso que un grupo económico puede llegar a tener sobre el mercado, dado que la intención del grupo no es más que controlar industrias completas y apropiarse de las rentas que esto genera, consolidando la mayor parte de sus efectos en el transcurrir del tiempo.

(...)

Por su parte, el último argumento, utilizando una perspectiva de carácter bastante circunstancial y de naturaleza estrictamente transitoria, explica que la formación de los grupos económicos es motivada por aquellas garantías especiales que pueden llegar a gozar dadas las relaciones políticas que tengan sus miembros; con lo cual no solo se incrementaría el poder económico del grupo, sino también se convertirían en una herramienta para ejercer influencia sobre los procesos de decisión política. La literatura sobre la historia económica peruana ha puesto de manifiesto algunos ejemplos.”¹⁵

¹⁴ VALDIVIESO LÓPEZ, Erika Janet, OLIVOS CELIS, Milagros Katherine: *Los criterios de vinculación y la responsabilidad solidaria en los grupos de empresas*, en Revista Jurídica del Perú, Tomo 136, Editorial Editora de Normas Legales S.A, Piura, Junio, 2012, p.309.

¹⁵ *Ibíd*em, p.310.

De las referidas teorías, consideramos que la Teoría de la Eficiencia es la que mejor explica la justificación de la existencia de los grupos empresariales, ya que a través de ésta se permite a cada empresa miembro del grupo empresarial delimitar su participación en la etapa del proceso productivo en la que es más eficiente, asimismo, existe un mayor respaldo económico en la interacción de varias empresas sometidas a una misma dirección.

En la misma línea de lo mencionado, la aplicación de los grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente¹⁶, según Rifkin se justificaría en tres causas:

“... En primer término, la externalización permite que la empresa se centre en lo que hace para obtener el lucro y deje que otros manejen las funciones de apoyo, que aunque son básicas en el mantenimiento de la organización, no son productoras intrínsecas de beneficio empresarial. En segundo lugar, al externalizar ciertas operaciones, las empresas consiguen acceder a proveedores que debido a su especialización pueden ofrecer servicios a costos reducidos, evitando la adquisición de infraestructura para realizar operaciones periféricas. Por último, la externalización dota a las empresas de la flexibilidad que se precisa en mercados muy cambiantes y que se caracteriza porque los productos tienen ciclos de vida cada vez más cortos.”¹⁷

En mérito a lo mencionado, es claro que la existencia de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente se justifica sin duda alguna en la búsqueda de una mayor eficiencia de las empresas en el mercado, lo cual permite a su vez responder a los requerimientos de un mercado en constante cambio, sin embargo, no debemos olvidar que la finalidad última de estas formas de asociación, es la subsistencia de las empresas en el mercado, lo cual es algo que nos atañe a todos, ya que son una fuente generadora de trabajo y desarrollo del país, razones por las cuales, la existencia de esta forma de asociación empresarial está plenamente legitimada.

Respecto a este último punto, es pertinente que hagamos referencia a lo mencionado por Cruz, quién indica lo siguiente:

“... en gran medida, los grupos de empresa encuentran sus raíces en el fuerte crecimiento de las dimensiones de los grandes entes económicos, industriales y de servicios, que a un determinado nivel se ven imposibilitados de continuar funcionando como un solo órgano unitario, so pena de morir como “gran mamut”. Dentro de un modelo predominante de economía sometida a constantes e intensas turbulencias comerciales, productivas, técnicas y organizativas, la supervivencia de

¹⁶ Entendiendo a la vinculación económica y los grupos empresariales como un fenómeno de descentralización productiva.

¹⁷ RIFKIN, Jeremy: *La era del acceso: La revolución de la nueva economía (en papel)*, Editorial Paidós Ibérica, Barcelona, 2000, p. 31.

los grandes grupos empresariales únicamente puede hacerse viable en la medida que se estructuren en base a criterios de flexibilidad y de ductibilidad.”¹⁸

De igual manera, debemos hacer referencia a lo indicado por Echaiz¹⁹, quién precisa que la importancia de los grupos empresariales se aprecia en las consecuencias de su existencia, como es la reunión de ingentes capitales, desarrollo de nuevas tecnologías, mayor capacidad de producción, amplitud a nuevos mercados, satisfacción masiva de la demanda, crecimiento de las oportunidades laborales, progreso de las economías nacionales, integración de los países y realización de grandes proyectos empresariales.

A manera de conclusión sobre este aspecto, podemos resumir la justificación de la existencia de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente en la siguiente frase: “Adáptate o muere” y es que las empresas que no diversifican sus actividades e integran sus relaciones económicas, políticas y comerciales, a largo plazo, están condenadas a la extinción, esto debido a las mayores exigencias de un mercado globalizado y en constante cambio, el cual exige una flexibilidad que difícilmente podrá lograr una sola empresa, conforme hemos explicado en párrafos precedentes.

1.2. MARCO TEÓRICO SOBRE VINCULACIÓN ECONÓMICA Y GRUPOS EMPRESARIALES

1.2.1. GRUPO EMPRESARIAL

1.2.1.1. DEFINICIÓN

Al momento de buscar la definición más acertada sobre este fenómeno empresarial, se advierte una abundante literatura en la que se proponen diversos términos como: “grupo de empresas”, “grupos económicos”, “grupos de sociedades”, no obstante, todas estas definiciones contienen rasgos comunes que son indispensables para su delimitación conceptual, como posteriormente explicaremos.

La primera definición que analizaremos será la esbozada por Andersen, quién indica que un grupo empresarial es:

¹⁸ CRUZ VILLALON, Jesús: *Notas acerca del régimen contractual laboral en los grupos de empresas*, en Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar, Editorial Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Edición N° 38, España, 1996, p.32.

¹⁹ ECHAIZ MORENO, Daniel: Op. Cit, p. 175.

“... la unidad formada por una sociedad mercantil llamada dominante o matriz y una o varias sociedades mercantiles o civiles denominadas dependientes o filiales.”²⁰

Asimismo, Osorio, indica lo siguiente:

“... conjunto de sociedades independientes y autónomas por lo menos teóricamente, pero que de hecho se encuentran sometidas a una dirección común y a un control económico o financiero únicos”²¹

Al respecto, del análisis de estas dos primeras definiciones, advertimos un error al momento de delimitar conceptualmente que se entiende por grupo empresarial y es que si bien es cierto el concepto de grupo empresarial normalmente implica la existencia de sociedades, ello no necesariamente es así.

En este sentido, debemos considerar que la realización de la actividad empresarial no requiere necesariamente de una forma societaria regulada mediante la Ley General de Sociedades, en consecuencia, un grupo empresarial podría estar conformado por personas jurídicas irregulares, personas jurídicas sin fines de lucro o empresas individuales de responsabilidad limitada.

Pues bien, habiendo establecido que el concepto de grupo empresarial no implica necesariamente la existencia de sociedades, analicemos la definición realizada por Hundskopf, quién indica lo siguiente:

“... uniones de empresas que conservan por si solas su individualidad, es decir, su independencia, por lo menos formal, aunque en algunas ocasiones no en el aspecto funcional, en donde prima una relación de subordinación-dependencia, que se ejerce sometiendo a las mismas a una dirección unificada.”²²

De igual forma, Echaiz, en la misma línea de lo mencionado por Hundskopf, realiza siguiente definición:

“...el grupo de empresas es un fenómeno derivado de la concentración empresarial, de naturaleza multiarticulada, constituido por dos empresas o más jurídicamente autónomas, en el cual existe una dirección unificada destinada a la satisfacción del interés grupal y para lo cual se establecen relaciones de dominación-dependencia, las que importan el control ejercido por uno o varios sujetos dominantes (pudiendo ser alguna de las empresas) sobre la empresa o empresas dominadas”²³

²⁰ ANDERSEN Arthur: *Diccionario Espasa. Economía y Negocios*, Editorial Espasa, Madrid, 1997, p. 298.

²¹ OSSORIO, Manuel: *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1979, p. 339.

²² HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo: *Empresa y sociedad: ¿por qué grupos de empresas en lugar de grupos de sociedades?*, en Informativo Legal Rodrigo, Vol. N° 152, Lima, 1999, pp. 28-29.

²³ ECHAIZ MORENO, Daniel: Op. Cit., p. 169.

Finalmente, Durand esboza una definición relativamente distinta a las mencionadas anteriormente, ya que utiliza el término de “grupos de poder económico”, indicando lo siguiente:

“... la característica central de los GPE es que son unidades multiempresariales (Leff 1976:98). Se trata de un diseño organizativo que tiene cierta similitud con la estructura multidivisional de las grandes corporaciones de los países industrializados. En el caso de América Latina, los GPE articulan diversas empresas, formalmente autónomas, a través de mecanismos de control de la propiedad y la dirección. Los GPE son, por tanto, empresas jurídicamente distintas pero económicamente y administrativamente vinculadas entre sí.”²⁴

En mérito a lo mencionado, advertimos que el concepto de grupo empresarial implica evidentemente la existencia de dos o más empresas con una personalidad jurídicamente independiente, pero que se encuentran sometidas a una empresa que ejerce un poder dominante, generando una dirección empresarial común dentro de las empresas que componen al grupo.

1.2.1.2. CARACTERÍSTICAS

Sobre las características que denotan los rasgos distintivos de los grupos empresariales, podemos advertir nuevamente abundante literatura, no obstante, existe consenso en la Doctrina, en considerar que son tres las principales, siendo estas: la autonomía jurídica, las relaciones de dominación y la dirección unitaria, las cuales, a continuación procedemos a explicar.

a) Autonomía Jurídica:

Este rasgo se encuentra relacionado a la personalidad jurídica independiente de cada empresa que conforma al grupo, al respecto, Carhuatocto²⁵ indica que esta característica implica que las empresas conformantes del grupo conserven su propio objeto social, denominación, plantel de trabajadores, cartera de clientes, cuentas bancarias y en general, la titularidad de todo derecho que legal o contractualmente les corresponda, no obstante, esta autonomía solo es a nivel formal, suele ser más jurídica que económica, más formal que real, de derecho y no de hecho.

²⁴ DURAND Francisco: Op. Cit., p. 59.

²⁵ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral, Relaciones laborales ocultas y falsos empleadores*, Editorial Grijley, Primera Edición, Lima, 2010, p. 124.

Precisamente, sobre esta característica, Echaiz²⁶ considera que debe ser analizada a dos niveles: interno y externo.

En el nivel externo, se analiza únicamente las relaciones establecidas entre las empresas que conforman el grupo empresarial y sus grupos de interés, como son los socios (si se trata de sociedad), los trabajadores, los acreedores, los clientes y el Estado.

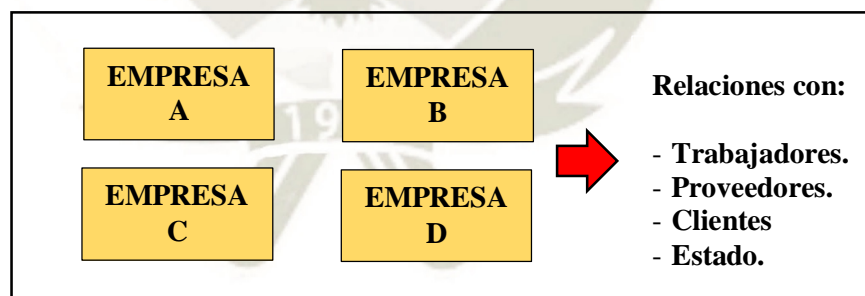
En este sentido, la empresa se muestra al exterior como una organización de naturaleza individual y completamente desvinculada de las otras empresas que conforman el grupo.

No obstante, en el nivel interno, se analizarán únicamente las relaciones existentes entre las empresas que conforman el grupo, en el cual se dejará en evidencia el carácter relativo de la mentada autonomía empresarial

Al respecto, a efectos de explicar lo mencionado, presentamos los siguientes gráficos:

GRÁFICO N° 5:

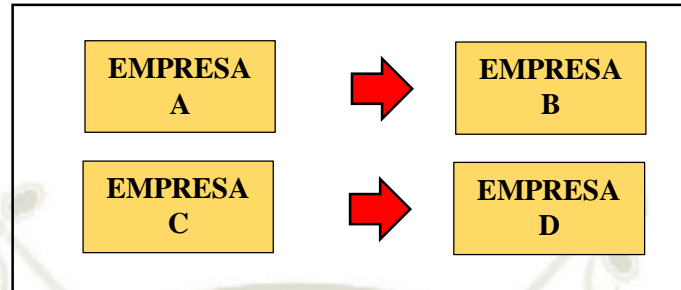
RELACIONES A NIVEL EXTERNO DE LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN UN GRUPO EMPRESARIAL



Fuente: Elaboración Propia

²⁶ ECHAIZ MORENO, Daniel: Op. Cit., p.173.

GRÁFICO N° 6:

RELACIONES A NIVEL INTERNO DE LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN UN
GRUPO EMPRESARIAL

Fuente: Elaboración Propia

b) Relación de dominación-dependencia:

Conforme a lo mencionado por Ubillus²⁷, esta característica implica que una empresa tenga controlado el desarrollo del objeto social de otra empresa, ejerciendo una influencia dominante sobre ésta.

Al respecto, debemos diferenciar que se entiende por relación de dominación y dependencia, ya que esta última implica la posibilidad que tiene una empresa para influir sobre la gestión de otra, mientras que la dominación, supone precisamente la materialización de dicha posibilidad, siendo que la relación de dominación, supone a la dependencia.

Como ejemplos de relaciones de dominación-dependencia, tenemos los siguientes supuestos:

- Cuando una empresa puede y controla la mayoría de votos dentro de una sociedad.
- Cuando una empresa puede y designa a la mayoría de directivos de otra empresa.

Pues bien, habiéndose establecido que la relación de dominación-dependencia implica el ejercicio de la facultad que tiene una empresa para influir sobre las decisiones de otra, debemos precisar que dicha influencia debe tener como finalidad la satisfacción de un

²⁷ UBILLUS BRACAMONTE Rolando: *Grupo de Empresas en el Ámbito Laboral: Delimitación Conceptual y Reestructuraciones*, Editorial Aranzadi, Primera Edición, España, 2017, pp.115-116.

interés grupal, lo que permitirá identificar una dirección común, siendo esta la principal característica de los grupos empresariales.

c) Dirección Unitaria:

Sobre esta característica, debemos indicar que se trata del rasgo distintivo por antonomasia de los grupos empresariales, es decir, que sin dicho elemento en forma alguna podríamos hablar de la existencia de este fenómeno empresarial.

En este sentido, la dirección unificada implica que las decisiones adoptadas por la empresa que ejerce la influencia dominante sobre el grupo empresarial, tenga como finalidad la satisfacción del interés grupal.

Asimismo, en mérito a dicha influencia dominante de una empresa sobre el resto de las empresas que componen al grupo, logramos identificar a todas como una unidad empresarial y no como empresas autónomas.

Al respecto, Ubillús indica:

“... a través de la dirección unitaria se establece una planificación económica única entre todas las empresas agrupadas, como una sola empresa policorporativa, un solo organismo empresarial desde el punto de vista económico, con una línea de conducta coordinada entre las empresas agrupadas.”²⁸

Como se puede apreciar de lo mencionado por el autor en comentario, la dirección unitaria implica necesariamente una influencia dominante de una empresa sobre la actividad económica del resto de empresas que componen al grupo empresarial.

Ahora, debe precisarse que la dirección unitaria del grupo empresarial tiene a su vez características propias, siendo las siguientes: “ejercicio efectivo”; “duración constante” y “contenido”, las cuales procedemos a explicar.

En cuanto al ejercicio efectivo, esta característica implica que las empresas conformantes del grupo empresarial se encuentren efectivamente sometidas a disposiciones destinadas a satisfacer un interés grupal, al respecto, Girgado indica:

“la dirección unitaria debe necesariamente ser ejercida de hecho, es que, de no conllevar una serie de órdenes efectivamente destinadas a la creación de una

²⁸ UBILLUS BRACAMONTE Rolando: *Grupo de empresas en el ámbito laboral, delimitación conceptual y reestructuraciones*, Op. Cit, p. 120.

organización empresarial, no podría hablarse propiamente de grupo como organización, ni por tanto dirección unitaria.²⁹

La duración constante, implica que la influencia dominante que ejerce una empresa sobre el resto no sea esporádica, sino que sea de tal magnitud que permita identificar a las empresas que componen al grupo como una unidad empresarial, al respecto, Girgado, indica que no bastará que se produzcan injerencias ocasionales en la gestión de una empresa del grupo, lo cual implica que la gestión diaria de la empresa filial debe adecuarse a la política de dirección contenida en la dirección unitaria³⁰

Asimismo, respecto al contenido, se advierte que tiene una doble dimensión, ya que por un lado se refiere a las etapas de la actividad de las empresas en que existe una dirección unitaria y por otro lado, se refiere a los sectores de dicha actividad empresarial que afecta la dirección unitaria.

En este sentido, si bien existe discrepancia sobre la etapa de la actividad empresarial en la que debe evidenciarse la existencia de una dirección unitaria, coincidimos con Ubillús³¹ en el sentido de que esta debe presentarse necesariamente en la etapa de la planificación, ya que de otra forma no podría diferenciarse con claridad un comportamiento deliberadamente controlado por una empresa, el cual tiene como finalidad lograr que todas las empresas que componen el grupo se identifiquen como una unidad empresarial.

Ahora, en cuanto al área de la actividad empresarial donde debe presentarse la dirección unitaria, coincidimos nuevamente con Ubillús en el sentido de que debe presentarse en la económica, es decir, sectores de compras, ventas, producción, finanzas y política de personal, ya que no es posible que una empresa controle la actividad de otras, sin tener acceso a sus recursos económicos.

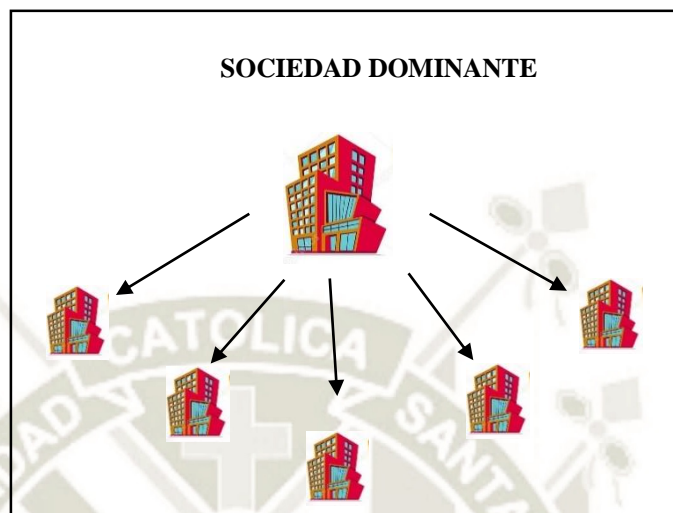
²⁹ GIRGADO PERANDONES, Pablo: *La empresa de grupo y Derecho de Sociedades*, Editorial Comares, Granada, 2001, p.195.

³⁰ *Ibíd.*, p.147-149.

³¹ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Grupo de empresas en el ámbito laboral delimitación conceptual y reestructuraciones*, Op. Cit., p. 123-124.

GRÁFICO N° 7:

EXISTENCIA DE SOCIEDAD DOMINANTE DENTRO DEL GRUPO EMPRESARIAL



Fuente: CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry, La solidaridad Laboral en grupos empresariales, Editorial Grijley, Lima, 2010, p.132,

1.2.2. VINCULACIÓN ECONÓMICA

1.2.2.1. DEFINICIÓN

Al momento de buscar una definición sobre el concepto de vinculación económica, advertimos que la doctrina resulta escasa, esto en contraste con la de “grupo empresarial”, de la cual existen múltiples definiciones, conforme hemos analizado en párrafos precedentes.

No obstante, a efectos de analizar una primera definición sobre este concepto, debemos remitirnos a la ya derogada Resolución de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores N° 0090-2005, la cual aprobó el Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos y que en su artículo 5° define a la vinculación económica de la siguiente manera:

“Vinculación se define como la relación entre dos personas, naturales o jurídicas, que conlleva un comportamiento sistemáticamente concertado. (...)”

Como se puede apreciar de la citada definición, la vinculación económica implica la existencia de dos o más personas naturales o jurídicas, quienes mantienen un comportamiento convenido en mérito a la particularidad de una determinada relación existente entre ellas.

Precisamente, Roque, en base a la particularidad de las relaciones que generan vinculación económica, esboza la siguiente definición:

“... se considera que dos o más personas, empresas o entidades, son partes vinculadas cuando una de ellas participa de manera directa o indirecta en la administración, control o capital de varias personas, empresas o entidades. También operará la vinculación, cuando la transacción se realice utilizando personas interpuestas, cuyo propósito sea encubrir una transacción entre partes vinculadas. En cualquier caso, la vinculación es la relación entre dos o más personas naturales o jurídicas que por tener intereses comunes o tal vez una de ellas interés en los negocios de la otra tienen conductas sistemáticamente concertadas.”³²

De igual forma, Vilcapoma, recoge conceptos de normas de carácter financiero a efectos de definir qué se entiende por vinculación económica, mencionando lo siguiente:

“se entiende por vinculación a la relación entre dos o más personas naturales y/o jurídicas, que genera un comportamiento concertado o cuando alguna de ellas ejerce influencia en las decisiones operativas y/o financieras de la otra. Se presume que existe vinculación cuando se presenten relaciones de parentesco, de propiedad o de gestión, de acuerdo a lo señalado en el presente Reglamento, salvo prueba en contrario.”³³

Pues bien, de las mencionadas definiciones, podemos identificar los principales rasgos distintivos de la existencia de vinculación económica, los cuales a continuación procedemos a describir:

En primer lugar, la vinculación económica implica la existencia de dos o más personas naturales o jurídicas, lo cual significa que la vinculación puede generarse indistintamente entre personas y empresas, a diferencia del concepto de grupo empresarial, en el cual solamente existe vinculación entre empresas.

Un segundo elemento que advertimos en la definición de vinculación económica, radica en la existencia de una relación entre personas jurídicas o naturales, la cual puede basarse en los siguientes supuestos:

- En la participación directa o indirecta de la administración, control o capital de una persona jurídica.

³² ROQUE CABANILLAS, Cesar: *Precios de Transferencia, Vinculación Económica y Llenado del PDT*, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.16.

³³ VILCAPOMA YULI, Tania: *La responsabilidad solidaria en los grupos de empresas*, en Revista RAE Jurisprudencia, Editorial Caballero Bustamante, Lima, Marzo, 2009, p. 360.

- La existencia de relaciones de parentesco que suponga la influencia de una persona natural sobre las decisiones de otra, lo cual afecta a una persona jurídica.
- Transacciones económicas entre personas jurídicas o personas naturales, las cuales pueden realizarse en forma directa o indirecta.

Finalmente, señalamos que la principal característica del concepto de vinculación económica, es la existencia de un comportamiento concertado entre personas naturales o jurídicas, a quienes las vincula una determinada relación de parentesco, propiedad o gestión.

1.2.2.2. CARACTERÍSTICAS

a) Relación entre personas:

Esta característica implica la existencia de una conexión entre dos o más personas naturales y/o jurídicas, siendo los factores que pueden generar ello: la participación directa o indirecta en el capital social de una persona jurídica; las relaciones de parentesco o la realización de transacciones económicas.

A continuación, analizamos estas clases de relaciones:

- La primera clase de relación, se genera por la participación que una persona natural o jurídica tiene en el capital social de otra persona jurídica, la cual puede darse en forma directa, o indirecta, esto cuando una persona natural o jurídica es accionista de una persona jurídica que a su vez participa en el capital social de otra persona jurídica.
- La segunda clase de relación, se genera por razones de parentesco, ya sea por afinidad o consanguinidad, lo cual genera que indirectamente una persona natural pueda influir en las decisiones de una persona jurídica, en mérito al parentesco que lo une a la persona que formalmente toma las decisiones en dicha persona jurídica.
- La tercera clase de relación, se genera por la realización de transacciones financieras entre dos o más personas jurídicas y/o naturales, ya sea porque sus obligaciones tengan en común una misma garantía, porque una persona es

acreedora de la otra o por la realización de contratos de colaboración empresarial.

b) Pluralidad de personas:

Como hemos mencionado anteriormente, la existencia de vinculación económica supone la relación entre dos o más personas jurídicas o personas naturales.

Lo relevante de esta característica, radica en el hecho de que la vinculación económica no necesariamente se da entre personas jurídicas, sino que también con personas naturales.

Al respecto, las relaciones que generan vinculación económica pueden darse de la siguiente manera:

- Entre dos o más personas naturales.
- Entre una persona jurídica y una persona natural.
- Entre dos personas jurídicas o más.

Asimismo, la pluralidad de personas jurídicas en el concepto de vinculación económica, no se limita a las sociedades, ya que también se incluye a las personas jurídicas irregulares, fundaciones, asociaciones y comités.

A continuación, hacemos referencia a las relaciones que generan vinculación económica:

- Entre personas naturales:
 - Cuando existan relaciones de parentesco, no obstante, ello solo será relevante en la medida que genere consecuencias económicas para terceros.
 - Entre los directores, asesores y principales funcionarios de una persona jurídica y los accionistas o socios que tengan una participación representativa.
 - Entre las personas que ejerzan el control de un grupo económico.
 - Entre las personas que hayan suscrito un contrato asociativo, hasta doce meses posteriores a su finalización.

- Entre las personas que tienen sus obligaciones respaldadas por una misma garantía.
- Cuando una persona sea garante o acreedora de otra persona, siempre que el monto adeudado o garantizado represente más del diez por ciento de los pasivos del deudor.
- Entre personas jurídicas y personas naturales:
 - Entre los accionistas, socios y demás personas que tengan participación en una persona jurídica y la misma persona jurídica.
 - Entre una persona jurídica y las personas que tengan propiedad indirecta sobre esta igual o mayor al cuatro por ciento.
 - Entre una o más personas que controlan a una persona jurídica.
 - Entre una persona jurídica y los parientes de las personas naturales que ejercen el control sobre esta.
 - Entre una persona jurídica y sus directores, asesores y principales funcionarios.
- Entre personas jurídicas:
 - Entre las personas jurídicas que forman parte de un mismo grupo económico.
 - Entre una persona jurídica que sea garante o acreedora de otra persona jurídica.
 - Entre las personas jurídicas que tienen en común a por lo menos un tercio de sus directores o principales funcionarios.
 - Entre dos personas jurídicas, o más, cuando de la documentación institucional de una de ellas o mediante prueba indiciaria se evidencie que una actúa como división o departamento de la otra.
 - Cuando una persona jurídica participe en forma directa o indirecta en el capital social de la otra.

c) Comportamiento concertado:

Al hacer referencia a esta característica, consideramos que nos encontramos ante el rasgo distintivo de la vinculación económica, ya que, en mérito a la relación existente entre dos o más personas jurídicas o naturales, se obtiene un comportamiento económico armonizado, lo cual evidentemente genera un impacto en terceros.

Al respecto, debemos precisar que el comportamiento concertado entre dos o más personas jurídicas o naturales se puede originar en dos causas:

- Porque una persona ejerce una influencia económica sobre otra.
- Porque ambas personas tienen un interés económico común.

Ahora, sin perjuicio de la causa que motive el comportamiento concertado entre las personas naturales o jurídicas, lo relevante, es que ello implica la existencia de vinculación económica, conforme hemos mencionado anteriormente.

1.2.2.3. SUPUESTOS DE VINCULACIÓN ECONÓMICA

Si bien no existe una norma que regule los supuestos de vinculación económica para efectos laborales, existen dos normas de carácter financiero y tributario que regulan ello, siendo las siguientes:

- Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Empresarial, aprobado mediante Resolución N° 019-2015-SMV/01.³⁴

³⁴ REGLAMENTO DE LA PROPIEDAD INDIRECTA, VINCULACIÓN Y GRUPOS ECONÓMICOS, RSMV 019-2015-SMV/01, Artículo 5°.- PARTES VINCULADAS Se presume vinculación, salvo prueba en contrario: 5.1 Por parentesco, entre personas naturales. 5.2 Por propiedad y/o gestión, entre: 5.2.1 Una entidad y las personas o entes jurídicos que tengan participación representativa en esta. 5.2.2 Una entidad y las personas o entes jurídicos que tengan propiedad indirecta en esta, igual o mayor al cuatro (4%) por ciento. 5.2.3 Las personas naturales que ejercen el control de un mismo grupo económico. 5.2.4 Las entidades de un mismo grupo económico. 5.2.5 Una entidad y la persona, ente jurídico o grupo de personas que controlan a esta o que ejercen el control del grupo económico al que pertenece esta. 5.2.6 Una entidad y las entidades controladas por alguna (s) de las personas naturales que ejercen el control de la entidad o del grupo económico al que pertenece la entidad. 5.2.7 Una entidad y los parientes de las personas naturales que ejercen el control sobre esta o que ejercen el control del grupo económico al que pertenece esta. 5.2.8 Una entidad y sus directores, principales funcionarios o asesores o quienes hayan desempeñado dichos cargos en los últimos doce (12) meses. 5.2.9 Los directores, principales funcionarios y asesores de una entidad, según corresponda, y los accionistas o socios que tengan participación representativa en dicha entidad. 5.2.10 La persona o ente jurídico a favor de quien se otorgó un financiamiento y el destinatario final a quien se trasladó el mismo, durante el tiempo que se mantenga el financiamiento y hasta doce (12) meses de culminado este. 5.2.11 Una persona o ente jurídico y aquella que la representa, siempre que esta última tenga la capacidad para tomar decisiones en una o más operaciones. 5.2.12 Las entidades que tienen en común a por lo menos un tercio de sus directores o principales funcionarios. 5.2.13 Las personas que tengan suscrito un contrato asociativo, y hasta doce

- Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado mediante Decreto Supremo N° 122-94-EF.³⁵

(12) meses posteriores a su finalización. 5.2.14 La persona o ente jurídico acreedor o garante de obligaciones y la persona o ente jurídico deudora o cuyas obligaciones son garantizadas por la primera, siempre que la acreedora o garante no sea una empresa del sistema financiero y dicha acreencia o monto garantizado represente más del diez por ciento (10%) de los pasivos del deudor. 5.2.15 Las personas o entes jurídicos que tienen obligaciones respaldadas por una misma garantía. 5.2.16 Las personas jurídicas que tienen accionistas o socios comunes que pueden designar o destituir, por lo menos, un tercio de los miembros del directorio en cada una de ellas. 5.2.17 Las personas naturales y las entidades pertenecientes a un grupo económico, cuando las primeras sean directores, principales funcionarios o asesores de una persona o ente jurídico, según corresponda, perteneciente al grupo económico de dicha entidad o hayan ejercido cualquier de estos cargos durante los últimos doce (12) meses. 5.2.18 Una entidad y otra cuando de la documentación institucional de una de ellas o mediante prueba indiciaria se evidencie que una actúa como división o departamento de la otra. 5.2.19 Las entidades que hayan intercambiado dos (02) o más de sus directores, gerentes y/o principales funcionarios, durante los últimos doce (12) meses. No serán de aplicación las presunciones establecidas en los numerales 5.2.8, 5.2.9, 5.2.12, 5.2.17 a los directores que califiquen como directores independientes.

- ³⁵ REGLAMENTO DE LA LEY DEL IMPUESTO A LA RENTA, Decreto Supremo N° 122-94-EF, Artículo 24.- PARTES VINCULADAS Para efecto de lo dispuesto en la Ley, se entenderá que dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas cuando se dé cualquiera de las siguientes situaciones: 1. Una persona natural o jurídica posea más del treinta por ciento (30%) del capital de otra persona jurídica, directamente o por intermedio de un tercero 2. Más del treinta por ciento (30%) del capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero. 3. En cualquiera de los casos anteriores, cuando la indicada proporción del capital pertenezca a cónyuges entre sí o a personas naturales vinculadas hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. 4. El capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca, en más del treinta por ciento (30%), a socios comunes a éstas. 5. Las personas jurídicas o entidades cuenten con uno o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos y/o comerciales que se adopten. 6. Dos o más personas naturales o jurídicas consoliden Estados Financieros. 7. Exista un contrato de colaboración empresarial con contabilidad independiente, en cuyo caso el contrato se considerará vinculado con aquellas partes contratantes que participen, directamente o por intermedio de un tercero, en más del treinta por ciento (30%) en el patrimonio del contrato o cuando alguna de las partes contratantes tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, comerciales u operativos que se adopten para el desarrollo del contrato, caso en el cual la parte contratante que ejerza el poder de decisión se encontrará vinculado con el contrato. 8. En el caso de un contrato de colaboración empresarial sin contabilidad independiente, la vinculación entre cada una de las partes integrantes del contrato y la contraparte deberá verificarse individualmente, aplicando alguno de los criterios de vinculación establecidos en este artículo. Se entiende por contraparte a la persona natural o jurídica con la que las partes integrantes celebren alguna operación con el fin de alcanzar el objeto del contrato. 9. Exista un contrato de asociación en participación, en el que alguno de los asociados, directa o indirectamente, participe en más del treinta por ciento (30%) en los resultados o en las utilidades de uno o varios negocios del asociante, en cuyo caso se considerará que existe vinculación entre el asociante y cada uno de sus asociados. También se considerará que existe vinculación cuando alguno de los asociados tenga poder de decisión en los aspectos financieros, comerciales u operativos en uno o varios negocios del asociante. 10. Una empresa no domiciliada tenga uno o más establecimientos permanentes en el país, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa no domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes y entre todos ellos entre sí. 11. Una empresa domiciliada en territorio peruano tenga uno o más establecimientos permanentes en el extranjero, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes. 12. Una persona natural o jurídica ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de una o más personas jurídicas o entidades. En tal situación, se considerará que las personas jurídicas o entidades influidas están vinculadas entre sí y con la persona natural o jurídica que ejerce dicha influencia. Se entiende que una persona natural o jurídica ejerce influencia dominante cuando, en la adopción del acuerdo, ejerce o controla la mayoría absoluta de votos para la toma de decisiones en los órganos de administración de la persona jurídica o entidad. En el caso de decisiones relacionadas con los asuntos mencionados en el Artículo 126 de la Ley General de Sociedades, existirá influencia dominante de la persona natural o jurídica que, participando en la adopción del acuerdo, por sí misma o con la intervención de votos de

Al respecto, las mencionadas normas de carácter financiero y tributario, describen todos los supuestos en los que puede existir vinculación económica entre personas naturales y jurídicas, los mismos que a continuación explicamos.

a) Cuando una persona natural o jurídica posea parte del capital social de otra, directamente o por intermedio de un tercero:

Este supuesto, se genera en mérito a las acciones que una persona natural o jurídica posee sobre otra persona jurídica, la cual puede realizarse de dos formas:

- En forma directa, cuando una persona natural o jurídica ejerce una influencia sobre otra persona jurídica en mérito a las acciones que posee sobre su capital social.
- En forma indirecta, cuando una persona natural o jurídica ejerce una influencia sobre otra persona jurídica, pero por intermedio de un tercero, a esta forma de participación también se conoce como participación piramidal.

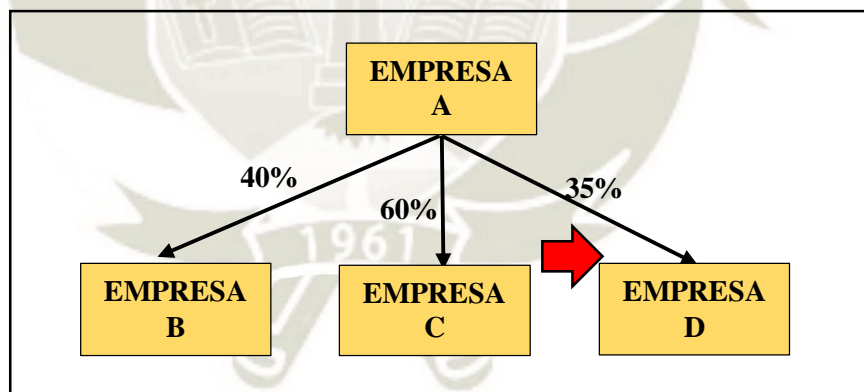
terceros, tiene en el acto de votación el mayor número de acciones suscritas con derecho a voto, siempre y cuando cuente con, al menos, el diez por ciento (10%) de las acciones suscritas con derecho a voto. También se otorgará el tratamiento de partes vinculadas cuando una persona, empresa o entidad domiciliada en el país realice, en el ejercicio gravable, anterior, el ochenta por ciento (80%) o más de sus ventas de bienes, prestación de servicios u otro tipo de operaciones, con una persona, empresa o entidad domiciliada en el país o con personas, empresas o entidades vinculadas entre sí, domiciliadas en el país, siempre que tales operaciones, a su vez, representen por lo menos el treinta por ciento (30%) de las compras o adquisiciones de la otra parte en el mismo período. Tratándose de empresas que tengan actividades por períodos mayores a tres ejercicios gravables, tales porcentajes se calcularán teniendo en cuenta el porcentaje promedio de ventas o compras, según sea el caso, realizadas en los tres ejercicios gravables inmediatos anteriores. Lo dispuesto en este párrafo no será de aplicación a las operaciones que realicen las empresas que conforman la Actividad Empresarial del Estado, en las cuales la participación del Estado sea mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital. La vinculación, de acuerdo a alguno de los criterios establecidos en este artículo, también operará cuando la transacción sea realizada utilizando personas o entidades interpuestas, domiciliadas o no en el país con el propósito de encubrir una transacción entre partes vinculadas.” La vinculación quedará configurada y regirá de acuerdo a las siguientes reglas: a) En el caso de los numerales 1) al 11) cuando se verifique la causal. Configurada la vinculación, ésta regirá desde ese momento hasta el cierre del ejercicio gravable, salvo que la causal de vinculación haya cesado con anterioridad a dicha fecha, en cuyo caso la vinculación se configurará en dicho período. b) En el caso del numeral 12), desde la fecha de adopción del acuerdo hasta el cierre del ejercicio gravable siguiente. c) En el caso al que se refiere el segundo párrafo de este artículo, los porcentajes de ventas, prestación de servicios u otro tipo de operaciones así como los porcentajes de compras o adquisiciones, serán verificados al cierre de cada ejercicio gravable. Configurada la vinculación, ésta regirá por todo el ejercicio siguiente. Adicionalmente, para efectos de lo dispuesto en el inciso 1) del segundo párrafo del Artículo 36 de la Ley, también se configura la vinculación cuando el enajenante es cónyuge, concubino o pariente del adquirente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.”

Asimismo, precisamos que el Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Empresarial no establece el porcentaje específico que una persona debe poseer sobre el capital social de la persona jurídica de la cual es accionista para que se considere que existe vinculación directa, a diferencia de la vinculación indirecta, en la cual se establece que debe ser igual o mayor al cuatro por ciento.

No obstante, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta si precisa el porcentaje que se debe poseer en el caso de vinculación directa e indirecta, debiendo ser mayor al treinta por ciento del capital social de la persona jurídica vinculada.

En este sentido, independientemente de los porcentajes de participación, lo importante en este supuesto de vinculación, es que una persona ejerza una influencia sobre otra persona jurídica en mérito a la participación que ostenta en su capital social.

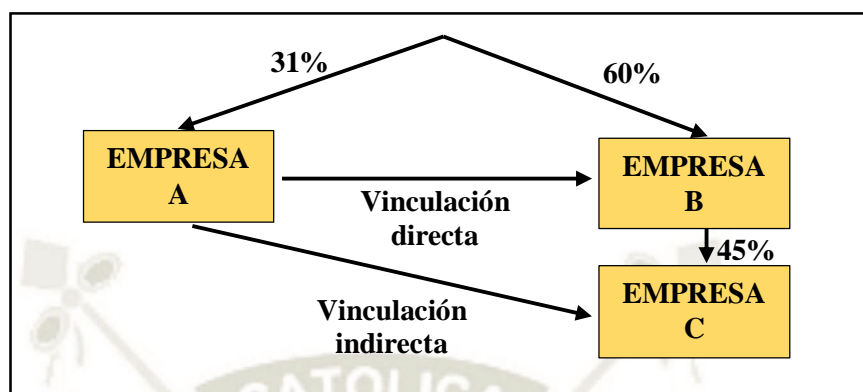
GRÁFICO N° 8:
VINCULACIÓN DIRECTA



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.17.

GRÁFICO N° 9:

VINCULACIÓN INDIRECTA



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.17.

- b) Cuando el capital social de dos o más personas jurídicas pertenece a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero:

Este supuesto se presenta cuando una persona natural o jurídica posee acciones sobre el capital social de varias personas jurídicas, ya sea en forma directa o a través de terceros, logrando ejercer una influencia dominante sobre estas.

No obstante, debemos precisar que el Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Empresarial no establece el porcentaje de acciones que debe poseerse, lo que sí es regulado en el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, indicándose que debe ser mayor al treinta por ciento.

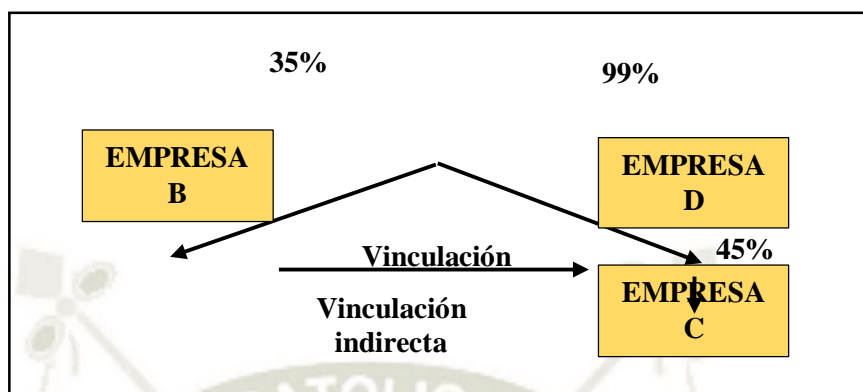
Como podemos apreciar, considerando que este supuesto de vinculación económica supone el ejercicio de un poder dominante de una persona sobre otras personas jurídicas, esta clase de vinculación económica supone también la existencia de un grupo empresarial conforme a las características explicadas anteriormente sobre este concepto.

Al respecto, Roque, propone el siguiente ejemplo:

La empresa A tiene el 35% del capital social de la empresa B y el 45% de participación en el capital social de la empresa C a través de la empresa D de la cual es accionista mayoritario.

GRÁFICO N° 10:

GRUPO ECONÓMICO



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.17.

- c) **Cuando el capital social de una o más personas jurídicas pertenezca a cónyuges entre sí o a personas naturales vinculadas hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad:**

Esta clase de vinculación económica se basa en la relación familiar de consanguinidad o afinidad que puede existir entre los accionistas de una o más personas jurídicas, al respecto, si analizamos detenidamente este supuesto, se trata de los mismos supuestos mencionados anteriormente, con la diferencia de que el capital social de las empresas vinculadas económicamente pertenece a personas naturales con vínculos familiares o de afinidad.

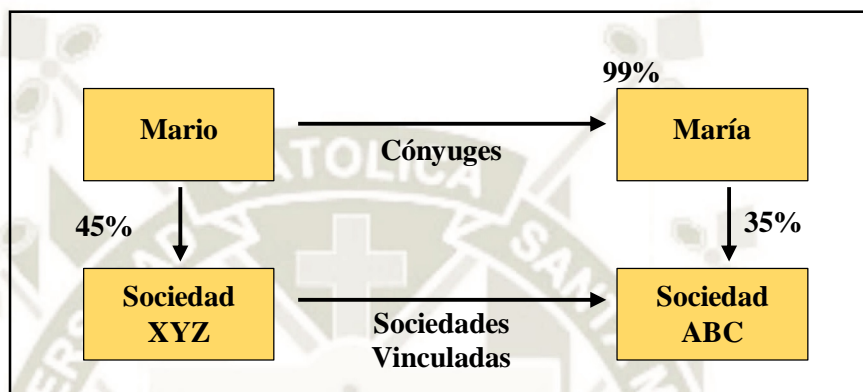
En este sentido, la vinculación económica se generará en los siguientes supuestos:

- Cuando más del treinta por ciento del capital social de una persona jurídica sea poseído por cónyuges entre sí.
- Cuando más del treinta por ciento del capital social de dos o más personas jurídicas sea poseído por personas naturales parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, es decir, personas que se vinculan por su condición de abuelos, padres o nietos en línea recta o colateral, o afinidad.

Al respecto, la vinculación en este caso implica la influencia de una persona natural sobre otra persona natural, logrando influir indirectamente en las decisiones empresariales que esta última pueda adoptar en la persona jurídica de la cual es accionista.

GRÁFICO N° 11:

VINCULACIÓN POR RELACIÓN FAMILIAR



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.18.

d) Cuando el capital social de dos o más personas jurídicas pertenezca a socios comunes de estas:

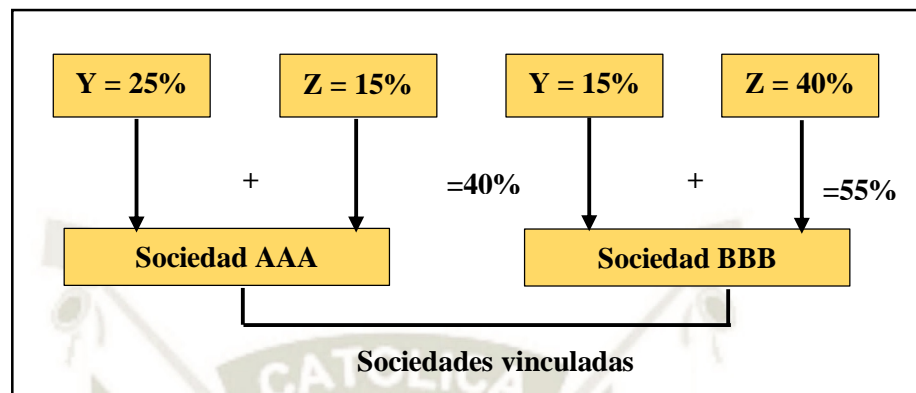
El mencionado supuesto se presenta ante la existencia de un accionariado común entre dos o más personas jurídicas, cabe indicar que para el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, para que se genere vinculación económica, los socios comunes deben poseer más del treinta por ciento de acciones sobre el capital social de cada persona jurídica vinculada.

Al respecto, precisamos que el supuesto mencionado en el numeral b), implica la existencia de un socio común entre dos o más personas jurídicas, a diferencia del presente supuesto, en el cual existe una pluralidad de socios comunes.

En este sentido, la vinculación económica se origina por el comportamiento concertado que puede existir en las decisiones empresariales entre dos o más personas jurídicas, en mérito a un accionariado común que las vincula.

GRÁFICO N° 12

VINCULACIÓN POR ACCIONARIADO COMÚN



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.18.

- e) **Cuando dos o más personas jurídicas o entidades cuenten con uno o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos y/o comerciales que se adopten:**

Este supuesto a diferencia de los anteriores, no establece una vinculación económica en mérito a la posesión de acciones, sino al hecho de compartir directores, gerentes, o administradores entre empresas, al respecto, Roque, indica lo siguiente:

“...generalmente los accionistas quieren tener una persona de su confianza en la gestión de la sociedad, por lo que aquellos accionistas que tienen más participación en el capital social tendrán mayor posibilidad de elegir a los miembros del directorio y, por lo tanto, al personal de gerencia.”³⁶

Como podemos apreciar de lo mencionado, si bien esta clase de vinculación económica no se basa en el accionariado común que puede existir en una persona jurídica, si es una consecuencia del mismo, ya que la persona o personas que posean la mayor cantidad de acciones en una persona jurídica, tendrán la posibilidad de elegir a los directivos de ésta.

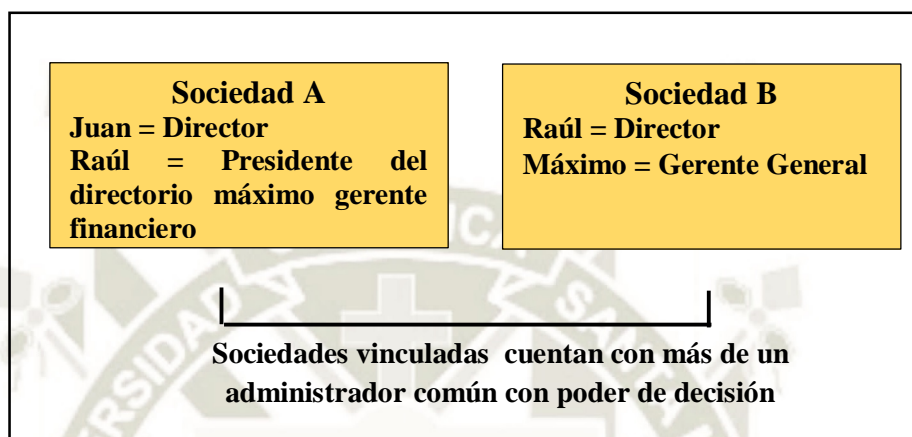
Sin perjuicio de lo mencionado, debemos recordar que son los directores, gerentes y administradores quienes tienen acceso a información privilegiada de la empresa, siendo responsables en la toma de decisiones que marcan el desarrollo de la persona jurídica, por lo

³⁶ ROQUE CABANILLAS, Cesar: Op. Cit., p.18.

que al existir funcionarios comunes en varias sociedades, se advierte también un comportamiento concertado.

GRÁFICO N° 13

VINCULACIÓN POR COMPARTIR DIRECTIVOS



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.18.

f) Cuando dos o más personas naturales o jurídicas consoliden estados financieros:

Este supuesto al igual que el anterior, es consecuencia de un accionariado común entre dos o más empresas, no obstante, la finalidad de esta clase de vinculación es para fines contables y tributarios, al respecto, Roque, indica lo siguiente:

“... es usual que los conglomerados financieros, mixtos o los grupos empresariales lleven sus estados financieros de manera consolidada, debido a que la consolidación evita duplicidad de información cuando las empresas que conforman el grupo celebren transacciones entre ellas, pues la preparación de un estado financiero consolidado implica la eliminación de cuentas entre compañías, inversiones, ventas y otras partidas.”³⁷

Como podemos apreciar, este supuesto de vinculación implica también la realización de transacciones financieras, siendo más eficiente contable y tributariamente la consolidación de estados financieros.

³⁷ ROQUE CABANILLAS, Cesar: Op. Cit., p.19.

g) Cuando exista un contrato de colaboración empresarial con contabilidad independiente donde participen dos o más personas naturales o jurídicas:

Sobre este supuesto, en primer lugar debemos entender qué se entiende por contratos de colaboración empresarial, en este sentido, el artículo 438° de la Ley General de Sociedades los define de la siguiente manera:

“Se considera contrato asociativo aquel que crea y regula relaciones de participación e integración en negocios o empresas determinadas, en interés común de los intervinientes.

El contrato asociativo no genera una persona jurídica, debe constar por escrito y no está sujeto a inscripción en el Registro”³⁸

Como podemos inferir de la mencionada definición, la existencia de un contrato de colaboración empresarial implica la creación de relaciones empresariales en el que dos o más personas naturales o jurídicas, se asocian para desarrollar un negocio y obtener un beneficio en conjunto, ya que normalmente, por razones financieras, administrativas u operativas, no podrían realizarlo solos.

Debemos resaltar que si bien la regulación de este tipo de contrato se encuentra en la Ley General de Sociedades, las partes intervinientes del mismo no tienen que ser sociedades necesariamente, sino que también pueden ser personas naturales u otro tipo de persona jurídica.

Asimismo, un rasgo distintivo de este contrato, es que la asociación de las partes intervinientes no da lugar a la creación de una persona jurídica nueva, sino que cada una mantiene su autonomía, ya que la unión solo es temporal y para el cumplimiento de un propósito previamente establecido.

De igual forma, debemos indicar que la Ley General de Sociedades solo regula dos clases de contratos de colaboración empresarial, siendo el de asociación en participación y el de consorcio³⁹, no obstante, cualquier contrato que cumpla las características mencionadas anteriormente, será considerado también de colaboración empresarial.

³⁸ LEY GENERAL DE SOCIEDADES, LEY N° 26887, Artículo 438.- Alcances Se considera contrato asociativo aquel que crea y regula relaciones de participación e integración en negocios o empresas determinadas, en interés común de los intervinientes. El contrato asociativo no genera una persona jurídica, debe constar por escrito y no está sujeto a inscripción en el Registro

³⁹ LEY GENERAL DE SOCIEDADES, LEY N° 26887, Artículo 440.- Contrato de asociación en participación Es el contrato por el cual una persona, denominada asociante concede a otra u otras personas

Ahora, respecto a la contabilidad independiente que debe existir en el contrato, esto implica que cada persona asociada en el contrato de colaboración empresarial, lleve de manera independiente el registro de las operaciones contables que realice.

En este sentido, una persona estará vinculada económicamente al contrato de colaboración empresarial y en consecuencia vinculada entre sí, cuando se produzcan los siguientes supuestos:

- Cuando participen en forma directa o indirecta en más del treinta por ciento del patrimonio del contrato.
- Cuando tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, comerciales u operativos que se adopten en el desarrollo del contrato.

Ahora, debemos precisar que de acuerdo al texto del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, esta clase de vinculación económica no se da entre personas jurídicas o naturales, sino entre un contrato de colaboración empresarial y personas naturales o jurídicas, no obstante, partiendo que el contrato es una ficción jurídica, los efectos de la ejecución del mismo, se trasladan a los contratantes, generándose también una vinculación económica y lo relevante para el objeto de estudio del presente trabajo.

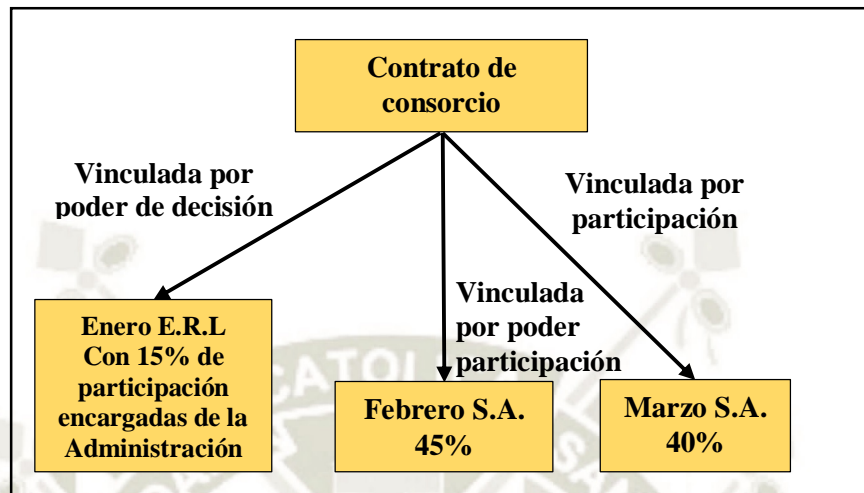
Nuevamente, lo que evidenciamos en este supuesto de vinculación económica, es el comportamiento concertado de dos o más personas jurídicas.

denominadas asociados, una participación en el resultado o en las utilidades de uno o de varios negocios o empresas del asociante, a cambio de determinada contribución. Artículo 445.- Contrato de Consorcio Es el contrato por el cual dos o más personas se asocian para participar en forma activa y directa en un determinado negocio o empresa con el propósito de obtener un beneficio económico, manteniendo cada una su propia autonomía.

Corresponde a cada miembro del consorcio realizar las actividades propias del consorcio que se le encargan y aquéllas a que se ha comprometido. Al hacerlo, debe coordinar con los otros miembros del consorcio conforme a los procedimientos y mecanismos previstos en el contrato.

GRÁFICO N° 14

VINCULACIÓN POR CONTRATO DE COLABORACIÓN



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.20.

h) Cuando exista un contrato de colaboración empresarial sin contabilidad independiente donde participen dos o más personas naturales o jurídicas:

Este supuesto de vinculación económica implica la existencia de las mismas circunstancias descritas anteriormente, esto es, un contrato de colaboración empresarial y sus partes contratantes, no obstante, la diferencia radica en que las partes asociadas en el contrato de colaboración no llevan una contabilidad independiente de sus actividades referidas a la ejecución del mismo, nombrando a un operador para que sea este quien registre todas las operaciones del contrato y, posteriormente, atribuya tanto los ingresos, como los gastos a cada integrante.

Asimismo, precisamos que se entiende por contraparte, a la persona natural o jurídica con quienes las partes integrantes celebren alguna operación con el fin de alcanzar el objeto del contrato.

i) Cuando una empresa no domiciliada en el Perú, tenga uno o más establecimientos permanentes en el país:

Este supuesto hace referencia a la vinculación económica que puede existir entre una empresa que no genera renta de fuente peruana, pero que cuenta con establecimientos, como

sucursales que si generen fuente peruana en el Perú, alcanzando la vinculación también, a los establecimientos entre sí.

- j) Cuando una empresa domiciliada en territorio peruano tenga uno o más establecimientos permanentes en el extranjero, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes:**

En el presente caso de vinculación económica, se genera el supuesto contrario que explicamos en el anterior, ya que la vinculación se genera entre una empresa domiciliada en el Perú y los establecimientos permanentes que pueda tener en otro país.

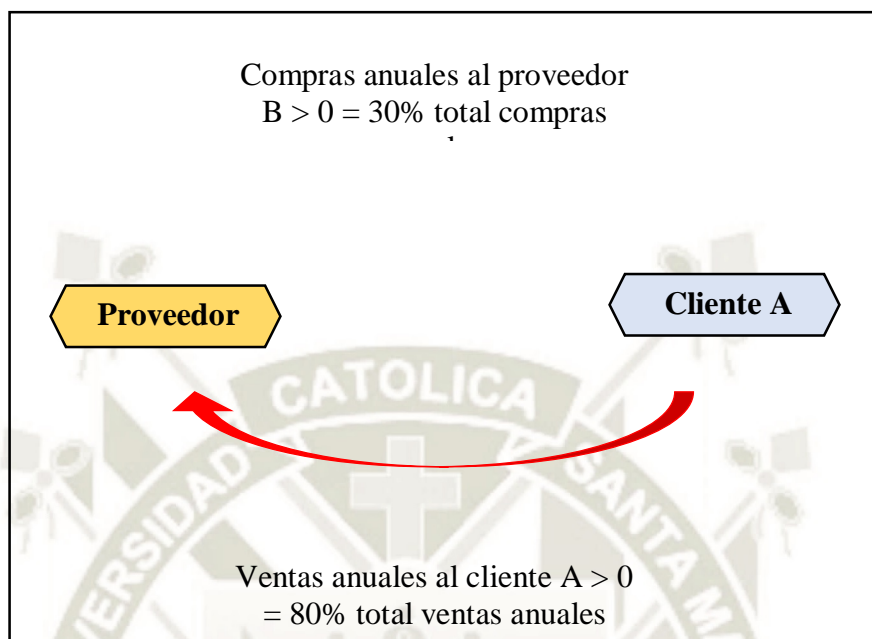
- k) Cuando una persona, empresa o entidad domiciliada en el país, realice en el ejercicio gravable anterior, el ochenta por ciento (80%) o más de sus ventas de bienes, prestación de servicios u otro tipo de operaciones, con una persona, empresa o entidad domiciliada en el país o con personas, empresas o entidades vinculadas entre sí, domiciliadas en el país:**

Al respecto, sobre este supuesto, Roque⁴⁰ precisa que la vinculación económica se genera como consecuencia de la venta de bienes, la prestación de servicios u otro tipo de operación, determinadas en función del volumen de las compras y ventas realizadas entre dos personas naturales o jurídicas.

⁴⁰ ROQUE CABANILLAS, Cesar: Op. Cit., p. 22.

GRÁFICO N° 15

COMPRAS ANUALES



Fuente: ROQUE CABANILLAS, Cesar, Contadores & Empresas, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.22.

1.2.3. DIFERENCIA CONCEPTUAL ENTRE GRUPO EMPRESARIAL Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

De la revisión de las fuentes bibliográficas utilizadas en la presente investigación, no encontramos referencia alguna a la diferencia que podría existir entre el concepto de grupo empresarial y empresas vinculadas económicamente.

Sin embargo, del análisis de los conceptos mencionados anteriormente, advertimos que si bien hay gran similitud en ellos, existe una diferencia, la cual a continuación explicaremos.

De acuerdo a lo indicado, los grupos empresariales están conformados por empresas jurídicamente autónomas, pero sometidas a una dirección unitaria por parte de una sola empresa.

Asimismo, se considera que existe vinculación económica entre empresas, cuando estas mantienen un comportamiento sistemáticamente concertado por tener un interés común o por las relaciones que existen entre personas naturales o jurídicas.

En este sentido, precisamos que la vinculación económica es una de las causas de la existencia de un grupo empresarial, ya que la dirección unitaria de éste, es consecuencia de las relaciones de accionariado que existe entre personas jurídicas y personas naturales o por las relaciones de parentesco entre las personas naturales que a su vez son accionistas de las personas jurídicas que conforman al grupo.

No obstante, la existencia de empresas vinculadas económicamente que genera un comportamiento concertado entre estas, no necesariamente implica una dirección unitaria por parte de una sola empresa, lo cual dependerá del grado de vinculación económica que pueda haber en base a las relaciones de parentesco o accionariado existente.

En este sentido, concluimos que todo grupo empresarial implica la existencia de empresas vinculadas económicamente, pero que no todas las empresas vinculadas económicamente conforman un grupo empresarial.

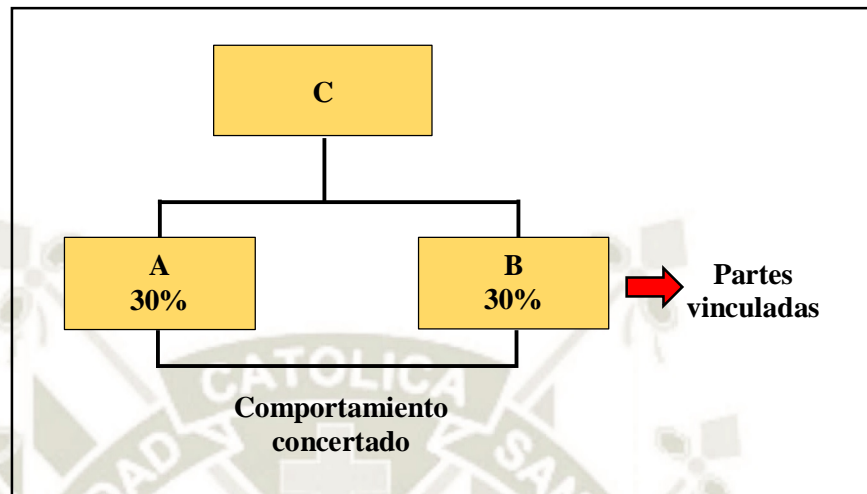
A fin de ilustrar lo mencionado planteo los siguientes casos:

El primer caso, tiene como hechos que la empresa A y B son accionistas del treinta por ciento de la empresa C, en este sentido, si bien dichas empresas pueden tener un comportamiento concertado al ser accionistas de una misma empresa, siendo empresas vinculadas económicamente, ninguna de ellas ejerce una dirección unitaria, ya que poseen el mismo porcentaje de la participación del capital social de la empresa de la cual son accionistas.

Al respecto, presentamos el siguiente gráfico:

GRÁFICO N° 16

VINCULACIÓN ECONÓMICA

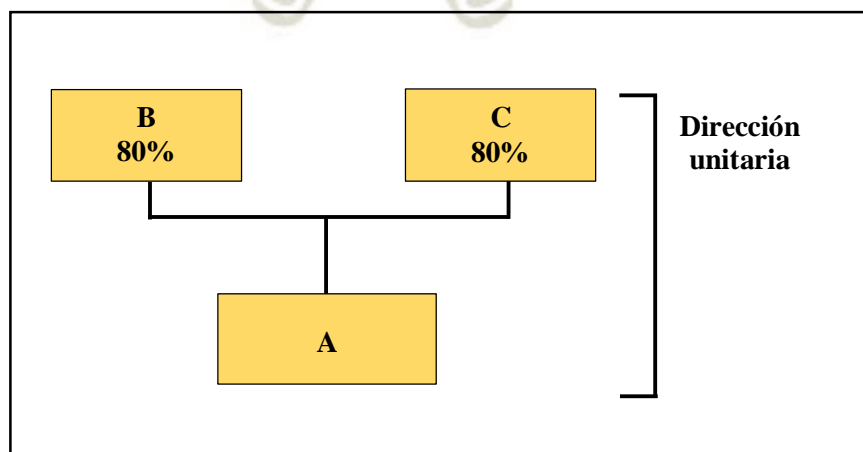


Fuente: Elaboración Propia

El segundo caso, tiene como hechos que la empresa A es accionista del ochenta por ciento de las empresas B y C, en este sentido, si bien existe vinculación económica entre dichas empresas, también existe una dirección común que genera la existencia de un grupo empresarial, ya que al ser la empresa A, accionista mayoritaria de las empresas B y C, es lógico que estas se encuentren sometidas a una dirección unitaria por la empresa que ostenta la mayor participación en su capital social.

GRÁFICO N° 17:

GRUPO EMPRESARIAL



Fuente Elaboración Propia

1.2.4. DEFINICIÓN DE GRUPO EMPRESARIAL Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE EN EL ÁMBITO LABORAL

Durante el desarrollo de los conceptos de grupo empresarial y empresas vinculadas económicamente, advertimos que la principal fundamentación de estos, proviene de normas de carácter societario, no existiendo mayor aporte de las normas laborales.

Al respecto, corresponde hacer referencia al ya derogado Decreto Supremo N° 008-2008-TR, Reglamento el Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente - Reglamento de la Ley MYPE, el cual, hasta el momento, es la única norma laboral ha definido los conceptos de grupo empresarial y empresas vinculadas económicamente, para lo cual citamos lo establecido en su artículo 4°:

“Artículo 4.- GRUPO ECONÓMICO Y VINCULACIÓN ECONÓMICA

Se considera como grupo económico al conjunto de empresas, cualquiera sea su actividad u objeto social, que están sujetas al control de una misma persona natural o jurídica o de un mismo conjunto de personas naturales o jurídicas.

Configurado el grupo económico, éste se mantendrá mientras continúe el control a que se refiere el párrafo anterior.

Se considera que dos (2) o más empresas tienen vinculación económica cuando:

1. Una persona natural o jurídica posea más de treinta por ciento (30%) del capital de otra persona jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
2. Más del treinta por ciento (30%) del capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
3. En cualquiera de los casos anteriores, cuando la indicada proporción del capital pertenezca a cónyuges o convivientes entre sí o a personas naturales vinculadas hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.
4. El capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca en más del treinta por ciento (30%) a socios comunes a éstas.
5. Cuando las personas naturales titulares de negocios unipersonales son cónyuges, convivientes o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad y cuenten con más del veinticinco por ciento (25%) de trabajadores en común.
6. Las personas jurídicas o entidades cuenten con uno o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos o comerciales que se adopten.

7. Una empresa no domiciliada tenga uno o más establecimientos permanentes en el país, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa no domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes y entre todos ellos entre sí.
8. Una empresa venda a una misma empresa o a empresas vinculadas entre sí, el ochenta por ciento (80%) o más de sus ventas.
9. Una misma garantía respalde las obligaciones de dos empresas, o cuando más del cincuenta por ciento (50%) de las de una de ellas son garantizadas por la otra, y esta otra no es empresa del sistema financiero.
10. Más del cincuenta por ciento (50%) de las obligaciones de una persona jurídica sean acreencias de la otra, y esta otra no sea empresa del sistema financiero.

La vinculación quedará configurada cuando se produzca la causal y registrará mientras ésta subsista.

Los supuestos de vinculación señalados anteriormente no operarán con empresas pertenecientes a la actividad empresarial del Estado.

En caso el MTPE determine la existencia de un grupo económico o vinculación económica entre micro y pequeñas empresas, excluirá dichas empresas de los alcances de la Ley cuando corresponda.”

Como podemos apreciar del dispositivo legal citado, no existe mayor diferencia en los conceptos regulados en la norma que reguló el régimen laboral de la micro y pequeña empresa respecto al contenido de las normas societarias ya mencionadas anteriormente.

En este sentido, en cuanto al concepto de grupo empresarial, proponemos la siguiente definición:

“Conjunto de dos o más empresas, jurídicamente autónomas, pero sometidas a la dirección común de una sola empresa o persona, afectando de esta manera las relaciones laborales con sus trabajadores”.

De igual forma, respecto al concepto de empresas vinculadas económicamente, proponemos la siguiente definición:

“Empresas o personas naturales jurídicamente autónomas que mantienen un comportamiento concertado al estar sujetas a una dirección unitaria, lo cual afecta las relaciones laborales con sus trabajadores.”.

En mérito a lo mencionado, concluimos que los conceptos de grupo empresarial y empresas vinculadas económicamente, en esencia, son los mismos que los definidos por las normas societarias, no obstante, estos serán relevantes para efectos laborales, siempre y

cuando exista unidad en la dirección, afectando el normal desarrollo de sus relaciones laborales.



CAPITULO II

SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

2.1. PROBLEMÁTICA SURGIDA A RAÍZ DE LA CONTRATACIÓN LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

Como hemos indicado en el primer capítulo del presente trabajo, los grupos empresariales y las empresas vinculadas económicamente se originaron aproximadamente en la década de los setenta con la finalidad de satisfacer los nuevos requerimientos de un mercado en constante cambio, permitiendo de esta manera, la subsistencia y el crecimiento de las empresas, no obstante, aunado a estos cambios, también se presentaron problemas en el ámbito laboral nunca antes conocidos hasta ese momento.

Ahora, como también explicamos en el capítulo anterior, el modelo de organización empresarial Fordista permitía una plena identificación de la figura del empleador dentro de la relación laboral, ya que en dicho sistema el trabajador prestaba servicios formal, real y directamente a una sola persona que se encargaba de la totalidad del proceso productivo, por lo que ante un eventual reclamo por parte de un trabajador, el sujeto responsable del cumplimiento de las obligaciones socio laborales, era reconocido fácilmente.

No obstante, los cambios en la organización productiva de las empresas debido a la existencia de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente ocasionó que esa identificación del sujeto responsable del cumplimiento de obligaciones socio laborales no sea una labor tan sencilla.

En este sentido, la existencia de estos nuevos fenómenos empresariales originó problemas laborales nunca antes conocidos en las relaciones laborales, siendo los siguientes:

- La circulación laboral constante de trabajadores a diversas empresas aparentemente autónomas en detrimento del pago de sus beneficios sociales y estabilidad laboral.

- La prestación conjunta de servicios de trabajadores a varias empresas aparentemente autónomas en detrimento del pago de sus remuneraciones y beneficios sociales.
- La falta de pago de los beneficios sociales de trabajadores, debido a la aparente insolvencia de su empleador motivada por la transferencia de bienes de sus empleadores, aparentemente lícita a otras empresas supuestamente autónomas.

Pues bien, ante la ocurrencia de estos nuevos problemas laborales, se advirtió una falta de regulación en nuestra legislación laboral que permitiera dar una solución, ocurriendo lo que la Doctrina denomina como “vacíos normativos” o “lagunas del derecho”, los cuales se definen de la siguiente manera:

“Se denomina "laguna jurídica o del derecho" o "vacío legislativo" a la ausencia de reglamentación legislativa en una materia concreta; esto es, se trata de la omisión en el texto de la ley, de la regulación específica a una determinada situación, parte o negocio; con ello se obliga a los operadores jurídicos a emplear técnicas sustitutivas con las cuales puedan obtener una respuesta eficaz a la expresada tala legal.”⁴¹

En este sentido, nuestra legislación laboral se tornó insuficiente para dar solución a los problemas laborales generados a través de la contratación laboral mediante grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente, ya que su texto normativo se basó en la figura del clásico empleador, no advirtiéndose la existencia de estos nuevos fenómenos empresariales y de cómo impactarían en las relaciones laborales.

Al respecto, Cruz, indica lo siguiente:

“La legislación laboral pone su atención en una estructura organizativa empresarial simplificada, a lo sumo desglosada en una variedad de centros de trabajo, pero con desconocimiento- al menos aparente- del fenómeno de los grupos de empresa. El prototipo de estructura empresarial al que parece dirigirse la legislación laboral se corresponde a una organización de reducidas dimensiones con identidad y autonomía propia, sin conexiones o lazos financieros con otras.”⁴²

⁴¹ PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO; Amparo Directo 424/2012; México, 2012, publicado en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Fecha de Consulta: 12 de noviembre del 2018, Disponible en: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/2005/2005156.pdf>.

⁴² CRUZ VILLALON, Jesús: Op. Cit, p. 38.

En atención a lo mencionado por el citado autor, nuevamente indicamos que nuestra legislación laboral aún no se adecua a los nuevos fenómenos empresariales objeto de estudio del presente trabajo de investigación como son los grupos empresariales y la vinculación económica, basándose en la estructura clásica del empleador, lo cual, evidentemente resulta insuficiente.

Asimismo, un aspecto a considerar en el análisis del problema, es que los conflictos surgidos a través de la contratación laboral en grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente perjudican principalmente a la parte débil de la relación laboral, es decir, al trabajador, siendo necesaria la construcción de una regulación que permita la protección de sus derechos laborales, al respecto, Santiago, indica lo siguiente:

“El recurso a la figura de la agrupación de hecho, acogido en la acción empresarial, demanda un marco jurídico que contemple con audacia, no exenta de rigor científico, las manifestaciones de concentración, adoptando soluciones avanzadas que subsanen los acuciantes problemas de indefensión que, en el seno del grupo, amenazan a la parte más desprotegida de la relación laboral, superándose así fracturas traumáticas entre la dinámica de empresa y el instrumento jurídico aplicable.”⁴³

En mérito a todo lo mencionado, resulta evidente que ante la nula regulación legal en nuestro país sobre la contratación laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente se genera una necesidad imperante de dar una solución a esta anomia normativa.

2.2. PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE A PARTIR DEL PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2008

Ante la inexistencia de una normativa laboral específica que regule los problemas generados en la contratación laboral a través de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales y la subsecuente judicialización de los mismos, surgió la siguiente pregunta:

⁴³ REDONDO SANTIAGO, Koldo: *Consideraciones en torno a los grupos de empresas. En especial, las prácticas de circulación de trabajadores*, Editorial La Ley, Madrid, 1991, p.10.

¿En base a que fundamento legal los jueces laborales resolverían las demandas interpuestas por los trabajadores en contra de empresas conformantes de grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente?

Al respecto, precisamos que la inexistencia de regulación legal sobre una materia específica no impide la administración de justicia por parte del Poder Judicial, conforme a lo dispuesto en los dispositivos legales que a continuación explicaremos.

En primer lugar, al artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil⁴⁴, que establece lo siguiente:

“Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley. En tales casos, deben aplicar los principios generales del derecho y, preferentemente los que inspiran el derecho peruano.”

Asimismo, al inciso 4 del artículo 50° del Código Procesal Civil⁴⁵, cuyo texto es el siguiente:

“Son deberes esenciales de los Jueces en el proceso:

(...)

4. Decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en los casos de vacío o defecto de la ley, situación en la cual aplicaran los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia;

(...)”

Pues bien, ante la inexistencia de regulación legal sobre la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, los jueces laborales empezaron a resolver los procesos judiciales donde se discutía ello, a través de la aplicación de los principios generales del Derecho Laboral, no obstante, existieron diversas posiciones al respecto, siendo que con la finalidad de unificar criterios sobre dicha materia, se llevó a cabo el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008.

⁴⁴ CÓDIGO CIVIL, DECRETO LEGISLATIVO N° 295.

⁴⁵ TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL, RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 10-93-JUS.

2.2.1. MARCO NORMATIVO Y CARÁCTER VINCULANTE DE LOS PLENOS JURISDICCIONALES

A efectos de analizar el contenido del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008, en relación al tema del presente trabajo de investigación, consideramos necesario explicar previamente el marco normativo y carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales en nuestra legislación, en este sentido, hacemos referencia a lo establecido por el artículo 116° de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴⁶, donde se indica lo siguiente:

“Los integrantes de las Salas Especializadas, pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.”

Asimismo, el Centro de Investigaciones del Poder Judicial (CIJ), define a los plenos jurisdiccionales de la siguiente manera:

“Son foros que propician la discusión y debate de los principales problemas relacionados al ejercicio de la función jurisdiccional. Promueven la reflexión de los magistrados acerca de los temas que son materia de debate, en los cuales los participantes para su deliberación y fundamentación de criterios, han escuchado la exposición de los expertos en el tema. Esta actividad conduce al perfeccionamiento del ejercicio de la función jurisdiccional, al fortalecimiento del sistema jurídico y de la organización judicial.”⁴⁷

Pues bien, como podemos advertir de los citados párrafos, los plenos jurisdiccionales son el resultado de reuniones de magistrados, quienes se congregan con la finalidad de establecer un criterio jurisdiccional uniforme en casos en los que exista controversia sobre el sentido de los fallos.

Ahora, respecto, al carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales, de la investigación realizada, advertimos dos tendencias, una que los considera de carácter vinculante y otra que establece lo opuesto.

Al respecto, sobre la primera tendencia, Neves⁴⁸, indica lo siguiente:

⁴⁶ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL, DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS.

⁴⁷ Centro de Investigaciones del Poder Judicial (CIJ). Fecha de consulta: 10 de julio del 2018. Disponible en: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_cij/as_plenos_jurisdiccionales/.

⁴⁸ NEVES MUJICA, Javier: *Introducción al Derecho del Trabajo*, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2009, p.103.

“(…) regulada por la Ley 116 de la Orgánica del Poder Judicial, los integrantes de las salas especializadas se reúnen para concordar las soluciones diversas que se han venido dando a casos similares ya resueltos. Sus directivas serán aplicables solo a posteriores casos. El precepto no determina explícitamente cual es la forma jurídica que adoptan los acuerdos ni cuáles son sus efectos y omite la exigencia de publicación. Pero parece no quedar duda de que estamos ante directivas obligatorias.”

Asimismo, respecto al carácter no vinculante de los plenos jurisdiccionales, De Belaunde Lopez de Romaña⁴⁹ expone lo siguiente:

“En una situación especial se encuentran los denominados “plenos jurisdiccionales”, pues la regulación que los reconoce no les atribuye potestad para establecer jurisprudencia vinculante ni los considera como un procedimiento para ello, sino que más bien servirían como espacios de debate y discusión entre los magistrados, con conclusiones que en todo caso podrían expresar cierta tendencia de la magistratura con vocación de uniformizar sus decisiones, pero no más.”

Ahora, habiendo analizado la postura de ambos autores y sin perjuicio de la respetable opinión del autor Neves, consideramos que los plenos jurisdiccionales no son una fuente formal del Derecho Laboral, como la Doctrina, Jurisprudencia o tratados internacionales, no teniendo tampoco un carácter vinculante como los precedentes de la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional, ya que su finalidad es solo uniformizar criterios jurisprudenciales en determinados aspectos judiciales en los que pueda existir controversia, no obstante, siempre subsiste la potestad autónoma de cada juzgador de resolver según las normas vigentes y su criterio personal cada caso en concreto.

2.2.2. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2008

Con fecha 27 y 28 de junio del 2008, se llevó a cabo en la ciudad de Lima un Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral, siendo que uno de los temas de discusión fue la procedencia de la solidaridad laboral entre grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente.

En este sentido, a efectos de adoptar un acuerdo uniforme sobre la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas conformantes de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, existieron dos posturas claramente antagónicas, las cuales a continuación explicamos:

⁴⁹ DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMAÑA Javier: *La Reforma del Sistema de Justicia ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, Fundación Konrad Adenauer, Instituto Peruano de Economía Social de Mercado, Lima, 2006, p.40.

a) Primera Postura:

La conclusión de esta postura fue la siguiente:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales, no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil⁵⁰ sino además en los casos en los que existe vinculación económica o grupo de empresas.”

Como podemos apreciar del citado texto, la solidaridad laboral en base a esta postura, no solo procedería por pacto expreso o mandato de la ley, sino también ante la existencia de grupos empresariales o vinculación económica, para mayor detalle, citamos el fundamento de la postura en comentario:

Fundamento:

“Conforme con lo establecido en el artículo 8° de la Resolución de SBS N° 445-2000 referida a normas especiales sobre vinculación y grupo económico, se entiende por este último “(...) al conjunto de personas jurídicas, nacionales o extranjeras, conformada al menos por dos personas jurídicas, cuando alguna de ellas ejerce control sobre la o las demás, o cuando el control sobre las personas jurídicas corresponde a una o varias personas naturales que actúan como una unidad de decisión (...)”; criterio que se corrobora con lo establecido en el artículo 5° del Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Económico aprobado por la Resolución Conasev N° 722-97-EF/94.10, actualmente recogido en el artículo 5° del reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos aprobado por Resolución Conasev N° 090-2005-EF/94.10 de 23 de diciembre de 2005, publicada en el diario oficial El Peruano de 28 de diciembre de 2005 y modificada por la Resolución Conasev N° 005-2006-EF/94.10 de 10 de febrero de 2006, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de febrero de 2006. En este mismo sentido, el artículo 9° de la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 445-200 señala que “se denomina control a la influencia preponderante y continua en la toma de decisiones de los órganos de gobierno de una persona jurídica (...)”.

Por otro lado, en el derecho mercantil se tiene la figura del “grupo económico”, el que se encuentra conformado por un grupo de empresas vinculadas por razones económico-jurídicas, como por ejemplo que pertenezcan a los mismos propietarios mayoritarios del capital, o si una persona jurídica es accionista mayoritaria de otra persona jurídica; comportándose como personas jurídicas independientes, sin embargo, su característica principal viene a ser que se encuentran sometidas a una “dirección unitaria”.⁵¹

⁵⁰ CÓDIGO CIVIL, DECRETO LEGISLATIVO N° 295, Artículo 1183°.- Carácter expreso de solidaridad. La solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa.

⁵¹ PLENO JURISDICCIONAL LABORAL NACIONAL 2008, p. 134, Fecha de Consulta: 12.04.2018. Disponible en : http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/CONCLUSIONES_DEL_PLENO_JURISDICCIONAL_LABORAL_NACIONAL.pdf.

Por ello, no obstante que el artículo 1183 del Código Civil establece que la solidaridad solo es procedente cuando por ley o por contrato así se determine, sin embargo cuando se demuestre la existencia de vinculación económica o de un grupo económico, conforme a las normas antes precisadas, es posible establecer la responsabilidad solidaria en las obligaciones laborales de todos los integrantes del grupo económico y de todas las empresas vinculadas.”

En mérito a lo mencionado, apreciamos que la solidaridad laboral procedería ante la sola verificación de un grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente, cabe indicar que la normativa que fundamenta esta postura es de carácter mercantil, no existiendo una aproximación al concepto de grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente conforme a la normatividad laboral vigente.

b) Segunda Postura:

La conclusión de esta postura fue la siguiente:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales únicamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil, siendo ésta la única norma legal que establece los criterios de solidaridad para el cumplimiento de las obligaciones”

En mérito a lo mencionado, se aprecia que la solidaridad laboral solo es procedente ante la existencia de un pacto o norma legal expresa, a continuación citamos los fundamentos de la referida postura:

“Que, no es posible distinguir donde la ley no distingue y el Código Civil en su artículo 1183 es terminante al establecer que la solidaridad no se presume sino que por ley o pacto expreso se establecen en forma expresa. Por ello es necesario que en el origen de la obligación se haya establecido que ésta es de carácter solidario. Se explica que la norma civil imponga la necesidad de declaración expresa por la connotación de la solidaridad, teniéndose en cuenta los efectos emergidos de ella son de tal gravedad, sobre todo cuando se trata de la solidaridad pasiva. Es precisamente el caso que se presenta en materia laboral, en donde sin existir norma o pacto expreso que así lo regule, se entablan pretensiones procesales contra dos o más sociedades, no obstante el emplazante no haya prestado labores en todas ellas, siendo el fundamento para tal propósito el considerar la existencia de vinculación entre dichas sociedades. Resulta atendible entonces que en sede laboral, cuando se demande la responsabilidad solidaria de dos o más personas jurídicas se exija el cumplimiento de los presupuestos del artículo 1183 del Código Civil.”⁵²

⁵² PLENO JURISDICCIONAL LABORAL NACIONAL 2008, p.135. Fecha de Consulta: 12.04.2018. Disponible en : http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/CONCLUSIONES_DEL_PLENO_JURISDICCIONAL_LABORAL_NACIONAL.pdf.

Como podemos inferir, la posición de esta postura es la no aplicación de la solidaridad laboral a empresas para las cuales el trabajador no ha prestado servicios, al no existir regulación legal que establezca supuestos de solidaridad en grupos empresariales.

Finalmente, con fecha 05 de junio del 2008, se publicaron los acuerdos del referido acuerdo plenario, arribándose por unanimidad a la siguiente conclusión:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores.

Asimismo, acordaron que se presente una propuesta legislativa en el siguiente sentido: Solicitar a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República para que en ejercicio de sus facultades presente una iniciativa legislativa respecto a la regulación de la solidaridad en materia laboral.”

Pues bien, de un análisis literal del texto del pleno en comentario, apreciamos que los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas conformantes de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, son los siguientes:

- Cuando exista un pacto expreso o mandato legal.
- Cuando exista un grupo empresarial o vinculación económica.
- Cuando exista fraude con la finalidad de burlar derechos laborales.

Ante esta situación, si bien el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008, tuvo como finalidad uniformizar los criterios jurisprudenciales respecto a la aplicación de la solidaridad laboral entre grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente ante la inexistencia de una regulación legal, debemos indicar que su aplicación generó un resultado distinto al esperado.

En efecto, si bien se superó la postura de que la solidaridad laboral solo procedería ante pacto expreso o mandato legal, se generó una nueva interrogante, siendo la siguiente:

¿Para la declaración de solidaridad laboral es suficiente acreditar la existencia de un grupo empresarial o vinculación económica, o también se necesita una conducta fraudulenta?

En este sentido, desde la publicación del pleno en comentario en el año 2008, existieron dos criterios jurisprudenciales con posiciones claramente opuestas, siendo los siguientes:

- La solidaridad laboral procedía ante la sola existencia de grupos empresariales o vinculación económica.
- La solidaridad laboral exigía la existencia de grupos empresariales o vinculación económica, pero también una conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales.

Sin perjuicio de lo mencionado, debemos indicar que de una interpretación literal del Pleno Jurisdiccional Laboral del año 2008, la solidaridad laboral procedería en forma alternativa, al identificarse cualquiera de los siguientes supuestos: la existencia de grupos empresariales, vinculación económica o fraude con la intención de burlar derechos laborales.

No obstante, lo mencionado nos podría llevar a concluir que la solidaridad laboral procedería al verificarse una conducta fraudulenta entre dos o más empresas con la intención de burlar derechos laborales, sin necesidad de que conformen un grupo empresarial o que se encuentren vinculadas económicamente, lo cual, consideramos que desnaturaliza la figura de este tipo de responsabilidad solidaria, como posteriormente explicaremos.

2.2.3. NECESIDAD DE ACREDITACIÓN DE FRAUDE PARA LA DECLARACIÓN DE SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES O EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

Durante los primeros años de aplicación del Pleno Jurisdiccional Laboral del año 2008, se apreció una tendencia jurisprudencial a ordenar la responsabilidad solidaria laboral ante la existencia de grupos empresariales y vinculación económica, siendo este el único requisito para determinar este tipo de responsabilidad.⁵³

Al respecto, es relevante lo mencionado por la Corte Superior de Justicia de La Libertad en el Exp. N° 474-2009, donde se indica lo siguiente:

⁵³ CASACIÓN LABORAL N° 3733-2009-LIMA del 01 de diciembre del 2011. “El máximo tribunal ha señalado que se conforma un grupo de empresas cuando se verifica la participación accionaria de una misma persona en varias empresas, la existencia de relaciones familiares entre los accionistas de las mismas y cuando las entidades implicadas comparten el mismo local.”

“SEXTO.- Que, para la determinación de la existencia de un grupo empresarial, se requiere, en primer lugar la identificación de una pluralidad empresarial (por lo menos dos empresas); en segundo lugar, que actúen o se constituyan como una unidad económica y productiva de carácter permanente; y, en tercer lugar, que estas empresas estén sujetas a una dirección técnica de contenido general; asimismo, si los servicios laborales han sido prestados de una pluralidad de empresas del grupo, (...) la identificación de un grupo empresarial o grupo económico para fines laborales puede darse a partir de la identificación de un conjunto de elementos indiciarios que permitan configurar la concurrencia de los supuestos antes anotados, entre los cuales se encuentran, el desarrollo de actividades que evidencien su integración económica o productiva, la existencia de una relación de dominio accionario de una persona jurídica sobre otra, cuando los accionistas con poder decisorio fueran comunes, o cuando los órganos directivos recaigan en las mismas personas o cuando utilicen una idéntica denominación, marca o emblema.”

Como se puede apreciar de la citada resolución, la solidaridad laboral procederá ante la sola existencia de grupos empresariales o vinculación económica, siendo que la definición de estos conceptos y el análisis de sus elementos provienen de normas de carácter mercantil.

Al respecto, precisamos que este criterio es asumido por la Corte Suprema en la Casación Laboral N° 951-2005-LIMA, Casación Laboral N° 3733-2009-LIMA y Casación Laboral N° 3069-2009- LA LIBERTAD.

No obstante, posteriormente la tendencia jurisprudencial fue cambiando, probablemente al advertirse la arbitrariedad que implicaba el responsabilizar a las empresas por el solo hecho de conformar un grupo empresarial o estar vinculadas económicamente, máxime si estos fenómenos empresariales son perfectamente legales, en contraste con la solidaridad laboral, que no cuenta con una regulación legal.

En este sentido, los jueces empezaron a analizar elementos adicionales que justifiquen la declaración de responsabilidad solidaria laboral entre empresas conformantes de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, los cuales estaban destinados a determinar una conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales.

Dicho esto, con el devenir de los años, la jurisprudencia peruana ha decantado por exigir además de la existencia de grupos empresariales y vinculación económica, el fraude como requisito necesario para la declaración de responsabilidad solidaria laboral.

Al respecto, es relevante lo establecido por la Corte Suprema de la República en la Casación Laboral N° 13685-2013-LA LIBERTAD, en la cual se indica que no basta con

pertenecer a un mismo grupo económico para declarar la existencia de una única y continua relación laboral con el trabajador, ni tampoco para declarar la responsabilidad solidaria de los adeudos laborales; existiendo otros elementos a valorar, conforme al texto que a continuación citamos:

“Séptimo: (...) el Juez de la causa acertadamente ha concluido la existencia de un grupo económico, atendiendo a que existe una evidente relación societaria entre las demandadas, según las cartas dirigidas a la actora con el logo distintivo de “Telefónica”, además de tener el mismo objeto social y domicilio, lo cual determina la solidaridad de obligaciones laborales conforme al Pleno Jurisdiccional Laboral del año dos mil ocho, ello en aplicación del principio de primacía de la realidad y en el carácter irrenunciable de los derechos laborales (...)

Octavo: Que estando a lo expuesto precedentemente, se advierte que la Sala Superior al resolver la controversia de autos, no ha tenido en cuenta todos los agravios expresados por Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta en su recurso de apelación, esto es que no ha existido continuidad en las labores prestadas para esta, toda vez que la demandante habría suscrito una carta de renuncia respecto al vínculo laboral suscrito con dicha empresa, emitiéndose la correspondiente liquidación de beneficios sociales (...)

Asimismo, el cambio de criterio respecto a la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas o grupos empresariales, se aprecia en lo establecido en la Casación Laboral N° 328-2012-LIMA, de fecha 28 de febrero de 2014, en la cual, en su considerando noveno, se indica lo siguiente:

“si bien inicialmente la existencia de un grupo empresarial no determina la condena al pago solidario de los adeudos laborales; empero, este sí procede en caso se comprobare la existencia de fraude en la contratación de los mismos (...)

Pues bien, determinada la necesidad de identificar una conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales entre las empresas conformantes de grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente para la declaración de la responsabilidad solidaria, corresponde preguntarnos:

¿Qué es el fraude?

Al respecto, Huerta explica la existencia de una conducta fraudulenta de la siguiente manera:

“Siguiendo el desarrollo de las definiciones del autor citado, engaño es, en efecto toda astucia o maquinación de que uno se sirve, hablando u obrando con mentira y artificio para frustrar la ley o los derechos que ella nos da, y fraude no es otra cosa

que el hecho de frustrar la ley, o los derechos que de ella se nos derivan, esto es, el hecho de burlar eludir o dejar sin efecto la disposición de la ley, o de usurparnos lo que por derecho nos pertenece, de manera que el engaño puede considerarse como medios de arribar al fraude, y el fraude como fin u objeto que uno se propone lograr con el engaño (...).”⁵⁴

En mérito a lo mencionado, tenemos que el fraude es aquella conducta que en apariencia se muestra lícita, al ceñirse a la formalidad establecida en la ley, pero que sin embargo, en la práctica, no guarda coherencia con su carácter teleológico, es decir no cumple la finalidad que persigue la expedición de la Ley, ya que en realidad se busca utilizar el sistema legal para burlar el cumplimiento de obligaciones, en este caso, las que derivan de una relación laboral.

2.3. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO QUE JUSTIFICAN LA APLICACIÓN DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

Conforme ya hemos indicado anteriormente, la solidaridad laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente adolece de lo que la doctrina denomina como “vacíos normativos” o “lagunas del derecho”, al respecto, Ezquiaga define estos conceptos de la siguiente manera:

“Una laguna existe cuando falta en un ordenamiento dado una regla a la que el juez pueda referirse para resolver un conflicto que tiene planteado. Lo característico de la laguna es, por tanto, que un caso no está regulado por el derecho debiendo estarlo, es decir, no caben lagunas en abstracto, la laguna está siempre referida a un problema jurídico concreto al que el ordenamiento no da respuesta”⁵⁵

En mérito a lo mencionado, advertimos que las “lagunas del derecho” o “vacíos normativos”, implican la falta de regulación legal a un determinado problema con relevancia jurídica, lo cual contraviene los principios generales del Derecho, siendo estos últimos a su vez, una forma de superar dicho vacío o laguna.

Al respecto, Romero define a los principios generales del Derecho de la siguiente manera:

⁵⁴ HUERTA RODRÍGUEZ, Hugo: *El privilegio del Crédito Laboral en el Perú*, Editorial Motivensa, Lima, p. 112.

⁵⁵ EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier: *La argumentación en la justicia constitucional*, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, DIKE - Biblioteca Jurídica, Bogotá, 2008, p. 45.

“Cuando hablamos de Principios Generales del Derecho (en adelante PGD) se hace referencia a proposiciones abstractas y universales que dan razón, sustentan o fundamentan al sistema jurídico. También se les define como las ideas cardinales del Derecho que constituyen su origen o fundamento y que están dotadas de un alto grado de generalidad”⁵⁶

De la lectura del citado párrafo, inferimos que los principios generales del Derecho son construcciones jurídico normativas que inspiran y dotan de validez a todo ordenamiento legal, por lo que su aplicación no está condicionada a que se encuentren regulados textualmente en una norma, siendo el mecanismo idóneo para resolver una laguna del Derecho.

Dicho esto, para dar solución a la problemática surgida en la contratación laboral a través de grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente, debemos remitirnos necesariamente a los principios generales del Derecho, los cuales son fundamento de la solidaridad laboral.

A continuación, analizamos los principios generales del Derecho que tienen relevancia en la materia que nos ocupa.

2.3.1. PRIMACÍA DE LA REALIDAD

Respecto a la definición de este principio, existe una frase muy conocida en el ámbito laboral, que por sí sola se explica y que fuera mencionada por el profesor Pla Rodríguez:

“...en la oposición entre el mundo real de los hechos efectivos y el mundo formal de los documentos, no cabe duda que debe preferirse el mundo de la realidad.”⁵⁷

Asimismo, Carhuatocto hace referencia a la utilidad de la aplicación de este principio en las relaciones laborales entre empresas vinculadas económicamente, señalando lo siguiente:

“...En tal sentido, resultará útil la aplicación de este principio para determinar cuando estamos ante una situación de utilización fraudulenta de la persona jurídica. Así, el principio de primacía de la realidad es aquel que permite descubrir el sustento ontológico (la realidad) que subyace bajo la apariencia de las formas jurídicas, para conforme a ésta, aplicar el derecho que corresponda. En otras palabras, nos emancipa de la esclavitud irracional de la forma y nos obliga a observar el sustrato sociológico-

⁵⁶ ROMERO ANTOLIA, Mario: *Los principios del derecho como fuente en el derecho*, Revista Lumen, N° 9, Febrero, 2018. Fecha de Consulta: 02 de diciembre del 2018. Disponible en: http://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_9/16.pdf.

⁵⁷ PLÀ RODRÍGUEZ, Américo: *Sobre la noción de conjunto económico*, en Revista Judicatura, Universidad de Montevideo, N° 36, Montevideo, Noviembre 1993p. 14.

existencial, que es finalmente lo que la justifica y le otorga una función social a las normas.

La aplicación del principio de primacía de la realidad al contexto empresarial, implicará el descubrimiento de un contrato de trabajo y el develamiento del verdadero empresario, patrono “de verdad”, del señor o dueño del negocio, en síntesis del Dominus Negotti.”⁵⁸

Al respecto, inferimos del citado párrafo, que el principio de Primacía de la Realidad aplicable a la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente se basa en la búsqueda de dos aspectos fundamentales:

- La verdad material de los hechos, independientemente de las formas societarias existentes.
- La existencia del verdadero empleador o empleadores, “dominus negotti”⁵⁹.

Pues bien, una vez delimitado cuales son los fines que persigue el principio de Primacía de la Realidad, corresponde analizar cuáles son los lineamientos necesarios para la aplicación de este principio en las relaciones laborales en grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente, al respecto Carhuatocto indica lo siguiente:

- “... a) Nos desentenderemos de las formalidades y normas alegadas por las partes.
- b) Nuestro entendimiento estará centrado en el fenómeno ontológico axiológico en que sostiene la persona jurídica, esto es, la conducta humana intersubjetiva.
- c) Para llegar a la esencia de la conducta intersubjetiva (realidad primaria) suspenderemos nuestro juicio sobre la estructura formal que envuelve a la conducta humana aparentemente tendiente a organizar una persona jurídica. La finalidad de ello será desnudar la efectiva realidad ontológica, sin marañas formales que nos obstaculicen observar si está instrumentalizado a la persona jurídica fraudulenta.
- d) De comprobarse la utilización fraudulenta de la persona jurídica se aplicarán las consecuencias propias del fraude a la ley. Ello significará, según el caso, la extensión de la responsabilidad patrimonial a los controles internos (socios con

⁵⁸ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Editorial Jurista Editores, Lima, 2005, p.131.

⁵⁹ Locución latina que significa el “dueño del negocio”.

el control societario) o externos (terceros con dominio de la sociedad), la nulidad o anulabilidad de actos jurídicos, la aplicación de la norma imperativa o de orden público burlada, la protección de un legítimo interés, medidas cautelares que resarzan e indemnizan el daño, entre otras consecuencias.⁶⁰

Como podemos apreciar del citado párrafo, la aplicación del principio de Primacía de la Realidad en torno a la solidaridad laboral gira en torno a determinar si las empresas se comportan propiamente como empresas autónomas, o son instrumentos para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales, siendo que ante la comprobación de la existencia de una conducta fraudulenta, corresponderá extender la responsabilidad a todas personas que mantuvieron dicha conducta en detrimento de los derechos laborales de los trabajadores, siendo este un fundamento de la responsabilidad solidaria.

2.3.2. BUENA FE LABORAL Y LA DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS

La Buena Fe, es un principio que rige todas las relaciones jurídicas, incluyendo obviamente las del ámbito laboral, al respecto, Carhuatocto indica que este principio al ser expresión de un espíritu cooperativo humano, tiene dos dimensiones fenomenológicas:

- “a) La buena fe objetiva, la sincera actuación y autentica asistencia que fluye objetivamente del ejercicio regular de un derecho o la cooperación para que otro satisfaga su legítimo interés (Buena fe-lealtad)
- b) La buena fe subjetiva como creencia razonada o confianza personal de que se actúa conforme a derecho, luego de haber apreciado las circunstancias que lo rodeaban y actuar con la diligencia ordinaria comportándose conforme a esta.”⁶¹

Como podemos apreciar, el principio de la Buena Fe implica un aspecto objetivo, que es propiamente el ejercicio regular de un derecho y la creencia o expectativa que genera la conducta determinada de una persona.

Asimismo, Diez Picasso, indica cuales son las consecuencias naturales de la aplicación del mencionado principio:

- “a) El deber de comportarse con lealtad más allá de lo estrictamente acordado.

⁶⁰ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Op. Cit., p.132.

⁶¹ *Ibíd.*, p.142.

b) El ejercicio de los derechos subjetivos debe estar acorde con su función económica y social.”⁶²

En pocas palabras, el principio de Buena Fe exige un comportamiento leal en el ejercicio regular de un derecho, asimismo, que dicho ejercicio persiga la finalidad para la cual fue regulado, siendo que en el caso de las relaciones laborales, exige a los empleadores el cumplimiento de sus obligaciones.

Ahora, de la aplicación del principio de la Buena Fe, surge la aplicación de la doctrina de los “actos propios”, la misma que está plasmada en el aforismo romano “venire contra factum proprium non valet”, es decir, a nadie ha de estar permitido de ir en contra sus propios actos, o en otros términos nadie puede alegar su propia torpeza.

Al respecto, Enneccerus y Nipperdey definen la doctrina de los “actos propios” de la siguiente manera:

“.... a nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta interpretada objetivamente, según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que se hará valer su derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe.”⁶³

La finalidad de esta doctrina, es evitar que las personas que con sus acciones hayan generado una expectativa válida en otra, realicen actos posteriores con los cuales pretendan desconocer un derecho ya generado.

Aplicando esta doctrina al tema objeto de investigación del presente trabajo, advertimos que persigue evitar la elusión del cumplimiento de obligaciones laborales por parte de los empleadores generadores de un derecho expectatio en sus trabajadores, amparándose en la existencia de diversas formas societarias.

Es claro que el fundamento de esta doctrina yace en el deber de lealtad con el que las personas deben regirse en el desarrollo de sus actos jurídicos, es decir en el principio de la Buena Fe.

Al respecto, Carhuatocto, recogiendo lo mencionado por Borda y Diez Picazo, establecen los presupuestos para la aplicación de esta doctrina:

⁶² DIEZ PICAZO, Luis: *La doctrina de los actos propios*, Bosch, Barcelona, 1963, p.139.

⁶³ ENNECCERUS, Ludwig, NIPPERDEY, Hans: *Derecho Civil (Parte General)*, T I, Vol. II, Bosch, Barcelona, 1981, p.482.

“a) Una conducta anterior jurídicamente relevante y eficaz que suscite confianza o expectativa seria de un tercero. Esta debe ser válida pues una conducta invalida, ilícita o contraria al orden publico normas imperativas o las buenas costumbres no es eficaz ni puede despertar legítimas expectativas a terceros.

b) El ejercicio de una facultad o derecho subjetivo por una persona contra otra, observándose entre la primera conducta y la posterior una contradicción, que provoca una situación litigiosa. La segunda conducta podría ser lícita, sino existiera la primera, pero debido a esta es que su ejercicio resulta inadmisibile.

c) La identidad de sujetos que se vinculan entre ambas conductas (relación jurídica). El sujeto activo será la persona que ha observado determinada conducta y que luego contradice dicho comportamiento. El sujeto pasivo es la persona sobre la que inciden ambas conductas.

d) No es invocable cuando la ley regula en forma expresa una solución para la conducta objetivamente contradictoria. Esto es, la justifica según las circunstancias o el interés superior prevaleciente.”⁶⁴

Al respecto, resaltamos que la doctrina de los actos propios se aplicará cuando la Ley no regule una solución a la conducta objetivamente contradictoria, siendo que en el caso que nos ocupa, al no existir una regulación legal específica que solucione los problemas suscitados a través de la contratación laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, corresponderá la aplicación de esta doctrina, en caso un empleador haya generado la expectativa válida del cumplimiento de obligaciones laborales para con sus trabajadores y que esta no se cumpla escudándose en la figura de formas societarias.

2.3.3. EL FRAUDE A LA LEY

El fraude a la Ley se genera cuando una persona pretende burlar una norma de obligatorio cumplimiento a través de la aplicación de otra norma, es decir, desplegando una conducta aparentemente lícita, al respecto, Carhuatocto, indica lo siguiente:

“... que tiene por objeto desbaratar la indebida aplicación de una norma (de cobertura) en función de la cual se elude el cumplimiento de una norma imperativa o de orden público (norma defraudada), en nuestro caso de naturaleza laboral. En dichos casos, el Derecho reacciona aplicando la norma imperativa o de orden público que se intentó eludir, enervando la ineficacia de la norma de cobertura e implícitamente deja inválidos los actos realizados en fraude a la ley. Es evidente que si se está utilizando la cobertura legal de las formas societarias para burlar las normas de orden público y derechos, se está configurando un supuesto de fraude a la ley laboral. En consecuencia, la extensión de la responsabilidad patrimonial al empleador

⁶⁴ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*. Op. Cit. p.144

real además del formal, se desprende de la imperatividad de las normas laborales y la defensa del orden público en el ámbito laboral.⁶⁵

Como podemos inferir del citado párrafo, el fraude a la Ley que justifica la aplicación de la responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, se dará ante los siguientes supuestos:

- La existencia de una norma laboral imperativa o de orden público. (norma defraudada)
- Una norma mediante la cual se pretende contravenir el cumplimiento de otra de orden público. (norma de cobertura)

En otras palabras, advertimos que el fraude a la ley laboral o de orden público, existirá cuando una empresa pretenda burlar el cumplimiento de normas de carácter socio laborales, siendo que en el caso de la solidaridad laboral, este fraude se generará cuando una empresa pretenda escudarse en el uso de diversas formas societarias en detrimento de los derechos laborales de sus trabajadores.

Sobre el particular, citamos lo mencionado por Castello:

“El comportamiento doloso excluye la posibilidad de ampararse en figuras contractuales o societarias que limiten la responsabilidad patrimonial frente al trabajador, sin que para ello sea necesaria la existencia de una ley que consagre para caso la solidaridad de las obligaciones laborales adeudadas, ya que la noción de fraude y sus consecuencias jurídicas constituyen un principio general del derecho.”⁶⁶

Como podemos apreciar del citado párrafo, la solidaridad laboral se considera una sanción al empleador que pretende perjudicar derechos laborales a través de la utilización de figuras societarias, no siendo necesario que ello se encuentre regulado en una norma escrita.

⁶⁵ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*. Editorial Grijley, Primera edición, Lima, 2010 p.160-61.

⁶⁶ CASTELLO, Alejandro: *La solidaridad en obligaciones laborales*. Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. XIII Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 26 a 28 de agosto del 2004. Panamá, Entre Rios, p.167.

2.3.4. NATURALEZA TUITIVA Y PROTECCIÓN DEL CRÉDITO LABORAL

Una característica fundamental que diferencia al Derecho Laboral, es precisamente su naturaleza protectora o tuitiva respecto a los trabajadores, al respecto, De Lama, citando a De la Cueva indica:

“... asimismo al ser la relación laboral una de carácter asimétrico, el sistema jurídico laboral requiere adoptar un tinte tuitivo, es decir, un rostro protector de la parte débil en las relaciones de trabajo: la parte trabajadora; para lo cual las cartas fundamentales y los cuerpos legislativos deben reflejar una postura especial a su favor. De esta manera los estados iniciaron una política legislativa que buscara un adecuado trato de los trabajadores en las relaciones jurídicas con sus empleadores siguiendo una línea proteccionista de los intereses de los primeros; de este modo muchas de las Constituciones y sistemas legislativos de diversas naciones buscaron atemperar la desventura de los asalariados y elevar sus niveles de vida.⁶⁷”

En el mismo sentido, Plá citando a Radbruch, indica que “La idea central en que el derecho social se inspira no en la idea de la igualdad entre las personas, sino de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen”; asimismo, citando a Couture, indica: “El procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades”.⁶⁸

Del análisis de lo expuesto por los mencionados autores, apreciamos que la naturaleza tuitiva del Derecho Laboral busca siempre equilibrar las desigualdades existentes entre empleador y trabajador, en este sentido, la aplicación de la responsabilidad solidaria laboral, es la protección del trabajador ante las maniobras fraudulentas que su empleador pueda desplegar a través de la utilización de formas societarias con la finalidad de burlar el cumplimiento de sus obligaciones socio laborales.

2.3.5. LEVANTAMIENTO DEL VELO SOCIETARIO

La teoría del Levantamiento del Velo Societario tiene origen en la jurisprudencia norteamericana y no en el Derecho Laboral, sin embargo, el fundamento de su aplicación radica en la existencia de un abuso del derecho o fraude a la ley por parte de las personas que integran una sociedad en desmedro de sus acreedores.

⁶⁷ DE LAMA LAURA, Manuel Gonzalo: *Acercamiento a la Naturaleza del Derecho Laboral, Criterios y Principios de Interpretación Constitucional y Contenido Constitucional del Derecho a la Remuneración: Crítica a los Criterios del Tribunal Constitucional para resolver en Cuestiones de Reducción de Remuneraciones*, en Revista Ita Ius Esto, Lima, 2012, p. 273.

⁶⁸ PLA RODRÍGUEZ, Américo: *Los principios del Derecho del Trabajo*, 2da Edición, Buenos Aires, 1978, p.25.

Al respecto, Bienvenida indica que esta figura es aplicable ante la ocurrencia de los siguientes supuestos:

“a) Desestimación en beneficio de terceros acreedores de la sociedad y en detrimento de los socios por haber mediado simulación en perjuicio de aquellos.

b) Desestimación en beneficio del interés público por razones de Estado y/o política jurídica en virtud de las cuales a lo primero se regule la sociedad por sus socios (atribución de la nacionalidad a las sociedades por la nacionalidad de los socios; y en cuanto lo segundo se regula la sociedad con sus socios.

c) Represión del fraude a la ley y/o contractual.

d) Cuando se advierte la utilización abusiva de la ficción de la separación patrimonial entre la persona jurídica y sus miembros en perjuicio o fraude los trabajadores.

e) Cuando detrás de la persona jurídica aparente de un empleador se trate de cubrir la responsabilidad patrimonial del responsable, a través de la insolvencia de la sociedad interpuesta.⁶⁹

De igual forma, la referida autora citando a López, señala las siguientes consideraciones que deben tenerse presente para la aplicación del Levantamiento del Velo Societario:

“... a) El valor instrumental de las formas deberían servir para facilitar la justicia que degenera en formalismo cuando el demandado pretende ampararse tras la apariencia de una persona jurídica para evitar asumir su responsabilidad cuasi delictual. En este caso corresponde al Juez levantar el velo de personería de la sociedad que figura como titular del dominio con el que se causó el daño y poner de manifiesto su indiferenciación respecto al articulante.

b) Para que los jueces estén autorizados a penetrar o rasgar el velo de la personalidad jurídica, es preciso que quien lo reclame este investido de un interés legítimo derivado de un perjuicio o agravio bien acreditado y que el ocultamiento de la verdad real se haya consumado para burlar ese interés o una prohibición de la ley, convirtiéndose en un acto de fraude.

c) Si una sociedad constituida anteriormente por hechos o actos posteriores viene a quedar concentrada en manos de una persona individual o de un grupo económico y esta persona o grupo emplea o abusa de esa personalidad formal con fines lesivos de terceros, el órgano judicial podrá penetrarla para descorrer el velo y sacar a luz la realidad subyacente, pues lo esencial no sería el acto de constitución sino el empleo o utilización de la personalidad con finalidad antifuncional.”⁷⁰

⁶⁹ BIENVENIDA TORRES MUÑOZ, Sonia: *El levantamiento del velo societario*, Editorial Grijley, Lima, 2003, p. 43-44.

⁷⁰ BIENVENIDA TORRES MUÑOZ, Sonia: Op. Cit., p.45.

Como podemos inferir de los citados párrafos, el fundamento para la aplicación del principio Levantamiento del Velo Societario es la utilización indebida de la persona jurídica con la finalidad de perjudicar el derecho de cobro de los acreedores, siendo también de aplicación a las deudas de origen laboral.

2.3.6. PRINCIPIO DE DESPERSONALIZACIÓN DEL EMPLEADOR

Este principio, tiene su origen en la persecutoriedad laboral de los créditos laborales, al respecto, Hurtado lo define de la siguiente manera:

“(…) cuando el empleador realizando maniobras legales pretende la modificación del régimen de propiedad de la empresa con el afán de rehuir a las obligaciones laborales, esto quiere decir que la cosa juzgada persigue al empleador del trabajador aunque este pretenda esconderse tras argucias legales y por ende evitar la responsabilidad derivada de la relación laboral.”⁷¹

Como podemos apreciar, este principio establece que el empleador es responsable por las acreencias laborales pendientes con el trabajador, independientemente de la forma societaria que adopte, lo cual es relevante en el caso de empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, ya que muchas veces se busca evadir la responsabilidad laboral escudándose a través de la utilización de formas societarias.

2.4. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LAS CONDUCTAS FRAUDULENTAS QUE GENERAN RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y SUS CONSECUENCIAS EN LAS RELACIONES LABORALES

Como una noción previa sobre qué se entiende por responsabilidad solidaria, podemos indicar que es una institución del Derecho que obliga a una persona a responder por la obligación pendiente de otra, pese a que no participó en la relación material que dio origen a la obligación de la cual se le hace responsable.

Al respecto, Carhuatocto indica lo siguiente respecto a la solidaridad de tipo laboral:

“La solidaridad es un mecanismo de tutela de los créditos laborales y la relación laboral misma que permite garantizar el pago del primero y en segundo el pleno

⁷¹ HURTADO REYES, Martín: *Soltando las rígidas formas. El Principio de Congruencia Procesal y su Flexibilización en el Tercero Pleno Casatorio*, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2010, p.91. Fecha de consulta: 30 de junio del 2019. Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1ca71e004a1e6356a681ee91cb0ca5a5/III+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES>

respeto de los derechos fundamentales del trabajador. La solidaridad en las obligaciones laborales históricamente es una derivación del principio de primacía de la realidad aplicado al campo de los grupos empresariales, personas jurídicas vinculadas o interpuestas.”⁷²

Como podemos apreciar de lo mencionado por el citado autor, la responsabilidad solidaria laboral en el caso de grupos empresariales es una consecuencia de la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, esto con la finalidad de evidenciar la existencia de una conducta fraudulenta en las relaciones laborales, a diferencia del Derecho Civil, en el cual se exige que la solidaridad esté expresamente regulada en la Ley o en el título de la obligación que se imputa a la persona señalado como deudor, tal como se regula en el artículo 1183° del Código Civil, cuyo texto es el siguiente:

“La solidaridad no se presume. Solo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa.”

No obstante, a efectos de identificar correctamente la conducta fraudulenta que genera una responsabilidad solidaria entre las empresas conformantes de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, debemos delimitar claramente dos supuestos:

- La existencia de una conducta fraudulenta que implica identificar al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente como un solo empleador.
- La existencia de una conducta fraudulenta entre las empresas que conforman al grupo empresarial o entre las empresas vinculadas económicamente, con la finalidad de evitar el cumplimiento de obligaciones laborales.

Debemos precisar que ambos supuestos generan responsabilidad solidaria laboral, no obstante, sus conductas fraudulentas no son exactamente las mismas, generando también responsabilidades solidarias disimiles, como a continuación explicaremos.

⁷² CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Op. Cit., p.160.

2.4.1. IDENTIFICACIÓN DE LAS EMPRESAS QUE CONFORMAN EL GRUPO EMPRESARIAL O QUE SE ENCUENTRAN VINCULADAS ECONÓMICAMENTE COMO UN SOLO EMPLEADOR

A efectos de analizar los fundamentos legales que nos permiten identificar al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente como un solo empleador, debemos en primer lugar preguntarnos:

¿Qué se entiende por empleador?

Al respecto, Toyama recogiendo los fundamentos de la normatividad española define a la figura del empleador de la siguiente manera:

“... la norma laboral española, el Estatuto de Trabajadores, considera como empresario o la contraparte subjetiva del trabajador y lo define como aquella persona física, jurídica o comunidad de bienes que son acreedores de los servicios que los trabajadores brinden. En este sentido, no solo una persona física puede contratar laboralmente sino también una sociedad anónima (persona jurídica o sucesión hereditaria (comunidad de bienes) por ejemplo. De esta manera, se puede observar que no importan las características profesionales o personales del empleador, su configuración jurídica en la que resulta indiferente el régimen legal bajo el cual se acoge el empleador (entidades de Derecho Privado o de Derecho Público) o la finalidad misma de la organización, lo relevante es que aquel sea quien reciba los servicios y que a su vez reúna las características de ajenidad y dependencia.”⁷³

Como podemos inferir del citado párrafo, la forma empresarial que pueda adoptar una persona natural o jurídica resulta irrelevante a efectos de identificar la figura del empleador, ya que el rasgo distintivo de esta condición, es que sea el sujeto en la relación laboral que reciba los servicios del trabajador, es decir que sea quién se beneficie de la prestación personal de servicios.

Lo mencionado por Toyama es concordante con lo mencionado por Arce, quien indica lo siguiente:

“... puede que el empresario sea solo uno y sin embargo existan varias empresas, o igualmente, que existan tantos empresarios como empresas”⁷⁴

⁷³ TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge: *Derecho Individual de Trabajo*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2011, p. 20.

⁷⁴ ARCE ORTIZ, Elmer: *Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Editorial Palestra, Lima, 2008, p. 114.

Asimismo, a efectos de entender que se entiende por empleador, es necesario que analicemos lo establecido en la legislación laboral peruana, sin embargo, de su revisión, no advertimos una definición sobre este sujeto de la relación laboral.

No obstante, pese a la inexistencia de una definición legal respecto a la figura del empleador, el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR⁷⁵, resulta de gran utilidad, ya que en este dispositivo legal se establecen los elementos de una relación laboral, siendo los siguientes:

- Prestación personal de servicios.
- Pago de remuneración.
- Subordinación.

En este sentido, a efectos de identificar como a un solo empleador al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente, deberemos analizar cuidadosamente como se distribuye cada elemento mencionado en el referido artículo entre las empresas que conforman al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente y el trabajador.

Dicho esto, ante la inexistencia de regulación legal sobre la definición de empleador y recogiendo los elementos mencionados en el 4° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR, proponemos la siguiente definición:

“Es aquel sujeto de la relación laboral que se beneficia de la prestación personal de servicios subordinada del trabajador, ejerciendo un poder de dirección, fiscalizador y sancionador sobre este, a cambio del pago de una remuneración.”

Pues bien, una vez delimitado que se entiende por empleador, debemos analizar cómo se identificará esta figura en las relaciones laborales en grupos empresariales y empresas

⁷⁵ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL, DECRETO SUPREMO N° 003-97-TR, Artículo 4° En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna.

vinculadas económicamente, al respecto, Martínez considera de utilidad la aplicación de la Teoría del Empresario Aparente, la cual se identifica a través de los siguientes supuestos:

- “a) La existencia de un empresario aparente. Esto es una persona finge tener las riendas del negocio a efectos de favorecer a un tercero quien es el verdadero titular del fondo empresarial.
- b) La existencia de un empresario simulado. En este supuesto el empresario dueño del negocio aparenta estar a cargo de un tercero, a efectos de eludir sus obligaciones, y atribuirle a estas dichas responsabilidades.
- c) La existencia de un socio oculto, empresario oculto o administrador de hecho, que se puede definir como aquella persona que directamente o por medio de persona interpuesta, ejerce ipso facto la administración de la sociedad. Como se puede deducir, el empresario oculto es equiparable en ciertos casos al controlante externo de la personalidad jurídica. La condición de socio oculto se asigna a una persona que ni aparece en el contrato social ni en el acto de su registro y sin embargo, participa de los resultados de la empresa.”⁷⁶

Al respecto y sin perjuicio del aporte doctrinario del citado autor, consideramos que una forma más sencilla de explicar la Teoría del Empresario Aparente es identificando solo a dos sujetos:

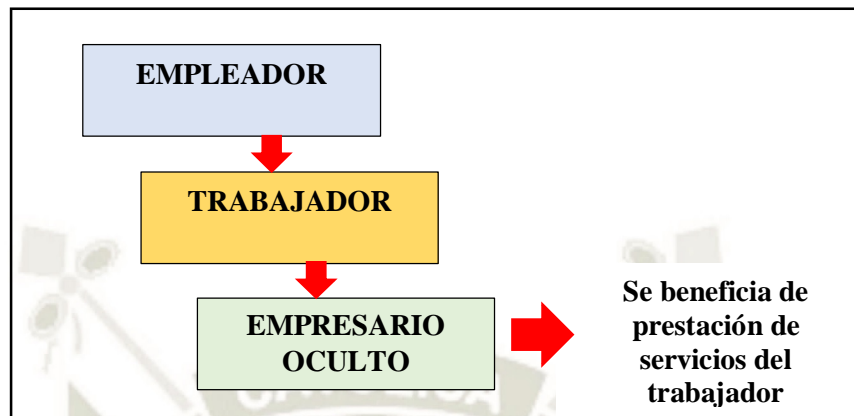
- El empresario oculto que no participa formalmente de la relación laboral, pero que se beneficia de la prestación de servicios del trabajador y
- El empresario aparente, que formalmente es el empleador del trabajador, pero que en realidad es solo un instrumento para el incumplimiento de obligaciones laborales.

A continuación, presentamos los siguientes gráficos que ejemplifican lo mencionado.

⁷⁶ MARTÍNEZ GIRON, Jesús: *El empresario aparente*, Civitas, Madrid, 1992, p. 28.

GRÁFICO N° 18:

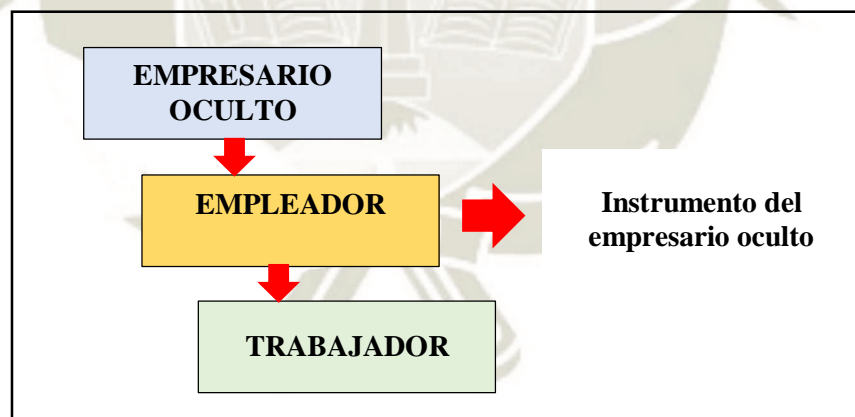
EMPRESARIO OCULTO



Fuente: Elaboración Propia

GRÁFICO N° 19:

EMPRESARIO APARENTE



Fuente: Elaboración Propia

Asimismo, sobre el supuesto de identificar como un solo empleador al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente, Cruz, indica lo siguiente:

“... Para empezar conviene advertir que a la hora de fijar los elementos definitorios de la relación laboral y, por extensión a la hora de determinar el ámbito de aplicación del ordenamiento laboral, viene siendo tradicional que el punto de atención se centre en la persona del trabajador. Ello se explica fácilmente, si se tiene presente que las notas singulares, que diferencian a la relación laboral de cualquier otra figura

contractual civil, mercantil o administrativa, se encuentran en la forma como se ejecuta la actividad profesional por el trabajador, es decir el hecho de que esta se efectúe por cuenta ajena y, sobre todo en régimen de dependencia jurídica. A la postre, esta prevalencia de forma de la prestación de servicios en el deslinde conceptual conduce a la centralidad de la persona del trabajador y por derivación, a una indefinición de la persona del empleador desde el punto de vista legal.”⁷⁷

Como podemos inferir del citado párrafo y como ya indicamos anteriormente, a efectos de identificar la figura de un solo empleador, es necesario analizar la forma en que se desarrolla la prestación de servicios en función a los elementos de un contrato de trabajo.

En este sentido, Lora pone un ejemplo que permite ilustrar lo mencionado:

“... una empresa domiciliada en el Perú, y que por decisión de la casa matriz-el trabajador- iba a ser trasladado dos años a Inglaterra, sin que ello significara un corte de la relación laboral con la empresa peruana, pues el trabajador (...)” cabiendo la posibilidad que a su vez sea trasladado “a una tercera empresa del mismo grupo, que tenía su sede en Argentina. Conforme se nos reiteró, el objetivo esencial de la consulta era de encontrar un mecanismo al que le importara la continuidad de la relación formalizada con la empresa peruana, a fin de no afectar el tiempo de servicios del trabajador.”⁷⁸

Al respecto, Carhuatocto analizando lo mencionado por Lora, explica cómo se realiza la identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente, de la siguiente manera:

“... El autor del artículo plantea como la posibilidad de la existencia de un solo empleador (el grupo de sociedades), resulta siendo más que una posibilidad, una realidad, puesto que efectivamente las empresas vinculadas en las cuales laborará y la sociedad matriz que eventualmente lo trasladará al trabajador, deberán responder por los beneficios sociales en forma solidaria si se comprueban que comparten facultades inherentes al empleador (poder de dirección, fiscalización y disciplinario) o mejor dicho al copatronato.”⁷⁹

Sobre lo mencionado por el citado autor, consideramos particularmente relevante el hecho de que las empresas del grupo deban compartir facultades inherentes de una relación laboral a efectos de lograr la identificación de un solo empleador o como se menciona, un “copatronato”.

⁷⁷ CRUZ VILLALON, Jesus: Op. Cit., p. 44.

⁷⁸ LORA ALVAREZ Germán: *El grupo de empresas: ¿entidad empleadora?*, en Revista Peruana de Derecho de la Empresa, año XIX, Lima, 2004, pp. 195-296.

⁷⁹ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Op. Cit., p.137.

Bajo este escenario, el mismo autor indica que la responsabilidad solidaria se justifica en la siguiente frase: “si diste la apariencia de patrón, asume el costo”⁸⁰.

Asimismo, Martorell señala las siguientes características de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente:

- “- Se presenta en grupos económicos o concentraciones empresariales.
- Existe un obligado directo, que es el empleador bajo cuya dependencia nace la obligación, y otro indirecto (o vicario), que es el que ostenta el poder de dirección de las firmas vinculadas económicamente. Es por esto que recibe otros nombres como: acesión de deuda, asunción acumulativa de deuda coasunción de deuda, en razón a que se establece que quién ejerce el poder de dirección no reemplaza al deudor originario sino se incorpora en la obligación junto a éste, respondiendo en los mismos términos que aquel frente al trabajador, esto es, solidariamente.
- Se refiere a deudas devengadas durante la relación laboral.
- El principio de solidaridad funciona como factor de preservación de la ejecutoriedad de los derechos del empleado, asegurándose el cobro en caso no pudiera ser soportado (por insolvencia, iliquidez, etc.) por la empresa a la cual fueron prestados los servicios.
- Se trata de una solidaridad pasiva, que cumple la función de garantía con respecto a las obligaciones de las que el trabajador es acreedor.”⁸¹

En mérito a lo mencionado, a efectos de identificar la figura de un solo empleador dentro del grupo empresarial, será necesario que analicemos la existencia conjunta e indistinta de los elementos propios de la relación laboral entre las empresas que conforman al grupo y el trabajador.

Al respecto, existen diversos indicios que permiten advertir esta conducta fraudulenta, los cuales a continuación analizaremos.

⁸⁰ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Op. Cit., p. 144.

⁸¹ MARTORELL, Ernesto E.: *Los contratos de Dominación Empresarial y Solidaridad Laboral*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pp. 124-2126.

2.4.1.1. INDICIOS DE LA EXISTENCIA DE UN SOLO EMPLEADOR EN LAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O EN EL GRUPO EMPRESARIAL

A) CONFUSIÓN PATRIMONIAL:

El primer indicio que permite identificar la figura de un solo empleador es la confusión patrimonial, cabe indicar que este es el indicio más utilizado por la doctrina y jurisprudencia, al respecto, en palabras de Ubillus, se define de la siguiente manera:

“... la jurisprudencia ha identificado a la “confusión patrimonial” entre las diversas empresas de un mismo grupo solo en los supuestos en los que exista una cooperación material interempresarial de tal magnitud que no sea posible distinguir el patrimonio de una y otras empresas del mismo grupo; es decir, la utilización de los bienes entre las empresas del grupo es de tal guisa que denota la existencia de una unidad empresarial laboral, por lo que en realidad las empresas del grupo implicadas en dicha confusión patrimonial serían las verdaderas receptoras de las prestaciones laborales y, por consiguiente, las responsables y las titulares en unidad de los derechos y deberes que corresponden al empleador.”⁸²

Del citado párrafo, evidenciamos que la confusión patrimonial como un indicio de la existencia de un solo empleador dentro del grupo empresarial, se genera cuando existe un aprovechamiento común de bienes entre las empresas que conforman al grupo, de esta manera, resulta imperceptible para el trabajador la independencia en la propiedad de los bienes de dos o más empresas, lo cual, evidentemente afecta la relación laboral, identificando la figura de un solo empleador, lo que evidencia que más de una persona jurídica se está beneficiando de la prestación de servicios del trabajador.

Al respecto, Ubillus, indica:

“... la utilización conjunta de bienes entre las diversas empresas de un mismo grupo será un acto lícito siempre y cuando dichos bienes se encuentren plenamente identificados y su utilización indistinta no busque defraudar a los trabajadores, al ocultar un solo ámbito de organización y dirección económico perteneciente a un único empleador, conformado por una pluralidad de sujetos con personalidad jurídica independiente.”⁸³

⁸² UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Grupos de empresa en el ámbito laboral: Delimitación Conceptual y Reestructuraciones*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2017, p. 155-156.

⁸³ *Ibíd.*, p. 159.

En este sentido, existen diversas manifestaciones de esta “confusión patrimonial” en las relaciones laborales desarrolladas entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, siendo las siguientes:

- Cash Pooling: Ubillus, citando a Baz y Ortega indica que es la “... estrategia financiera que permite centralizar las cuentas bancarias de cada empresa filial en una sola cuenta corriente centralizada, de forma tal que los saldos pasivos de las empresas que los tengan sean cubiertos por los activos de otras empresas del mismo grupo en una periodicidad estipulada, generalmente de forma diaria eliminando saldos bancarios inactivos que puedan existir en algunas empresas del grupo, con el objeto de optimizar la imagen económica y comercial del grupo. Es decir y en resumen, a través del cash pooling las empresas del grupo, o alguna de ellas acuerdan un conjunto de préstamos automáticos entre sí.”⁸⁴

Al respecto, esta forma de confusión patrimonial implica la existencia de préstamos continuos entre las empresas del grupo, lo que no permite advertir una independencia financiera de cada empresa que lo conforma.

- Netting: Ubillus define este concepto de la siguiente manera: “... mediante este mecanismo de compensación, las diversas empresas del grupo o un conjunto de ellas comunican a la empresa gestora del netting, con un tiempo de antelación predeterminado, los créditos y deudas que tengan frente a otras empresas del mismo grupo, con la finalidad de que dicha empresa gestora, el día del vencimiento de las operaciones, realice las compensaciones pertinentes. De tal forma, solo las cantidades netas resultantes de la compensación serán pagadas por cada participante del sistema, evitando flujos de pagos innecesarios entre empresas de un mismo grupo que tienen la calidad de deudora y acreedora en distintas relaciones jurídicas crediticias.”⁸⁵

Esta técnica implica la compensación de deudas entre las empresas que componen al grupo, de esta manera, en muchos casos se podrá advertir que las deudas compensadas corresponderá a obligaciones laborales.

⁸⁴ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Grupos de empresa en el ámbito laboral*, Op. Cit., p. 164.

⁸⁵ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Grupos de empresa en el ámbito laboral: Delimitación Conceptual y Reestructuraciones*, Op. Cit, p. 172.

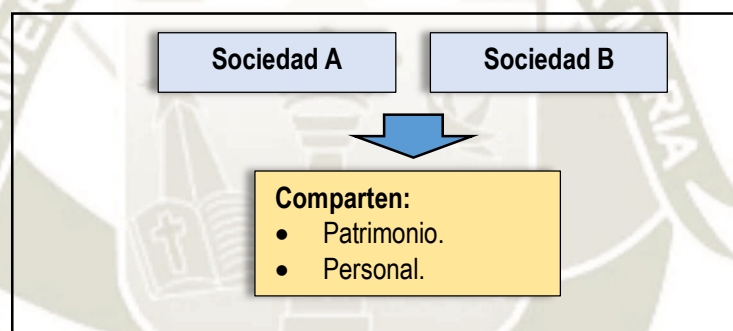
Asimismo, Hernandez define a la confusión patrimonial de la siguiente manera:

“... comunicación o trasvase de patrimonios que permita deducir la inexistencia de un sustrato económico diferenciado o la unidad de caja entendiendo a esta como el control de los ingresos y gastos de las empresas del grupo, así como el pago de salarios por parte de la empresa dominante. Normalmente este factor suele venir acompañado de otro indicio o elemento como es la prestación de un trabajo común o indiferenciada”⁸⁶

De igual manera, otros ejemplos de la existencia de una confusión patrimonial entre empresas vinculadas económicamente, es la utilización indistinta de bienes de la empresa, como son unidades de productivas, vehículos, teléfonos, fax, infraestructura, etc.

GRÁFICO N° 20:

CONFUSIÓN PATRIMONIAL



Fuente: CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry, *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Editorial Grijley, Lima, 2010, p.120.

B) EXISTENCIA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS CONJUNTA Y SUBORDINACIÓN INDISTINTA ENTRE UN MISMO TRABAJADOR Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O DEL GRUPO EMPRESARIAL:

El autor Luque, indica lo siguiente respecto al indicio de subordinación en una relación laboral:

⁸⁶ HERNÁNDEZ BEJARANO, Macarena: *Definición Laboral de Grupo de Empresa y el Carácter Excepcional de su Condición como Empleador en temas Laborales*, Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social, N° 104, Consejo Andaluz De Relacionales Laborales, Sevilla, 2010, p.271.

“... un poder privado derivado de la libertad de empresa y que incide sobre una relación laboral con la finalidad de adecuar los recursos humanos a las necesidades de la empresa para hacerla más competitiva.”⁸⁷

Como se evidencia del citado párrafo, el rasgo distintivo de la subordinación en una relación laboral, es la facultad que tiene el empleador de adecuar el recurso humano en función a sus necesidades empresariales, al respecto, Toyama, indica lo siguiente:

“... la subordinación implica la presencia de las facultades de dirección, fiscalización y sanción que tiene el empleador frente a un trabajador, las que se exteriorizan en: cumplimiento de horario y jornada de trabajo, uniformes, existencia de documentos que demuestren cierta sumisión o sujeción a las directrices que se dicten en la empresa, imposición de sanciones disciplinarias, sometimiento a los procesos disciplinarios aplicables al personal dependiente, comunicaciones indicando el lugar y horario de trabajo o las nuevas funciones, etc.”⁸⁸

Particularmente, consideramos que este es el indicio que tiene mayor peso al momento de determinar la existencia de un solo empleador dentro de las empresas vinculadas o el grupo empresarial, ya que la esencia de toda relación laboral se encuentra en el ejercicio del poder de dirección, fiscalizador y sancionador, que implica esa disposición de la fuerza laboral a servicio del empleador.

En este sentido, aplicando el principio de Primacía de la Realidad, sin perjuicio de la formalidad que haya existido al celebrarse el contrato de trabajo, si más de una empresa vinculada económicamente o que conforma un grupo empresarial ejerce alguno de los rasgos de laboralidad mencionados anteriormente sobre la prestación de servicios de un mismo trabajador, será claro que existe la figura de un copatronato, ya que el trabajador se encontrará subordinado no solo a su empleador formal, sino también a las empresas que se encuentren vinculadas a este o con las que conforme un grupo empresarial.

Al respecto, Carhuatocto, cita los siguientes ejemplos que evidencian cuando un trabajador está subordinado no solo a su empleador formal, sino también a las empresas con las que componen un grupo empresarial o se encuentran vinculadas económicamente:

- La inexistencia de jefe de personal, mandos medios, personal administrativo o técnicos calificados para realizar el trabajo de dirección de la empresa o esté es compartido con otra sociedad.

⁸⁷ LUQUE PARRA, Manuel: *Los límites jurídicos a los poderes empresariales en la relación laboral*, Editorial Bosch, Barcelona, 1999, p.30.

⁸⁸ TOYAMA MIYAGUZUKU, Jorge, Op. Cit., p.38.

- La prestación laboral del trabajador indistinta a las empresas del grupo empresarial o sociedades vinculadas, por las que percibe una sola remuneración.
- La aplicación del mismo reglamento interno de trabajo.
- La constancia de trabajo, documentación laboral o material de trabajo con signos notorios del verdadero empleador.
- La sujeción del trabajador al poder de dirección de distintas empresas, a pesar de prestar servicios solamente a una de las empresas del grupo.⁸⁹

Adicional a los ejemplos citados, podemos aportar los siguientes:

- Cuando existe un solo jefe de recursos humanos que fiscaliza las labores de los trabajadores de todas las empresas que componen el grupo empresarial o que se encuentran vinculadas económicamente.
- Cuando los trabajadores de las diversas empresas del grupo o que se encuentran vinculadas económicamente marcan un registro de asistencia único.
- Cuando dentro de las empresas que componen el grupo empresarial o que se encuentran vinculadas económicamente existe un solo Comité de Seguridad y Salud de Trabajo y Reglamento de Seguridad y Salud del Trabajo.
- Cuando el personal de dirección y confianza está contratado en una sola empresa del grupo, el cual ejerce facultades laborales respecto a los trabajadores de las empresas de todo el grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente.

Cabe indicar que se genera una situación especial en el caso de los trabajadores que ejercen puestos de confianza y dirección y a que a su vez, despliegan el poder de dirección y fiscalización sobre otros trabajadores de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, ya que es posible de que ejerzan funciones de un empleador respecto a otros trabajadores, pero sin dejar de ser considerados trabajadores de la empresa para la cual fueron contratados formalmente.

Al respecto, Valdez indica lo siguiente:

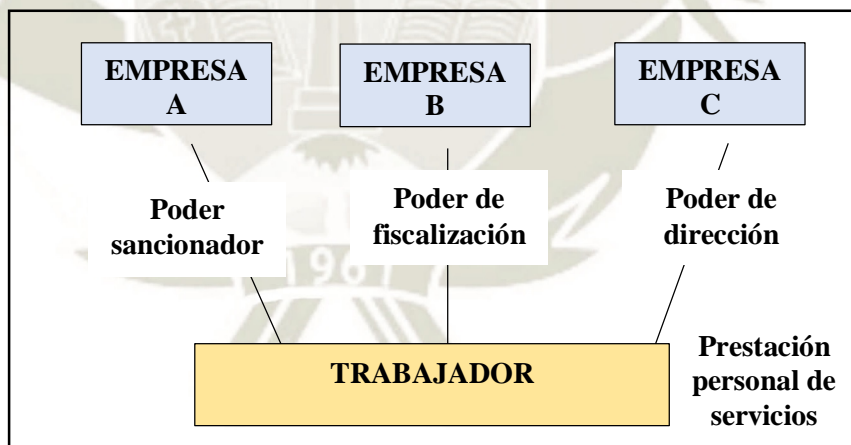
⁸⁹ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Editorial Jurista Editores, Lima, 2005, p.139-140.

“... dentro de los grupos económicos no solo es difícil diferenciar quien es el empleador, sino que además, resulta difícil establecer si los trabajadores son empleadores o trabajadores, pues estos, en ocasiones, deben cumplir misiones en filiales, sucursales, representaciones, etc, donde establecen relaciones híbridas de trabajo sea como trabajador o empleador o ambas a la vez, dependiendo del grado de autonomía y poderes reservados, todo ello por cuanto la velocidad de los capitales a nivel mundial han auspiciado también la velocidad de las personas encargadas de protegerlo. No es casual, que al interior de los grupos económicos trabajen personal altamente calificado, con remuneraciones tan elevadas para quienes, por ostentar tales privilegios, la tutela laboral no tiene ningún sentido práctico; por eso, el contencioso laboral a este nivel, si existe, desarrolla dentro de la más absoluta discreción, en parte tal vez, porque el criterio clásico de la subordinación jurídica, propia de los trabajadores ordinarios, se hace casi imperceptible.”⁹⁰

En este sentido, la existencia del ejercicio del poder de subordinación en forma conjunta por más de una empresa del grupo empresarial, implicará también un problema en la identificación de los trabajadores, ya que existirán supuestos en los que algunos serán considerados como empleadores para una empresa y trabajadores para otra.

GRÁFICO N° 21:

PRESTACIÓN DE SERVICIOS CONJUNTA Y SUBORDINACIÓN



Fuente: Elaboración Propia.

C) CREACIÓN DE EMPRESAS APARENTES SIN SUSTRATO REAL:

Ubillus, define a este indicio de la siguiente manera:

“... puede ocurrir que una parte de las empresas que conforman el grupo o una de ellas (generalmente la empresa matriz) funde una o varias empresas sin un patrimonio

⁹⁰ GÓMEZ VALDEZ, Francisco: *El contrato de trabajo*, Editorial San Marcos, Lima, 2000, p. 342-343.

suficiente para asumir las obligaciones contraídas con terceros. Este es el supuesto al que hace referencia la jurisprudencia social cuando alude a la “creación de la empresa “aparente”, como uno de los supuestos de fraude a la ley en el grupo de empresas.”⁹¹

Como podemos apreciar, la creación de empresas aparentes sin sustrato real implica la simulación de una actividad empresarial, que en realidad es una empresa fachada o como la doctrina denomina “empresa de paja”, con la finalidad de encubrir la verdadera relación laboral que existe entre sus trabajadores con una empresa vinculada económicamente o con la que conforma un grupo empresarial.

Ahora, el autor en comentario considera que la creación de empresas aparentes se basa principalmente en la inexistencia de un patrimonio suficiente para realizar una actividad empresarial, no obstante, consideramos que también existen otros indicios que implican la existencia de este indicio.

Al respecto, Carhuatocto, refiere los siguientes supuestos:

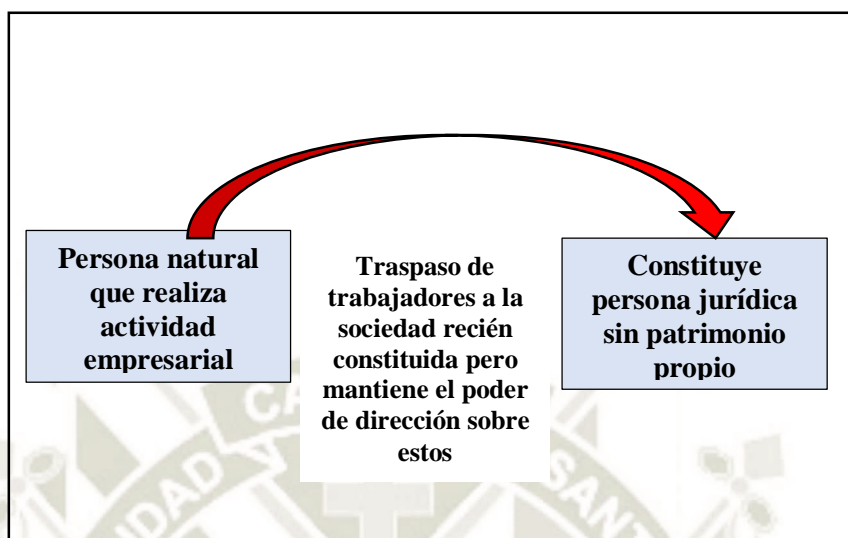
- La falta de clientela abierta, dependiendo exclusivamente de la codemandada.
- La existencia de simulación de una sociedad –empleador formal- que carece de estructura administrativa o bienes para el desarrollo de su objeto social.
- La existencia de una sociedad, cuya única actividad es contratar personal para luego cederlo de facto a sociedades vinculadas.
- El domicilio social del empleador formal o aparente coincide con el del empleador verdadero, lugar donde se ejecutaba la prestación de servicios.
- La interposición de sociedades o existencia de empresas ficticias.
- El fraude a la ley en una aparente sucesión empresarial, en estos casos en que no ha existido real y efectiva sucesión empresarial, el ex empleador conserva su condición real de empresario.⁹²

⁹¹ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: Grupo de Empresas en el Ámbito Laboral, Op. Cit., p. 181.

⁹² CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El Fraude y la Simulación en la Contratación Laboral*, Op. Cit., p. 146.

GRÁFICO N° 22:

CREACIÓN DE EMPRESAS SI APARENTE SUSTRATO REAL



Fuente: CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Editorial Grijley, Lima, 2010, p.119.

D) PRESTACIÓN SUCESIVA A VARIAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O DEL GRUPO EMPRESARIAL:

Este supuesto se presenta cuando existe una circulación de trabajadores al interior de las empresas vinculadas económicamente o que componen el grupo empresarial, con la finalidad de evadir el cumplimiento de normas laborales, esto relacionado a aspectos de estabilidad laboral y cobro de beneficios laborales.

Al respecto, Carhuatocto, a fin de explicar en qué consiste dicho supuesto indica lo siguiente:

“... la transferencia de trabajadores cada cinco años a sociedades vinculadas o del mismo grupo económico con el objetivo que no adquieran beneficios propios de un contrato de trabajo de duración indeterminada al haber superado el plazo legal máximo permitido para los contratos modales”

En el mismo sentido se pronuncia Gómez, quien indica lo siguiente:

“... un primer problema que presentan los grupos económicos en relación con su personal es la precariedad del contrato por el impedimento de su solución de continuidad, hecho que limita el derecho de antigüedad en el trabajo, que, como se

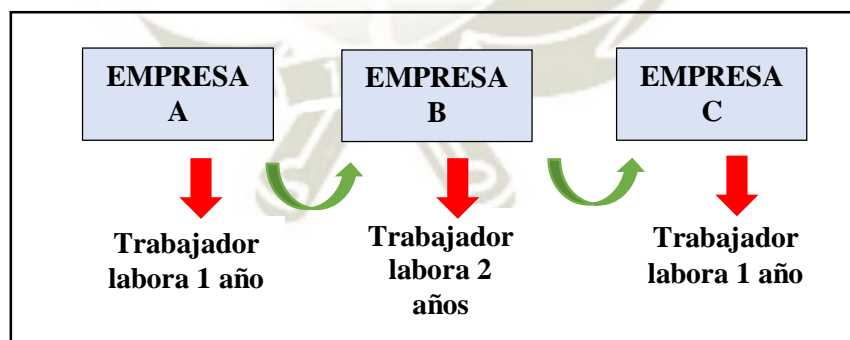
sabe, brinda una serie de derechos contingentes: CTS, vacaciones, gratificaciones, bonificaciones, indemnizaciones, etc.”⁹³

Consideramos como ejemplos de esta conducta los siguientes:

- La constante circulación de trabajadores al interior de las empresas del grupo empresarial, con la finalidad de recortar el pago de vacaciones.
- La constante circulación de trabajadores al interior de las empresas del grupo empresarial, con la finalidad de evitar que los trabajadores adquieran estabilidad por superar el plazo máximo de contratación de la modalidad a la que se encuentren sujetos.
- La constante circulación de trabajadores al interior de las empresas del grupo empresarial, con la finalidad de evitar o disminuir el pago de utilidades.
- La constante circulación de trabajadores al interior de las empresas del grupo empresarial, con la finalidad de evitar la formación de sindicatos.

GRÁFICO N° 23:

PRESTACIÓN SUCESIVA A VARIAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O DEL GRUPO EMPRESARIAL



Fuente: Elaboración Propia

Como anteriormente ya hemos mencionado, la identificación de un empleador dentro del grupo empresarial se realizará en función a los elementos de un contrato de trabajo

⁹³ GÓMEZ VALDEZ, Francisco: *El contrato de trabajo*, Editorial San Marcos, Lima, 2000, p. 343.

conforme a nuestra legislación laboral vigente, en este sentido, presentamos el siguiente cuadro que resume los indicios mencionados.

CUADRO N° 1:

RELACIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO Y LOS INDICIOS DE FRAUDE

INDICIOS DE FRAUDE ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE	ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL
PRESTACIÓN DE SERVICIOS A VARIAS EMPRESAS.	PRESTACIÓN PERSONAL DE SERVICIOS.
	SUBORDINACIÓN.
CONFUSIÓN PATRIMONIAL.	PAGO DE REMUNERACIÓN.
APARIENCIA EXTERNA DE UNIDAD Y DIRECCIÓN.	SUBORDINACIÓN.
CREACIÓN DE EMPRESAS SIN APARENTE SUSTRATO REAL.	REMUNERACIÓN.

Fuente: NÚÑEZ ZEVALLOS ÁLVAREZ, Miguel Ángel: *¿Soy responsable por la sentencia emitida en un proceso laboral del cual no he sido parte?*, publicado en Revista Soluciones Laborales, Gaceta Jurídica, Febrero, 2017, p.16.

2.4.2. MANIOBRAS ENTRE LAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O LAS QUE CONFORMAN EL GRUPO EMPRESARIAL CON LA INTENCIÓN DE EVITAR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES SOCIO LABORALES

Como ya hemos indicado anteriormente, un segundo supuesto que genera responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman un grupo empresarial, es la existencia de una conducta fraudulenta entre dichas empresas con la finalidad de burlar el cumplimiento de obligaciones laborales.

Cabe indicar que en este supuesto existen dos o más empresas vinculadas económicamente o dentro del grupo empresarial claramente diferenciadas y solo una relación laboral, siendo que las empresas vinculadas económicamente o el grupo empresarial no es considerado como un solo empleador, no obstante entre el empleador y la

empresa con quien tiene vinculación o que conforma el grupo empresarial ha existido una conducta fraudulenta que ha generado un perjuicio al trabajador, siendo justificable declarar la responsabilidad solidaria.

A continuación, explicamos los indicios que permiten advertir esta conducta fraudulenta, los cuales a continuación analizaremos.

2.4.2.1. INDICIOS DE LA EXISTENCIA DE MANIOBRAS FRAUDULENTAS ENTRE LAS EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O EN EL GRUPO EMPRESARIAL CON LA FINALIDAD DE BURLAR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES LABORALES

A) INFRACAPITALIZACIÓN:

La infracapitalización, es definida por Ubillus de la siguiente manera:

“...se produce cuando el capital es insuficiente para el desarrollo del objeto social, establecido en los estatutos de constitución de la persona jurídica.”⁹⁴

Asimismo, el referido autor indica que existen dos clases de infracapitalización:

- La material, que se produce cuando los socios no suministran suficientes fondos para la actividad económica planeada, ya sea desde el inicio de la constitución de la empresa o bien en un momento posterior.
- La nominal, que ocurre cuando en apariencia una empresa se encuentra bien financiada, sin embargo, en la realidad ello no es así, ya que su actividad económica es principalmente crediticia, basada en préstamos, garantías, cesiones generalmente provenientes de los propios socios o a través de cualquier forma jurídica de análoga significación económica.

En este sentido, lo relevante de la infracapitalización es que la empresa empleadora del demandante evita incrementar su capital, con el único propósito de que sus acreedores laborales no tengan forma de cobrar sus deudas.

Asimismo, Ubillus, hace referencia al “efecto telescopio” en la infracapitalización en los grupos de empresa, lo cual se produce cuando en la creación de un grupo de empresas en

⁹⁴ UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: *Grupo de Empresas en el Ámbito Laboral Rolando*, Op. Cit., p. 185.

cadena se descapitaliza a la empresa matriz o a las empresas filiales intermediarias, produciéndose una discordancia entre el capital agregado de todo el grupo y la suma del patrimonio invertido entre todas las empresas que conforman el grupo.

Bajo esta circunstancias y habiéndose acreditado la participación de las empresas que componen el grupo en esta conducta fraudulenta, los socios deberán responder de forma ilimitada y personal ante los acreedores carentes de capacidad negociadora.

Al respecto, son ejemplos de esta clase de conducta:

- Cuando una empresa dolosamente evita realizar aumentos de capital, siendo inviable la continuación de su actividad empresarial.
- Cuando una sociedad diversifica su capital social en la constitución de otras sociedades con la finalidad de burlar el cumplimiento de obligaciones laborales.

B) TRASPASO INDEBIDO DE BIENES DE LA EMPRESA:

Este supuesto se configura cuando una empresa traslada los activos que componen su patrimonio mediante actos fraudulentos o simulados a otras empresas vinculadas económicamente o que componen el grupo empresarial, con la finalidad de hacer incobrables las acreencias laborales de sus trabajadores.

Al respecto, Carhuatocto indica lo siguiente:

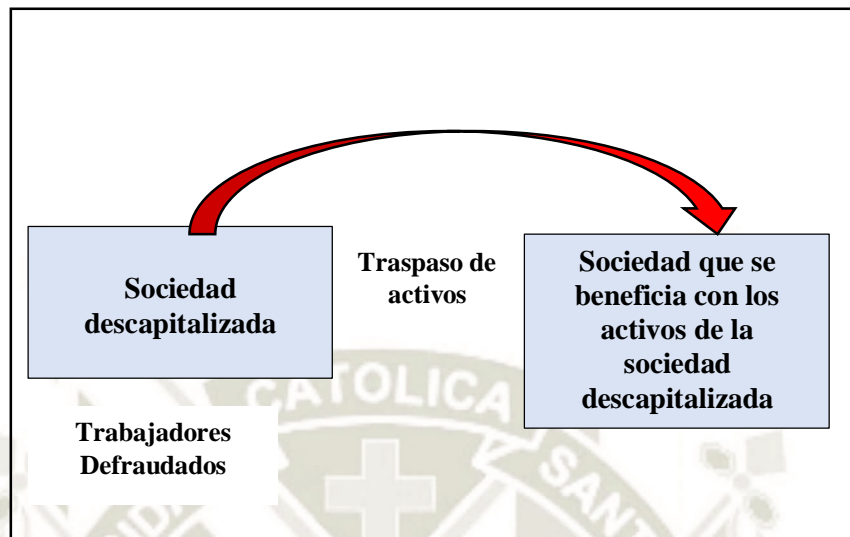
“... mediante el traspaso irregular del fondo de comercio a una sociedad vinculada, dejando subsistente la otra (descapitalizada). Se utiliza a la sociedad vinculada como un mero instrumento para sustraerse del cumplimiento de sus obligaciones laborales.”⁹⁵

Este supuesto, a diferencia del anterior, no consiste en una conducta del empleador destinada a evitar el incremento de su patrimonio, sino que busca reducir el mismo, sin embargo, la finalidad es la misma y es no poder cumplir o garantizar el pago de las obligaciones socio laborales para con sus trabajadores, participando en dicha conducta las empresas con las que conforma el grupo empresarial o se encuentra vinculado económicamente.

⁹⁵ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Editorial Jurista Editores, Lima, 2005, p.242.

GRÁFICO N° 24:

FRAUDE EN EL TRASPASO DE ACTIVOS



Fuente: CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: El fraude y la simulación en la contratación laboral, Editorial Grijley, Lima, 2010, p.120.

2.5. ANÁLISIS DE LAS CONDUCTAS FRAUDULENTAS QUE GENERAN RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O GRUPOS EMPRESARIALES A PARTIR DE RESOLUCIONES JUDICIALES

A continuación, analizamos los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales a través de diversas resoluciones judiciales.

A) CASACIÓN LABORAL N° 932-2002-LIMA: “LA EXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL PROCEDE LUEGO DE VERIFICARSE LA VINCULACIÓN ECONÓMICA ENTRE LAS EMPRESAS DEMANDADAS, SIENDO INAPLICABLE NORMAS DE CARÁCTER CIVIL O SOCIETARIO”

La Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, en la resolución en comentario, ha indicado lo siguiente:

“Atendiendo al carácter prioritario de los derechos que se reclaman resulta de aplicación el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 856, que establece el alcance y

prioridad de los créditos laborales, buscan apremiar los bienes del empleador o empresario deudor, pues estos constituyen la garantía para el pago de las acreencias laborales; (...) al haberse establecido en las instancias de mérito la solidaridad en el pago atendiendo al carácter persecutorio de los bienes laborales, y por la existencia de vinculación económica entre la demandada y las codemandadas, estando a la naturaleza de los derechos en litigio, no resultan aplicables al caso de autos los artículos 78° y 1083 del Código Civil y el artículo 70° de la Ley General de Sociedades”

Como podemos apreciar del criterio establecido en la citada resolución, la solidaridad laboral sería procedente por el solo hecho de existir vinculación económica entre dos o más empresas, siendo que como indicamos anteriormente, esta fue una tendencia en los procesos judiciales.

Asimismo, un aspecto importante a considerar en la mencionada resolución, es la inaplicación de las normas societarias y civiles que regulan la independencia de la persona jurídica sobre sus accionistas, esto para evitar la declaración de responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente.

Al respecto, consideramos que la decisión adoptada en esta resolución es incorrecto, toda vez que para la declaración de responsabilidad solidaria laboral, no basta la existencia de vinculación económica, sino que también debe evidenciarse una dirección unitaria entre las empresas vinculadas, siendo que las decisiones adoptadas a consecuencia de dicha unidad en la dirección, deben afectar las relaciones laborales.

De igual manera, creemos que en la resolución en comentario también debió analizarse la existencia de la conducta fraudulenta que haya podido existir entre las empresas vinculadas económicamente, ya que ello constituye un requisito para la procedencia de la responsabilidad solidaria laboral.

Sin perjuicio de lo mencionado, apreciamos que en la sentencia se hace referencia a uno de los principios rectores del Derecho Laboral, como es la Naturaleza Tuitiva y Protección del Crédito Laboral, el cual busca eliminar las diferencias propias que existen entre las partes en una relación de carácter asimétrico, como es la de tipo laboral, en este sentido, el colegiado ha dado solución a un problema que afecta a la parte débil, como es la falta de pago de los beneficios sociales de un trabajador que se vio imposibilitado de cobrar dicha acreencia en forma convencional, motivo por el cual se ha responsabilizado a la empresa vinculada económicamente a su empleador, no obstante, si bien estamos de acuerdo

con la aplicación de este principio, consideramos que debió realizarse también el análisis de la existencia de unidad en la dirección y conducta fraudulenta entre las empresas vinculadas económicamente, conforme hemos indicado anteriormente.

B) CASACIÓN LABORAL N° 474-2003-LIMA: “LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DEL TRABAJADOR EN FORMA CONJUNTA A EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE GENERA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL SOBRE EL PAGO DE SUS BENEFICIOS SOCIALES”:

La Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, en la resolución en comentario ha indicado lo siguiente:

“Conforme han determinado las instancias con el testimonio de constitución de Sociedad Anónima Cerrada (...) en su cláusula segunda se establece la conexión vertical entre Aerocontinente Sociedad Anónima y Sistema de Distribución Mundial Sociedad Anónima Cerrada, por ser la primera propietaria mayoritaria del capital de la segunda; asimismo, las instancias sustentan su pronunciamiento en que este hecho ha sido reconocido por las demandadas en sus respectivos escritos (...), teniendo en cuenta lo expuesto y, además, apareciendo que las demandadas han otorgado certificados de trabajo al demandado por la relación laboral que ha prestado en ambas empresas, firmado por el mismo Gerente de Recursos Humanos (...), se llega a la misma conclusión de las instancias en el sentido de que las codemandadas se encuentran obligadas con el demandante al pago de sus beneficios sociales (...).”

Al respecto, si bien en la citada resolución no se indica textualmente que la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales procede ante la existencia de una conducta fraudulenta, si puede inferirse ello en su fundamentación.

En efecto, la sentencia hace referencia a un indicio de conducta fraudulenta, como es la prestación conjunta de servicios por parte de un mismo trabajador a varias empresas vinculadas económicamente o que conforman un grupo empresarial, siendo que en el presente caso, ello se ha determinado de la valoración de los certificados de trabajo del demandante, donde se aprecia que fueron firmados por el mismo gerente de recursos humanos, evidenciándose que en la práctica, el trabajador estuvo subordinado al mismo personal de dirección, pese a laborar en distintas empresas.

En este sentido, si bien tampoco se ha indicado esto textualmente en la resolución, consideramos que, en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, es justo que todas

las empresas involucradas respondan solidariamente, ya que el trabajador ha estado sujeto a un mismo poder de dirección, evidenciándose en la realidad, la existencia de un solo empleador.

C) CASACIÓN LABORAL N° 7021-2013-LIMA-: “SOLO ES PROCEDENTE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN CASO SE ACREDITE LA EXISTENCIA DE FRAUDE”:

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, ha indicado lo siguiente:

“(…) en el supuesto de grupo empresarial solo es procedente la solidaridad laboral ante la utilización fraudulenta de éste, en desmedro de los derechos del trabajador.”

Como podemos apreciar, en la citada resolución se establece con claridad que un requisito indispensable para la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas que conforman grupos empresariales es la conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales por parte de las empresas que se pretenda responsabilizar, siendo este el criterio aplicado por la mayoría de juzgados.

Al respecto, la resolución en comentario marca una diferencia en cuanto a la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas que conforman grupos empresariales, respecto al criterio asumido en anteriores resoluciones de la Corte Suprema, donde solo se requería la existencia de vinculación económica o grupo empresarial para ordenar la responsabilidad solidaria.

Sobre este último punto, el cambio probablemente obedeció a la arbitrariedad que implicaba responsabilizar a diversas empresas por la mera vinculación económica que podían tener, siendo que tanto la vinculación económica y el grupo empresarial son instituciones reconocidas legalmente en nuestro ordenamiento jurídico, debiendo existir elementos adicionales para que sea procedente aplicar una responsabilidad que en principio, contraviene normas de carácter societario y civil, como es la personalidad jurídica independiente y la responsabilidad solidaria establecida solo por mandato expreso de la Ley o acuerdo de las partes.

En este sentido, apreciamos que en el presente caso, serían aplicables los principios de Buena Fe Laboral y Fraude, siendo que su inobservancia son el fundamento para responsabilizar a las empresas por el cumplimiento de obligaciones de trabajadores con los

cuales no habría tenido relación laboral, no obstante, la solidaridad sería una solución y a la vez una sanción a la conducta indebida que han mantenido estas con la intención de perjudicar los derechos de un trabajador.

D) CASACIÓN LABORAL N° 2406-2009-LIMA: “PROCEDE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL CUANDO SE ACREDITA UN APROVECHAMIENTO DE LA VINCULACIÓN ECONÓMICA PARA AFECTAR DERECHOS LABORALES”:

La Corte Suprema de la República ha establecido lo siguiente:

“Octavo: Que si bien conforme se aprecia de autos tanto el Juez como la Sala Superior establecen una responsabilidad solidaria entre ambas empresas al concluir, luego de evaluar los medios probatorios, se concluye que los demandados se aprovecharon de esa vinculación económica como medio para afectar los derechos laborales de la demandante. Al no existir norma específica sobre responsabilidad solidaria en Derecho Laboral, por lo que para salvar el vacío existente y resolver la controversia al amparo del Inciso 8 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, se remitieron a disposiciones del Derecho Financiero.”

(...)

Décimo Tercero: (...) toda vez que en el proceso se encuentra plenamente establecido que las co-demandadas tienen vinculación económica en mérito a las Leyes anotadas que regulan el tema y a la afectación de los derechos laborales del actor.

La solidaridad se ha declarado en base a las normas ampliamente desarrolladas en las sentencias de mérito y no en base a una presunción como pretenden alegar las recurrentes, razón por la cual esta denuncia es infundada.”

Al respecto, si bien en la resolución en comentario se indica que las empresas demandadas han utilizado la vinculación económica para perjudicar el cumplimiento de obligaciones laborales de un trabajador, con lo cual se encontraría justificada la responsabilidad solidaria, consideramos que la fundamentación de dicho aprovechamiento es inexistente.

En efecto, en la resolución comentada no se explica cómo es que la vinculación económica entre las empresas demandadas ha perjudicado el cumplimiento de los derechos laborales del trabajador demandante, por lo que en realidad, se estaría responsabilizando a las empresas por la mera vinculación que existe entre ellas, volviendo a la aplicación del criterio ya explicado anteriormente.

Dicho esto, consideramos que debió analizarse los hechos del proceso a la luz de los principios de Primacía de la Realidad, Buena Fe Laboral y Fraude, a fin de poder establecer cómo es que las empresas demandadas han utilizado la vinculación económica para burlar el cumplimiento de obligaciones laborales y no fundamentar el supuesto aprovechamiento en la misma vinculación económica.

E) CASACIÓN LABORAL N° 10759-2014-LIMA: “PROCEDE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL DEL GRUPO EMPRESARIAL POR BENEFICIARSE DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE UN MISMO TRABAJADOR”:

La Segunda Sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema, ha establecido lo siguiente:

“Décimo Primero: Al haberse beneficiado de las labores del demandante, corresponde a los miembros integrantes del grupo de empresas, el pago solidario de los beneficios sociales que se han generado a favor del demandante, entre las referidas empresas, sin perjuicio de reconocer que cada una de las empresas tengan una autonomía y personalidad jurídica propia, lo que encuentra justificación en el Principio de Primacía de la Realidad por encima de las formas jurídicas, además del carácter tuitivo del Derecho Laboral (...)”

A efectos de establecer la responsabilidad solidaria laboral entre empresas que conforman un grupo empresarial, en la citada resolución, se analiza como en la práctica, ha existido un aprovechamiento común de las empresas miembros, sobre la prestación de servicios de un trabajador, siendo esta la conducta fraudulenta que justifica su responsabilidad solidaria.

Al respecto, si bien estamos completamente de acuerdo con los principios generales del Derecho Laboral mencionados en la resolución, como es el de Primacía de la Realidad y Naturaleza Tuitiva, así como con el análisis de una conducta fraudulenta para declarar la responsabilidad solidaria, además de la vinculación económica, consideramos que existe una grave contradicción en la misma.

Sobre el particular, conforme hemos explicado durante el desarrollo del presente capítulo, la Doctrina y Jurisprudencia consideran un elemento indispensable de los conceptos de vinculación económica y grupo empresarial, la unidad en la dirección, sin embargo, en la sentencia en comentario se indica que las empresas demandadas mantienen

una autonomía y personalidad jurídica propia, siendo aspectos contradictorios que debieron haberse aclarado oportunamente.

F) EXPEDIENTE N° 7172-2006-BE(A): “PROCEDE LEVANTAMIENTO DE VELO SOCIETARIO CUANDO SE COMPRUEBE QUE UNA EMPRESA CONSTITUYÓ UNA EMPRESA CON LA FINALIDAD DE BURLAR DERECHOS LABORALES”:

La Segunda Sala Laboral de Lima, mediante resolución de fecha 08 de marzo del 2007, ha establecido lo siguiente:

“Décimo Séptimo: que al no contar la demandada Restaurant Peña Surquillana E.I.R.L con recursos que permitan cumplir la obligación de pago de la acreencia laboral del actor es acorde a derecho que en el presente caso este Órgano Jurisdiccional aplique la figura del levantamiento del Velo Societario.

Décimo Octavo: (...) Que al aplicar este concepto al presente caso este colegiado prescinde de la forma societaria que asumió Restaurant Peña Surquillana Empresa Individual de Responsabilidad Limitada porque como se señala en los considerandos que anteceden es evidente que la señora Virgina Adriana Cruzado Delgado constituyó la empresa la empresa con la intención de burlar el pago de sus obligaciones laborales lo cual contraviene la ratio legis del Decreto Ley N° 21621, Ley de Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, que señala que se reconoce limitación de responsabilidad del titular porque lo que pretende es fomentar y estimular las inversiones, capacidad empresarial y la movilización de capitales.”

Del citado párrafo, señalamos que la resolución es particularmente relevante debido a que fundamenta su decisión aplicando un principio que no es propio del Derecho Laboral, como es el Levantamiento del Velo Societario, no obstante, los hechos que justifican la declaración de responsabilidad solidaria, es la misma que los del principio de Buena Fe y Primacía de la Realidad, ya que todos sancionan la conducta fraudulenta utilizada entre dos o más personas con la finalidad de burlar derechos laborales.

En el mencionado caso, se justificó la aplicación del Levantamiento del Velo Societario, al haberse constituido una empresa individual de responsabilidad limitada con la única intención de evitar el pago de los beneficios laborales que la propietaria de la misma empresa, una persona natural, mantenía con su trabajador, siendo ello una conducta fraudulenta que legitimó su responsabilidad solidaria.

Al respecto, consideramos que la aplicación del principio del Levantamiento del Velo Societario es particularmente útil en este caso, ya que la empresa demandada era una

empresa individual de responsabilidad limitada, no siendo posible incluir a otras empresas como responsables solidarias, sino, únicamente a la misma persona natural que la había constituido, quién a través de la ficción jurídica de una persona jurídica independiente entre la empresa y su titular, pretendía limitar su responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones laborales.

G) CASACIÓN LABORAL N° 1696-2012-LA LIBERTAD: “APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE DESPERSONALIZACIÓN DEL EMPLEADOR”:

La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República, ha establecido lo siguiente:

“QUINTO: En el presente caso, la Sala de mérito ha fundamentado adecuadamente la decisión de considerar a Paiján Agrícola e Industrial Sociedad Anónima responsable por el pago de beneficios sociales correspondiente a la totalidad del récord laboral del demandante; en efecto, aun cuando éste formalmente haya registrado como empleador a una persona –jurídica o natural- distinta de la parte recurrente, se ha comprobado que –en la realidad- existe vinculación entre la emplazada y los anteriores empleadores. Así, en virtud del Principio de Despersonalización del Empleador que se constituye en un elemento implícito en nuestro ordenamiento y concretamente impuesto por la propia naturaleza tuitiva de la Constitución Política del Estado, aun cuando se haya producido una novación subjetiva en la relación laboral por el cambio de empleador, ello no extingue el contrato de trabajo, ni lo modifica; (...)”

Como podemos inferir de la citada resolución, el colegiado ha ordenado la responsabilidad solidaria de dos empresas vinculadas económicamente, para las cuales un trabajador laboró en forma sucesiva, no obstante, lo más relevante, es que la empresa declarada como responsable solidaria, debía responder por el total de los beneficios sociales generados por el trabajador durante todo su record laboral.

En este sentido, apreciamos que la resolución se fundamenta en la aplicación del principio de Despersonalización del Empleador y Primacía de la Realidad, mediante el cual, sin perjuicio de las diversas relaciones formales que hayan podido existir con el trabajador, se considera que ha existido la figura de un solo empleador, siendo procedente que cualquiera de las empresas vinculadas económicamente, responda por la totalidad de los beneficios sociales adeudados durante la prestación de servicios del trabajador.

No obstante, consideramos que si bien es acertada la remisión a los principios generales del Derecho Laboral mencionados anteriormente, en la sentencia no se explican los fundamentos de hecho por los cuales el responsable solidario debía responder por los beneficios sociales generados durante todo el record laboral, reiterando que en este caso, se ha establecido la existencia de una sola relación laboral y en consecuencia un solo empleador, por lo que debió haberse analizado también la existencia indistinta de uno o más elementos de una relación laboral entre el trabajador y las empresas vinculadas económicamente, así como la dirección unitaria a la cual estas habrían estado sometidas, conforme hemos mencionado anteriormente.



CAPITULO III

ASPECTOS PROCESALES DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN GRUPOS EMPRESARIALES Y EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE

3.1. PRINCIPIOS PROCESALES APLICABLES

3.1.1. PRINCIPIO DE VERACIDAD

Uno de los principios rectores de la Nueva Ley Procesal de Trabajo, es el principio de Veracidad, al respecto, Vinatea y Toyama, indican lo siguiente:

“... La NLPT está enfocada a que el juez alcance la verdad real y sobre la base de esta emita su fallo. El artículo II del Título Preliminar señala que los jueces de trabajo deben privilegiar el fondo sobre la forma. Esto no es sino una manifestación de que el proceso laboral actual no es uno formalista, sino finalista. La finalidad sería conseguir la verdad real de los hechos invocados, oportunamente, por las partes”⁹⁶

En mérito a este principio, se busca que los jueces laborales privilegien el fondo sobre la forma, teniendo como principal objetivo, obtener la realidad de los hechos, para ello, gozan de todas las facultades para actuar las pruebas que permitan lograr dicha finalidad, pudiendo también extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes, cuando se advierta conductas contrarias a la Buena Fe.

Al respecto, este principio es particularmente relevante, en los procesos laborales donde se tramite la declaración de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, ya que permite al juez desplegar con libertad, diversas actuaciones judiciales que permitan advertir una conducta fraudulenta con la finalidad de burlar derechos laborales, pudiendo incorporar a una o más partes al proceso, si considera que el resultado de la sentencia les compete, asimismo, puede actuar diversos medios probatorios de oficio en caso la actividad probatoria de las partes no cause convicción sobre los hechos necesitados de prueba e incluso extraer conclusiones en función a la conducta de las partes.

⁹⁶ VINATEA RECOBA, Luis, TOYAMA MIYAGUZUKU, Jorge: *Análisis y comentarios de la Nueva Ley Procesal del Trabajo*, Gaceta Jurídica, Lima, 2013, p.36.

3.1.2. PRINCIPIO DE SOCIALIZACIÓN

Ante la existencia de una controversia judicial de carácter laboral, la desigualdad entre empleador y trabajador se ve reflejada principalmente en los recursos económicos que estos disponen, siendo lógico que sea el empleador quién tenga mayor acceso a medios probatorios y defensas técnicas más eficientes, esto en detrimento de los intereses del trabajador.

En este sentido, el principio de Socialización o Igualdad real de las partes, busca evitar que la evidente desigualdad que existe entre empleador y trabajador sea un factor que permita el incumplimiento de obligaciones socio laborales, en este sentido, también Vinatea y Toyama indican lo siguiente:

“... Este principio se convierte en un criterio de interpretación constante que permite y obliga al juez a pasar de una igualdad formal a hacer efectiva una igualdad material. Conseguir el otorgamiento de tutela judicial efectiva sería algo impensable de lograr si se permitiese que las desigualdades que traen las partes al proceso logren manifestarse en el desarrollo de este y en la sentencia final.”⁹⁷

En aplicación del mencionado principio al tema que nos ocupa, el juez buscará evitar que en un proceso judicial, el trabajador contratado a través de empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, se vea perjudicado en obtener los medios para conocer y acreditar las maniobras fraudulentas que su empleador ha realizado en detrimento de sus derechos laborales.

3.1.3. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

Romero, indica lo siguiente sobre este principio:

“El principio de intermediación exige la relación directa del juez con las partes y los elementos de prueba que él debe valorar para formar su convicción.”⁹⁸

Como se puede advertir del citado párrafo, el principio de Intermediación busca que el juez tenga un contacto real y directo con todos los medios probatorios que se actúen durante el proceso, al respecto en el proceso laboral, Carrillo⁹⁹ indica que el momento específico

⁹⁷ VINATEA RECOBA, Luis, YOYAMA MIYAGUZUKU, Jorge. Op. Cit., p. 49.

⁹⁸ ROMERO, Liliana: *El Proceso Oral*. Editorial Humanidad, Venezuela, 2012, p. 15.

⁹⁹ CARRILLO CISNEROS, Félix: *Comentarios a la Nueva Ley Procesal de Trabajo*, Primera Edición, Ideas Solución Editorial, Lima, 2013, p.38.

para esta acción, es la audiencia de juzgamiento, en la cual se actuarán los documentos, pericias y declaraciones ofrecidas por las partes.

3.1.4. PRINCIPIO DE ORALIDAD

La Oralidad es uno de los principios que inspiran la Nueva Ley Procesal de Trabajo, siendo un rasgo característico de este modelo procesal, al respecto, Huamán indica lo siguiente:

“Este principio se constituye, así, en el principio esencial del nuevo proceso laboral. Sobre él se asientan y se fundamentan los demás principios. La intermediación del juez requiere de la oralidad del proceso laboral, pues solo con mecanismos que permitan que los actos procesales se realicen de manera oral es que el juez puede involucrarse e interactuar en el proceso no ya como un espectador, sino, más bien, como el director del proceso. Por otro lado, es gracias a la oralidad que el proceso puede desarrollarse de manera expeditiva y, con ello, se hace efectivo también el principio de economía procesal. De igual manera, la veracidad que busca conseguir este proceso, y que constituye un principio del mismo, se logra alcanzar, de manera más sencilla, si estamos frente a un proceso eminentemente oral en donde la actuación de las partes revelará de manera más certera y evidente la autenticidad de sus posiciones. Finalmente, gracias a este principio los actos procesales serán menores en comparación a un proceso escriturario, con lo cual el principio de concentración alcanza una real eficacia.”

Como podemos apreciar del citado texto, el principio de oralidad implica la prevalencia de las actuaciones orales de las partes sobre las escritas, lográndose de esta manera un mayor acercamiento a la veracidad de los hechos.

3.1.5. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

Al respecto, Acevedo indica lo siguiente sobre este principio:

“Se pretende reunir los actos procesales de una manera tal que en un breve lapso se cumpla con la sustanciación del procedimiento, realizando la mayor cantidad de actos procesales en una misma audiencia evitando retardos innecesarios.”¹⁰⁰

Sobre el particular, la aplicación de este principio no es ajena a otros ordenamientos procesales, el cual tiene como finalidad de que la realización de actuaciones judiciales implique la actuación de la mayor cantidad de actos procesales posibles, logrando una administración de justicia más célere,

¹⁰⁰ ACEVEDO MENA, Roberto: *Lo Administración de Justicia Laboral en el Perú*. Ed. Ital, Lima-Perú, 1989 p.42.

3.1.6. PRINCIPIO DE CELERIDAD PROCESAL

Este principio exige el juzgador realice los actos procesales que sean de su competencia en el menor tiempo posible, considerando la condición de dependencia en que se encuentra el trabajador durante el proceso.¹⁰¹

En otras palabras, lo que se exige es que el juzgado expida sus resoluciones con rapidez, logrando así una justicia más expeditiva.

3.1.7. PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

A efectos de explicar los aspectos que abarca la aplicación de este principio, hacemos referencia a lo mencionado por Monroy¹⁰²:

“El tiempo cumple un rol esencial y envolvente en el proceso. Casi no es posible encontrar uno en donde, adicionalmente al conflicto que tienen las partes, no exista otro referido a la urgencia que una de ellas tiene de acabar pronto el proceso, que es inversamente proporcional a la misma urgencia de la otra, pero de prolongarlo. El cumplimiento de los actos con prudencia, es decir ni tan lento que parezca inmovilidad ni tan expeditivo que se renuncie a formalidades indispensables, es la expresión adecuada de este principio.

“La economía de gasto es la necesidad que los costos del proceso no impidan que las partes hagan efectivos todos sus derechos al interior de éste. Lo expresado no basta para reconocer que un Estado pobre y con una fuerte dependencia externa, no puede darse el lujo de tener una administración de justicia absolutamente gratuita. Sin embargo, la economía procesal en este rubro tiende a evitar que las desigualdades económicas que presenta nuestra sociedad sean determinantes para que quien se encuentre en inferior condición, soporte consecuencias procesales por dicho estado.”

“La economía de esfuerzos está referida a la posibilidad de concretar los fines del proceso evitando la realización de actos que, aún regulados, tienen la calidad de innecesarios para tal objetivo. De alguna manera, un recuento de la evolución histórica del proceso nos enseña que ésta ha consistido en concretar su simplificación, eso es- "economía de esfuerzo".

Al respecto, como podemos inferir, la aplicación de este principio implica una reducción del tiempo, gasto y esfuerzo de las partes en el proceso.

¹⁰¹ CAMPOS RIVERA, Domingo: *Derecho Procesal Laboral*, Primera Edición, Editorial Temis, Bogotá 2003, p.46.

¹⁰² MONROY GÁLVEZ, Juan: *Los principios procesales en el Código Procesal de 1922*, en Themis Revista de Derecho, N° 25, Lima, 1993, p.43.

3.1.8. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS CONFORME A LA CONSTITUCIÓN, LEY, PRECEDENTES VINCULANTES Y TRATADOS INTERNACIONALES

Considerando la aplicación de este principio a la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, debemos indicar que la ausencia de regulación legal específica sobre esta materia, hace necesaria que la interpretación de las normas generales ya existentes, se realicen en función a nuestra Constitución, tratados internacionales y precedentes vinculantes de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional, al respecto, Arévalo indica:

“... Entonces, la interpretación de toda norma laboral para ser aplicada en la realidad social y buscar la solución de los conflictos, que surgen de las relaciones de trabajo, necesita de principios y normas propias.

En cuanto a los principios debe aplicarse el fundamental que es el principio protector, para equilibrar la desigualdad jurídica entre empleadores y trabajadores, en oposición al clásico principio de igualdad en materia procesal que establece igual trato e iguales oportunidades a las partes en cuanto a derechos y obligaciones en la tramitación de los juicios. En principio fundante cuenta con tres principios operacionales de interpretación: el in dubio pro operario, la aplicación de la norma más favorable y la condición más beneficiosa.”¹⁰³

En mérito al citado párrafo, apreciamos que el juzgador al momento de resolver un conflicto laboral, deberá interpretar las normas existentes de la siguiente forma:

- En caso exista una norma que tenga más de un sentido de aplicación, deberá preferir la que favorezca al trabajador (Indubio pro operario)
- En caso exista más de una norma aplicable a un caso en concreto, deberá preferirse la que más favorezca al trabajador (Norma más favorable)
- En caso exista una nueva norma, esta deberá mejorar las condiciones otorgadas al trabajador respecto a la norma reemplazada (Condición más beneficiosa)

Al respecto, inferimos que la aplicación de este principio, evidentemente busca un mayor beneficio al trabajador a través de la interpretación normativa más favorable para sus intereses.

¹⁰³ ARÉVALO VELA, Javier: *Nuevas Instituciones del Proceso Laboral*, Gaceta Jurídica, Lima, p. 38.

3.1.9. DEBIDO PROCESO

El presente principio tiene una regulación constitucional en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, siendo también un derecho inherente a toda persona y en consecuencia aplicable a todo proceso judicial e incluso a procedimientos administrativos y entre particulares. Al respecto, el Tribunal Constitucional en resolución recaída en el Expediente N° 03891-2011-PA/TC, indica lo siguiente:

“12. Como ha tenido oportunidad de establecer este Tribunal en más de una oportunidad, el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3° de la Constitución Política del Perú, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.”

Asimismo, Landa, explica los principales derechos que fluyen de la aplicación de este principio en un proceso judicial:

“... El debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de los derechos individuales a través de un procedimiento legal en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, de ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y de obtener una sentencia que decida la causa dentro de un plazo preestablecido en la ley procesal”.¹⁰⁴

De lo mencionado en el citado párrafo, inferimos que la aplicación del Debido Proceso significa el derecho de toda persona inmersa en un proceso judicial, a los siguientes actos:

- A exponer correctamente todos los fundamentos de hecho y derecho que sustenten su defensa.
- A ofrecer los medios probatorios que sustenten su defensa.
- A obtener una decisión fundada en derecho en la que se analice correctamente sus argumentos de defensa y medios probatorios aportados al proceso.

¹⁰⁴ LANDA ARROYO, Cesar: *EL Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia*, Academia de la Magistratura, Lima, 2012, p. 89.

3.1.10. TUTELA PROCESAL EFECTIVA

El Acceso a la Tutela Procesal efectiva es otro principio-derecho que se encuentra amparado en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política, lo que implica que toda persona tenga el derecho a que sus controversias sean conocidas por el Poder Judicial, debiendo existir una respuesta a la misma, al respecto, Diez Picazo¹⁰⁵, indica los principales aspectos de este principio:

“El derecho de acceso a la jurisdicción consiste en poder acudir a los Tribunales de Justicia solicitando la tutela de cualquier derecho o interés legítimo. Por ello, se puede decir que el derecho a la tutela judicial efectiva contiene el mandato ex Constitutione de plenitud de la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos, de plena justiciabilidad de todas las situaciones reguladas por el ordenamiento. Este mandato significa que no pueden existir sectores del ordenamiento jurídico de los que deriven derechos subjetivos o intereses legítimos cuya vulneración no pueda ser residenciada ante los Tribunales. No cabe hacer exclusiones al acceso a la jurisdicción ni por razón del sujeto ni por razón del objeto.

Ahora bien, el derecho a la tutela judicial efectiva no se limita a garantizar el acceso a la jurisdicción, sino también el derecho a que los Tribunales resuelvan sobre las pretensiones que ante ellos se formulan. Por decirlo gráficamente, no es sólo el derecho a traspasar el umbral de la puerta del Tribunal, sino el derecho a que, una vez dentro, éste cumpla la función para la que está instituido. En síntesis, el derecho a la tutela judicial efectiva consiste en obtener del órgano judicial al que el justiciable se dirige una resolución sobre el fondo de la pretensión formulada, ya sea favorable o desfavorable, o una resolución de inadmisión de la misma. Lo que no garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva es el éxito de la pretensión.

Asimismo, el Tribunal Constitucional hace referencia a otro aspecto de este principio:

“6. Como lo ha señalado este Colegiado en anteriores oportunidades, la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el

¹⁰⁵ DIEZ- PICAZO GIMENEZ, Ignacio: *Reflexiones sobre algunas facetas del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (Titularidad, ámbito y caracteres generales del derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho de acceso a la jurisdicción. Derecho a una resolución sobre el fondo. Derecho a los recursos. Derecho a una resolución fundada en Derecho)*, en Cuadernos de Derecho Público, N° 37, España 2009, p.23.

resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.”¹⁰⁶

Como podemos apreciar del citado párrafo, el derecho al Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva implica que toda persona pueda acceder a una jurisdicción en la cual se pueda dar solución a su controversia, recibiendo durante el séquito del proceso por parte de los justiciables, todos los derechos que puedan corresponderle conforme a ley, debiendo obtener finalmente una decisión que ponga fin al proceso.

No obstante, en la sentencia en comentario se menciona que el acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva no se agota con el acceso a la misma y la obtención de una sentencia fundada en derecho, sino también en el hecho de que esta se cumpla, siendo un aspecto muy importante que también sustenta la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales conforme explicaremos posteriormente.

3.2. PLANTEAMIENTO DE PRETENSIÓN PROCESAL

En atención a la particularidad que revisten los procesos judiciales donde se tramitan las solicitudes de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, consideramos necesario determinar correctamente como es que deben plantearse las pretensiones.

En este sentido, en primer lugar debemos analizar el concepto de pretensión, para lo cual citamos la definición de Rengel, citada por Montilla¹⁰⁷:

“El acto por el cual un sujeto se afirma ser titular de un interés jurídico frente a otro y pide al juez que dicte una resolución con autoridad de cosa juzgada que lo reconozca.

Como podemos apreciar del citado párrafo, la pretensión procesal es el pedido formal que realiza una persona ante el Poder Judicial con la finalidad de obtener una declaración sobre un determinado derecho.

Al respecto, la pretensión se compone por dos elementos, siendo estos el “objeto” y la “causa petendi”, los cuales a continuación explicamos.

¹⁰⁶ EXP. N.º 763-2005-PA/TCLIMA INVERSIONES LA CARRETA S.A.

¹⁰⁷ MONTILLA BRACHO Johanna: *La actuación procesal y sus diferencias con la pretensión y demanda en Cuestiones Jurídicas*, volumen 2, número 2, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo, diciembre 2008, p.98.

En primer lugar, el “objeto” de la pretensión, es aquello que puntualmente se solicita ante el órgano jurisdiccional y en segundo lugar, la “causa petendi”, constituye aquella posición de hecho y derecho que faculta a una persona para solicitar el amparo de una pretensión.¹⁰⁸

Pues bien, delimitados los elementos de una pretensión, precisamos como es que se plantearía ésta en un proceso sobre declaración de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, para lo cual, previamente debemos establecer en que supuesto de fraude nos encontramos conforme a lo mencionado en el capítulo anterior.

Al respecto, conforme indicamos anteriormente, la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales se genera ante la existencia de una conducta fraudulenta, no obstante, en dicha conducta pueden existir dos supuestos que a su vez generan consecuencias relativamente distintas, lo cual también afecta la forma en que se plantean las pretensiones en un proceso judicial.

3.2.1. PRIMER TIPO DE PRETENSIÓN

La primera forma de plantear una pretensión se origina cuando nos encontramos en el supuesto de una conducta fraudulenta que implica identificar al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente como un solo empleador, en este sentido, el pedido se planteará de la siguiente manera:

Como pretensiones principales:

- Se declare la existencia de vinculación económica y/o grupo empresarial entre las empresas “X”, “Y” y “Z”.
- Se declare la existencia de una sola relación laboral entre el demandante “A” y las empresas “X”, “Y” y “Z”, debiendo considerarse a estas como un solo empleador.

¹⁰⁸ MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto: *Breves Reflexiones sobre el Concepto de Pretensión Procesal*, en Revista de la Academia de la Magistratura, Lima, 1999, p.66

Como pretensión accesoria:

- Se ordene la responsabilidad solidaria entre las empresas “X”, “Y” y “Z” respecto al pago de remuneraciones, beneficios sociales, indemnizaciones, entre otros adeudos que se encuentren pendientes con el demandante “A”

Al respecto, en este caso el “*objeto*” de esta pretensión, es que se declare al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente como un solo empleador, siendo que la relación laboral que formalmente existió con una sola empresa se haga extensiva a todas las empresas que conforman el grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente, debiendo responder en forma solidaria por los adeudos pendientes con el trabajador afectado.

Asimismo, la “*causa petendi*” en esta clase de pretensión estará fundamentada en el fraude existente entre el empleador formal del demandante y las empresas que componen el grupo empresarial o a las que se encuentra vinculado económicamente, quienes mediante una conducta fraudulenta en la realidad se han comportado como un solo empleador, esto en detrimento de los derechos del actor.

De igual manera, la declaración de que se considere como a un solo empleador al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente y la responsabilidad solidaria laboral tienen su fundamento en los principios de Primacía de la Realidad, Buena Fe Laboral, Fraude a la Ley y Doctrina de los Actos Propios y demás principios que sustentan este tipo de responsabilidad.

3.2.2. SEGUNDO TIPO DE PRETENSIÓN

La segunda forma de plantear una pretensión, se origina cuando nos encontramos ante la existencia de una conducta fraudulenta entre las empresas que conforman al grupo empresarial o entre las empresas vinculadas económicamente, con la finalidad de evitar el cumplimiento de obligaciones laborales, en este sentido, el pedido se planteará de la siguiente manera:

Como pretensión principal:

- Se declare la vinculación económica y/o grupo empresarial entre las empresas “X”, “Y” y “Z”.

- Se declare la existencia de una conducta fraudulenta entre las empresas “X”, “Y” y “Z” con la finalidad de incumplir el pago de los adeudos pendientes con el demandante “A”

Como pretensión accesoria:

- Se declare la responsabilidad solidaria entre las empresas “X”, “Y” y “Z” respecto a los adeudos que la empresa “X” mantiene con el demandante “A”

Al respecto, en este caso el “*objeto*” de esta pretensión, es que se declare la existencia de vinculación económica o grupo empresarial entre las empresas demandadas, así como una conducta fraudulenta entre estas con la intención de no cumplir las obligaciones pendientes con el demandante, debiendo ordenarse su responsabilidad solidaria.

Asimismo, la “*causa petendi*” en esta clase de pretensión estará fundamentada en el fraude existente entre el empleador formal del demandante y las empresas que componen el grupo empresarial o a las que se encuentra vinculado económicamente, quienes mediante una conducta fraudulenta han evitado el cumplimiento de las obligaciones laborales pendientes para con el demandante.

De igual manera, la declaración de solidaridad laboral, tiene sus fundamentos en los principios de Buena Fe Laboral, Fraude a la Ley y Doctrina de los Actos Propios y demás principios que sustentan este tipo de responsabilidad.

3.3. LEGITIMIDAD PARA OBRAR

Advirtiendo la particularidad que reviste la tramitación de procesos laborales donde se solicita la declaración de responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, consideramos necesario analizar una condición de la acción, como es la Legitimidad para Obrar, esto a fin de establecer cuál es el fundamento legal que justifica el emplazamiento de las personas a las que se les atribuye esta clase de responsabilidad.

En este sentido, en primer lugar definamos que es la “Legitimidad para Obrar”, al respecto, Montero Aroca indica lo siguiente:

“La posición habilitante para formular la pretensión o para que contra alguien se formule ha de radicar necesariamente en la afirmación de la titularidad del derecho

subjetivo material y en la imputación de la obligación. La legitimación no puede consistir en la existencia del derecho y de la obligación, que es el tema de fondo que se debatirá en el proceso y se resolverá en la sentencia; sino, simplemente, en las afirmaciones que realiza el actor.”¹⁰⁹

Asimismo, Chiovenda, sobre esta institución procesal, señala lo siguiente:

“Esta condición de la sentencia favorable se puede designar con el nombre de cualidad para obrar... preferimos nuestra vieja denominación de legitimatio ad causam (o legitimidad para obrar). Con ella se expresa que para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere la identidad de la persona del actor con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa), y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva). Con el nombre de Legitimatio ad processum se indica, por el contrario, un presupuesto procesal, esto es, la capacidad de presentarse en juicio por sí o por otros.”¹¹⁰

Pues bien, como podemos apreciar de las mencionadas definiciones, la Legitimidad para Obrar implica la existencia de una identidad entre las personas que participan en el proceso judicial y el conflicto que dio origen al mismo, en otras palabras, es la representación de una relación material, en una procesal.

En este sentido, precisamos que la Doctrina Procesal ha desarrollado dos clases de Legitimidad para Obrar, existiendo una “Legitimidad para Obrar Ordinaria” y una “Legitimidad para Obrar Extraordinaria”, a continuación, explicamos en que consiste cada una de ellas.

3.3.1. LEGITIMIDAD PARA OBRAR ORDINARIA

El autor Viale indica que la Legitimidad para Obrar Ordinaria se presenta:

“... cuando el demandante afirma ser titular del derecho subjetivo cuya tutela pretende (legitimidad activa) y dirige la pretensión contra quien el propio demandante afirma ser la parte pasiva de la relación jurídica de derecho material (legitimidad pasiva).”¹¹¹

¹⁰⁹ MONTERO AROCA, Juan: *La legitimación en el proceso civil. (intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él)*, Editorial Civitas, S.A., Primera Edición, Madrid-España. 1994, p.786.

¹¹⁰ GIUSEPPE CHIOVENDA: *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Volumen I – Conceptos fundamentales. La doctrina de las acciones. Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Edición: México D.F. 1989. p.78.

¹¹¹ VIALE SALAZAR, Fausto: *Legitimidad para Obrar*, Revista de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1994, p.16.

Al respecto, esta clase de Legitimidad para Obrar implica una clara identidad entre las partes que conforman la relación material y procesal, que en el caso de un proceso laboral, se evidencia cuando las partes emplazadas son las mismas que formalmente han celebrado el contrato de trabajo, esto es empleador y trabajador.

3.3.2. LEGITIMIDAD PARA OBRAR EXTRAORDINARIA

Esta clase legitimidad, es definida por Sevilla de la siguiente manera:

“... implica que quién introduce la pretensión en el proceso no afirma ser titular del derecho discutido pero actúa en interés de un tercero, actuando en interés de otro o en interés propio pero no formando parte de la relación jurídico-material discutida – como veremos más adelante–, y esta siempre es legal, es decir, la ley autoriza expresamente en qué casos puede existir legitimidad para obrar extraordinaria”¹¹²

Pues bien, como podemos apreciar, la Legitimidad para Obrar Extraordinaria implica que el fundamento por el cual una persona inicia un proceso judicial en contra de otra, no se encuentra en la existencia de una relación material, sino en un mandato legal, por lo que en el caso de un proceso laboral, la parte demandada no necesariamente será el empleador, sino, otra persona, que por un dispositivo legal expreso deba responder por las acreencias generadas en una relación laboral de la cual no formó parte.

A manera de ejemplo, citamos la parte pertinente del inciso c) del artículo 69° de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, cuyo texto es el siguiente:

“(…) En caso de incumplimiento, la empresa principal es la responsable solidaria frente a los daños e indemnizaciones que pudieran generarse.”

Al respecto, señalamos que conforme a la mencionada norma, las empresas en cuyas instalaciones realicen labores trabajadores de empresas contratistas o sub contratistas, son responsables solidarias por las indemnizaciones que puedan generarse, en este sentido, la incorporación de una empresa que no fue empleadora de un trabajador estará justificada por mandato legal expreso.

¹¹² SEVILLA AGURTO, Percy Howell: *La legitimidad para Obrar extraordinaria del tercero para pedir la nulidad de un contrato en Dialogo con la Jurisprudencia N° 181*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2011, p.676.

3.3.3. TIPO DE LEGITIMIDAD PARA OBRAR DE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL

Pues bien, habiendo delimitado los tipos de Legitimidad para Obrar que existen, corresponde preguntarnos:

¿Qué clase de Legitimidad para Obrar existe en la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales?

Como anteriormente mencionamos, no existe norma legal que regule la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, en este sentido, no es posible que exista Legitimidad para Obrar Extraordinaria, ya que esta se origina de un mandato legal expreso, por el cual una persona puede ser demandante o demandado, pese a que no formó parte de la relación material que dio origen al proceso.

Dicho esto, precisamos que la responsabilidad solidaria laboral será atribuida a una persona en mérito a la existencia de una Legitimidad para Obrar Ordinaria, ya que el responsable habrá participado directa o indirectamente en la relación laboral que originó el proceso judicial.

Al respecto, si bien el responsable solidario no habrá sido el empleador formal del trabajador, si habrá formado parte de la relación material que dio origen al proceso, esto es la realización de una conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales, siendo este el fundamento por el cual su incorporación al proceso se encuentra legitimada.

En este sentido, señalamos que la identificación de las partes conformantes en la relación material que origina la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales requiere un mayor esfuerzo que el común de relaciones que originan los procesos laborales, pero en forma alguna implica que obedezca a una Legitimidad para Obrar Extraordinaria, ya que los responsables solidarios responden por las acciones que realizan dentro de la relación laboral, más no por un mandato legal.

3.4. CARGA PROBATORIA

Otro aspecto relevante a nivel procesal respecto a la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales es la carga de la prueba.

En este sentido, conforme se ha indicado anteriormente respecto a las conductas fraudulentas que generan responsabilidad solidaria laboral, deberá acreditarse los siguientes hechos:

- La existencia de vinculación económica o grupo empresarial entre dos o más empresas.
- La utilización fraudulenta de la vinculación económica o el grupo empresarial con la intención de burlar derechos laborales.

Dicho esto, revisemos la distribución de la carga probatoria en la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo, para lo cual debemos citar lo establecido en el artículo 23 de la mencionada norma:

“Artículo 23.- Carga de la prueba

23.1 La carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales.

23.2 Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario.

23.3 Cuando corresponda, si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de:

- a) La existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de origen distinto al constitucional o legal.
- b) El motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido.
- c) La existencia del daño alegado.

23.4 De modo paralelo, cuando corresponda, incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba de:

- a) El pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad.
- b) La existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado.
- c) El estado del vínculo laboral y la causa del despido.

(...)

Pues bien, como se puede inferir del citado artículo, la Nueva Ley Procesal de Trabajo no regula una carga obligatoria para las partes respecto a la existencia de vinculación o grupo empresarial, así como de la utilización fraudulenta de esta, por lo que corresponderá al trabajador demandante, la acreditación de dichos aspectos.

No obstante, debemos considerar que durante el desarrollo del séquito de un proceso, existirán factores que dificulten la actividad probatoria del trabajador demandante, en este sentido, es particularmente relevante lo establecido por el artículo 23.5 de la Nueva Ley Procesal de Trabajo, el cual establece lo siguiente:

“23.5 En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.”

Dicho esto, es posible que el trabajador no haya acreditado en forma fehaciente los extremos de su pretensión, no obstante, si el juez advierte que si se han aportado indicios suficientes que permitan presumir la existencia de la conducta fraudulenta del grupo empresarial o de las empresas vinculadas económicamente, deberá ordenar la responsabilidad solidaria que corresponda, siendo esta, una facultad del juzgador derivada del Principio de Socialización.

3.5. ETAPAS PROCESALES EN QUE PUEDE DECLARARSE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS EMPRESARIALES

Nuevamente, la falta de regulación legal de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales nos lleva a encontrar situaciones particulares en relación al común de los procesos laborales, siendo en este caso, las etapas en las que podría solicitarse o declararse este tipo de responsabilidad.

En este sentido, previamente revisemos cuales son las etapas que existen en un proceso judicial, al respecto, Monroy¹¹³, identifica la existencia de cinco etapas procesales, siendo las siguientes:

¹¹³ MONROY GÁLVEZ, Juan: *Introducción al Proceso Civil*, Santa Fe, Bogotá, Temis, 1996, p. 210.

- Etapa Postulatoria: Es aquella donde las partes proponen su pretensión y defensa.
- Etapa Probatoria: Es el momento en el cual las partes intentan acreditar sus afirmaciones expresadas en la etapa postulatoria.
- Etapa Decisoria: Es aquella a cargo del Juez y consiste en la declaración de derecho que corresponda a cada caso en concreto.
- Etapa Impugnatoria: Es aquella en la cual las partes pueden cuestionar y pedir un nuevo examen de la decisión judicial expedida.
- Etapa Ejecutoria: Es aquella donde se procede, voluntaria o coactivamente a hacer cumplir la decisión judicial definitiva.¹¹⁴

Pues bien, habiendo delimitado las etapas procesales existentes en un proceso judicial, advertimos que la declaración de responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, puede solicitarse en los siguientes estadios de un proceso laboral:

- Al momento de interposición de la demanda.
- Después de interpuesta la demanda, pero antes de emitirse la sentencia de primera instancia.
- En ejecución de sentencia.

Asimismo, puede declararse en los siguientes estadios:

- En la etapa decisoria o impugnatoria
- En la etapa de ejecución de sentencia.

A continuación, analizamos cada una de estas situaciones.

¹¹⁴ AGUILA GRADOS, Guido: *El ABC del Derecho Procesal Civil*, Editorial San Marcos, Lima, 2005, p. 123.

3.5.1. SOLICITUD DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL AL MOMENTO DE INTERPONERSE LA DEMANDA

Los procesos más comunes donde se tramitan pretensiones sobre declaración de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales son aquellos en los que dicha pretensión es solicitada desde el momento de interposición de la demanda.

En este sentido, debemos indicar que sin perjuicio de la actividad probatoria que se desplegará durante el séquito del proceso, la cual determinará la procedencia o no del pedido de solidaridad laboral, en esta etapa solo bastará invocar la existencia de vinculación económica o grupo empresarial para que la demanda sea admitida y se emplace a las empresas cuya responsabilidad solidaria se ha solicitado.

Al respecto, es común que las empresas notificadas con las demandas, mediante las cuales se solicita su responsabilidad solidaria, planteen defensas de forma como es la Excepción de Falta de Legitimidad para Obrar, indicando no tener relación material con el trabajador afectado y que no existe norma alguna que regule su responsabilidad solidaria.

Sobre el particular, en una posición ya casi uniforme, los juzgados de Arequipa rechazan esta defensa de forma, indicando que el análisis de dichos fundamentos corresponde al fondo del proceso, el cual será analizado en la etapa decisoria del proceso.

Al respecto, citamos lo establecido por el Tercer Juzgado de Trabajo Transitorio de Arequipa en la Sentencia N° 164-2015, recaída en el Expediente N° 07411-2014-0-0401-JR-LA-01, cuyo texto es el siguiente:

“7. Como se advierte de los fundamentos de la demanda, la empresa Comercios y Servicios de la Selva SAC ha sido emplazada en el proceso, no en calidad de empleadora del demandante, sino invocándose la existencia de vinculación económica con la empleadora del accionante, la empresa Sacos del Sur. SA en Liquidación; es decir que el supuesto habilitante para ser emplazado no se refiere a la condición de empleadora, sino a un supuesto especial, que el accionante invoca como sustento para imputar a dicha empresa codemandada responsabilidad solidaria en el pago de los beneficios laborales del demandante; invocación y sindicación de ‘responsable solidario’ que le confiere legitimidad para ser emplazado en el proceso, a efecto que se analice, al decidirse la controversia, la existencia o no de la responsabilidad solidaria alegada por el accionante, aspecto relacionado directamente con el análisis de las pretensiones de la demanda (pago solidario). Consecuentemente, esta pretensión deviene en improcedente.”

Como podemos apreciar de la citada resolución, las defensas de forma consistentes en excepciones de legitimidad para obrar planteadas por las empresas, cuya responsabilidad solidaria se solicita son rechazadas al considerarse que dicho aspecto forma parte del fondo del proceso.

3.5.2. SOLICITUD DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL DESPUÉS DE INTERPUESTA LA DEMANDA PERO ANTES DE LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez iniciado un proceso laboral, es posible que el trabajador demandante o el juzgador adviertan la necesidad de incorporar a otras partes al proceso, ya sea por el hecho de formar parte de la relación material que originó el proceso o porque el resultado de la sentencia podría afectarlos.

En este sentido, procesalmente, el motivo de la incorporación obedece a un “litisconsorcio necesario pasivo”, al respecto, Montero define a esta figura procesal de la siguiente manera:

“...El litisconsorcio necesario se encuentra regulado en el artículo 93 del CPC y constituye la situación en que “dos o más personas se constituyen en un único proceso, en la posición de actor y/o demandado, porque están legitimadas para ejercitar una única pretensión o para oponerse a ella, de modo que el órgano judicial debe dictar una única sentencia en la que se contendrá un único pronunciamiento que afectará a todas las partes”¹¹⁵

Asimismo, corresponde hacer referencia a la definición contenida en el artículo 92° del Código Procesal Civil:

“Artículo 92.- Litisconsorcio activo y pasivo.- Hay litisconsorcio cuando dos o más personas litigan en forma conjunta como demandantes o demandados, porque tienen una misma pretensión, sus pretensiones son conexas o porque la sentencia a expedirse respecto de una pudiera afectar a la otra.”

Como podemos apreciar de lo mencionado, la razón por la cual existe un litisconsorcio necesario, obedece a que la sentencia a emitirse en un proceso judicial afectará a todas las partes, siendo necesaria la participación de todos los involucrados a efectos de que ejerzan su derecho de defensa.

¹¹⁵ MONTERO AROCA, Juan: *De la legitimación en el proceso civil*, Editorial Bosch, Málaga, 2007, p. 75.

En este sentido, debemos precisar que la existencia de una conducta fraudulenta entre las empresas vinculadas económicamente o que conforman un grupo empresarial, será un requisito necesario para la declaración de responsabilidad solidaria en la sentencia, más no para su incorporación en un proceso, toda vez que para ello, solo bastará acreditar la existencia de vinculación económica o grupo empresarial, lo que indicará que existen otras empresas no demandadas a las que puede afectarles la sentencia a expedirse o que han formado parte de la relación material que dio origen al proceso.

Al respecto, es relevante lo establecido por el Octavo Juzgado de Trabajo de Arequipa en el Expediente N° 05497-2016-0-0401-JR-LA-08:

“Tercero.- A fojas trescientos noventa y tres, la parte demandante solicita que se integre al proceso en calidad de Litisconsorte Necesario Pasivo a la empresa CCQ S.A.C y a Dinamia Inmobiliaria S.R.L (antes expertia S.R.L), sustentando su pedido en que no solo prestó servicios a favor del Grupo Quimera HG, sino para otras empresas del grupo las mismas que tiene vinculación económica y son parte del mismo capital, holding o conglomerado económico, por lo tanto estas empresas son responsables económicamente frente al recurrente.”

Como podemos apreciar de la citada resolución, la incorporación de empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, se realiza con la calidad de “litisconsorcio necesario pasivo”, siendo que para ello, el juez deberá basarse en lo establecido por el artículo 95° del Código Procesal Civil, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 95.- Facultades del Juez respecto del litisconsorcio necesario.-

En caso de litisconsorcio necesario, el Juez puede integrar la relación procesal emplazando a una persona, si de la demanda o de la contestación aparece evidente que la decisión a recaer en el proceso le va a afectar.

Si carece de la información necesaria, devolverá la demanda y requerirá al demandante los datos para el emplazamiento al litisconsorte.

Si el defecto se denuncia o el Juez lo advierte después de notificada la demanda, suspenderá la tramitación del proceso hasta que se establezca correctamente la relación procesal.”

En mérito al citado artículo, los trabajadores que consideren que las empresas que conforman un grupo empresarial con su empleador o que se encuentren vinculadas económicamente con éste, deben participar en el proceso laboral, podrán solicitarlo, correspondiendo al juez suspender el proceso hasta que se resuelva dicho pedido.

En este sentido, el trabajador que solicite la incorporación, deberá acreditar la existencia de vinculación económica o grupo empresarial, no obstante, como indicamos anteriormente, ello no será suficiente para que se declare la responsabilidad solidaria en la sentencia.

En estos casos, es común que lo jueces corran traslado del pedido de incorporación a la empresa demandada, siendo que de ampararse el pedido del trabajador, corresponderá garantizar el ejercicio de los mismos derechos procesales a la empresa o empresas incorporadas.

De esta manera, el juzgador deberá permitir la presentación de la contestación de demanda y actuación de todos los medios probatorios que permitan a las partes recientemente incorporadas al proceso, siendo posible que para ello se señale fecha para una audiencia complementaria o se adecue la actuación de la audiencia pendiente, ya sea de conciliación o juzgamiento, esto a fin de garantizar el pleno ejercicio del derecho de defensa de las empresas incorporadas.

3.5.3. DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN LA ETAPA DECISORIA O IMPUGNATORIA

Conforme a lo que hemos mencionado anteriormente, ya sea en la interposición de una demanda o después de esta, en caso se haya solicitado la responsabilidad solidaria de empresas vinculadas económicamente o que formen grupos empresariales, corresponderá que el juez resuelva el pedido del demandante, siendo que esta responsabilidad puede ser declarada en la sentencia de primera instancia o en la de segunda instancia que ambas instancias se confirme el pedido.

Al respecto, hacemos referencia a lo establecido por el Séptimo Juzgado de Trabajo de Arequipa en la Sentencia N° 158-2018, emitida en el Expediente N° 02376-2014-0-0401-JR-LA-02:

“11.7. En el caso de autos, se advierte que en efecto entre la empresa Sacos del Sur y la parte demandante, existió una relación laboral, asimismo se tiene que dicha empresa entró en liquidación, y producto de esto la empresa Comercio y Servicios de la Selva S.A., se convierte en su única accionista folios 158, siendo esto así se tiene que en efecto la empresa Sacos del Sur y Comercio y Servicios de la Selva S.A., se encuentran vinculadas económicamente, por otro lado este juzgado considera que Comercio y Servicios de la Selva S.A., es responsable solidario por cuanto la empresa Sacos del Sur, entró en liquidación y este hecho genera una razón o justificación para

acreditar que existe la intención de crear un perjuicio a sus trabajadores, para omitir el pago de los beneficios sociales demandados. Motivo por el cual Comercio y Servicio de la Selva es responsable.”

Como podemos apreciar de la citada resolución, el juzgado declaró la responsabilidad solidaria en la sentencia de primera instancia, al considerar que entre las empresas vinculadas económicamente existió un fraude con la intención de burlar derechos laborales.

3.5.4. DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS O GRUPOS EMPRESARIALES EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

3.5.4.1. ORIGEN DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

El simple hecho de considerar que una persona responda por una sentencia emitida en un proceso judicial del cual no formó parte, nos haría pensar en una flagrante violación al Debido Proceso e incluso la configuración de una figura penal, como es el de prevaricato¹¹⁶.

No obstante, como explicaremos posteriormente, considerando la naturaleza tuitiva del Derecho Laboral, la ejecución de sentencia a terceros no es algo imposible, sin embargo, para ello, debe verificarse el cumplimiento de determinados requisitos.

En este sentido, debemos indicar que la causa de esta clase de responsabilidad solidaria, obedece a las continuas prácticas fraudulentas a las que recurren ciertos empleadores para evitar el cumplimiento del pago de acreencias laborales reconocidas judicialmente, al respecto, no es poco común conocer de procesos judiciales con sentencias que llevan años sin poder ser ejecutadas, debido a la insolvencia inducida por las empresas obligadas a su cumplimiento, quienes aprovechan diversos mecanismos legales y las formas societarias existentes para consumir una clara violación a los derechos laborales.

¹¹⁶ CÓDIGO PENAL, DECRETO LEGISLATIVO 635, Artículo 417 :“El Juez o el fiscal que dicta una resolución o emite un dictamen, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años”

En otras palabras, la solidaridad laboral en ejecución de sentencia, es una respuesta que el Derecho Laboral brinda al problema generado por la inexecución de sentencias laborales.

Ahora, en este punto, debemos precisar que el fundamento legal que justifica la incorporación de un tercero en ejecución de sentencia, es un derecho fundamental, como es el “Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva”, el cual, como sabemos, implica el derecho de toda persona a acceder a la justicia y a tener un juicio justo, sin embargo dicho derecho no se agota en estas acciones, sino que también implica el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho y que esta se cumpla efectivamente.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, indica lo siguiente:

“Que el Tribunal Constitucional ha comprendido que el derecho a la ejecución de las resoluciones constituye una parte inseparable de la exigencia de efectividad de la tutela judicial. En efecto, en las Sentencias 0015-2001-AI/TC, 0016-2001-AI/TC y 004-2002-AI/TC, ha dejado establecido que “[e]l derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales no es sino una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional, y que no se agota allí, ya que, por su propio carácter, tiene una vis expansiva que se refleja en otros derechos constitucionales de orden procesal (...). El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, sea repuesta en su derecho y compensada, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido” [fundamento 11]. En esta misma línea de razonamiento se ha precisado en otra sentencia que “la tutela jurisdiccional que no es efectiva no es tutela”, reiterando la íntima vinculación entre tutela y ejecución al establecer que “el derecho al cumplimiento efectivo y, en sus propios términos, de aquello que ha sido decidido en el proceso, forma parte imprescindible del derecho a la tutela jurisdiccional a que se refiere el artículo 139.3 de la Constitución” (STC 4119-2005-AA/TC, fundamento 64).

Que en efecto “la actuación de la autoridad jurisdiccional en la etapa de ejecución de sentencias constituye un elemento fundamental e imprescindible en el logro de una efectiva tutela jurisdiccional, siendo de especial relevancia para el interés público, dado que el Estado de derecho no puede existir cuando no es posible alcanzar la justicia a través de los órganos establecidos para tal fin. Para ello, la autoridad jurisdiccional deberá realizar todas aquellas acciones que tiendan a que los justiciables sean repuestos en sus derechos reaccionando frente a posteriores actuaciones o comportamientos que debiliten el contenido material de sus decisiones, pues sólo así se podrán satisfacer los derechos de quienes han vencido en juicio, sin obligarles a asumir la carga de nuevos procesos” (STC 1042-2002-AA/TC)¹¹⁷

¹¹⁷ Expediente N° 004-2002-AI/TC.

Pues bien, como podemos apreciar de los citados párrafos, la efectividad de la Tutela Jurisdiccional no se agota en el derecho de acceder a un juicio y obtener una sentencia, sino a que esta última realmente se cumpla, de lo contrario, se generaría una flagrante vulneración a este derecho fundamental.

Sin perjuicio de lo mencionado, debemos indicar que considerando la naturaleza alimentaria que la remuneración y los beneficios sociales poseen, las sentencias laborales que contengan el cumplimiento de dichas obligaciones, adquieren una especial importancia en cuanto a su ejecución, tal como indica Cavero¹¹⁸:

“Realmente, en todos los procesos se ha de andar este camino, pero quizá con una incidencia especial en el proceso laboral, más aún, en la fase ejecutiva, y ello sin duda por la tradición bien conocida de que es preciso remover cualquier obstáculo que impida el derecho a la tutela judicial (así aparecía en la Base Décima de la LBPL). Todo ello, por supuesto, sin que se pueda llegar a afirmar la validez de cualquier acto irregular; hay pues que ponderar los factores existentes y estar a la regla de oro del carácter subsanable de las irregularidades, producto inequívoco, evidentemente, del propio principio pro actione.”

La restricción de los "rigorismos procedimentales" se posibilita acaso por la exigencia de ejecución de las resoluciones judiciales en sus propios términos, lo que evita el replanteamiento formal y material en el proceso de ejecución de los asuntos previamente solventados en aquéllas. Esta apreciación se desprende de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que ha declarado que la ejecución de sentencias tiene que realizarse "en armonía, como dice la STC148/1989, con el todo que constituye la sentencia, pero respetando en todo caso los límites de la pretensión en los que realmente se produjo el debate, pues en otro caso se incidiría en la incongruencia con relevancia constitucional a que hace referencia, entre otras muchas, la STC 211/1988, y que se da cuando las resoluciones judiciales alteran de forma decisiva los términos en que se desarrolló la contienda, sustrayendo a las partes el verdadero debate contradictorio y produciéndose una resolución no adecuada o ajustada sustancialmente a las recíprocas pretensiones de las partes"

Como podemos apreciar de lo mencionado por el autor en comentario, la ejecución de sentencias laborales reviste una especial importancia, debiendo dejarse de lado formalismos que eviten o retrasen su cumplimiento efectivo, todo eso inspirado en el principio Pro Actione.

No obstante, el autor también menciona algo muy importante y es que el cumplimiento de una sentencia laboral no puede implicar una modificación de la misma, debiendo existir una armonía con las pretensiones objeto de litigio, lo cual nos lleva a

¹¹⁸ CAVERO MORAN, Enrique: *Ejecución de sentencias laborales y tutela jurisdiccional efectiva*, Universidad de Salamanca, p. 234.

analizar los cuestionamientos generados a raíz de la incorporación de terceros en ejecución de sentencia.

3.5.4.2. CUESTIONAMIENTOS A LA DECLARACIÓN DE SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS EMPRESARIALES

A) CONTRAVENCIÓN AL DEBIDO PROCESO:

Conforme a lo mencionado anteriormente, el derecho al Debido Proceso implica que toda persona deba acceder a las garantías mínimas aplicables a todo justiciable durante el desarrollo de un proceso judicial, no siendo posible que se impongan obligaciones no reguladas en la Ley o no establecidas previamente en una resolución judicial, después de haber desplegado correctamente su derecho de defensa.

En este sentido, un aspecto medular sobre los cuestionamientos de la declaración de solidaridad laboral en ejecución de sentencia, es el carácter inmodificable de las sentencias, el cual se encuentra regulado en el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, cuyo texto es el siguiente:

“Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones.

Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias, ni recortar su ejecución (...)”¹¹⁹

En el mismo sentido, el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹²⁰ establece lo siguiente:

“(…) No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con la autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso.”

Pues bien, como podemos apreciar de los mencionados dispositivos legales, existe una prohibición legal expresa de carácter constitucional de no modificar el contenido de las sentencias, lo cual ocurre en la declaración de solidaridad laboral entre empresas vinculadas

¹¹⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ 1993.

¹²⁰ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS.

económicamente y grupos empresariales en ejecución de sentencia, ya que mediante esta clase de responsabilidad se ordena el cumplimiento de una sentencia a una persona que no ha sido identificada como responsable en la misma.

B) CONTRAVENCIÓN AL DERECHO DE DEFENSA:

La inclusión de una persona en la etapa de ejecución de sentencia, evidentemente implica que esta no haya tenido la posibilidad de ejercer su derecho de defensa en las etapas procesales previas, no habiendo podido contestar la demanda, plantear excepciones, cuestionar la validez de medios probatorios, e impugnar la resolución que ahora se pretende que cumpla, lo que podría ser considerado una afectación a su derecho de defensa.

Al respecto, esta situación se complica aún más, si nos encontramos en el supuesto de fraude que no implica la identificación del grupo empresarial o las empresas vinculadas económicamente como un solo empleador, sino como empresas que han realizado maniobras fraudulentas con la finalidad de burlar derechos laborales.

En este sentido, nos encontraríamos ante la existencia de un “litisconsorcio necesario pasivo”, siendo que conforme a lo establecido por el artículo 93^o¹²¹ del Código Procesal Civil, la decisión expedida en dicho proceso solo sería válida si todas las partes comparecen y son notificadas válidamente, siendo que la incorporación de terceros en ejecución de sentencia lesionaría clamorosamente su derecho de Defensa.

3.5.4.3. JUSTIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

Habiendo analizado cuidadosamente las circunstancias que implican la incorporación de una persona en ejecución de sentencia, advertimos que no existe, procesalmente hablando, una respuesta inequívoca que justifique esta medida.

Al respecto, precisamos que en efecto, la responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia implica indefectiblemente la modificación del contenido de una sentencia, al hacer extensivo los efectos de esta a una persona no incluida en la misma.

¹²¹ CÓDIGO PROCESAL CIVIL, DECRETO LEGISLATIVO 768, Artículo 93.- Litisconsorcio necesario.- Cuando la decisión a recaer en el proceso afecta de manera uniforme a todos los litisconsortes, sólo será expedida válidamente si todos comparecen o son emplazados, según se trate de litisconsorcio activo o pasivo, respectivamente, salvo disposición legal en contrario.

Asimismo, la incorporación de una persona en ejecución de sentencia implica que la persona incorporada no haya podido ejercer su derecho de Defensa en cada una de las etapas procesales previas a la emisión de la sentencia que se pretende que cumpla.

En este sentido, precisamos que la justificación a esta clase de responsabilidad no tiene su fundamento principal en el Derecho Procesal y si en el Derecho Laboral, específicamente en la naturaleza tuitiva del mismo y su carácter protector.

Sobre el particular, como ya mencionamos anteriormente, el carácter tuitivo del Derecho Laboral busca proteger al trabajador de la evidente posición de desventaja que se encuentra al ser la parte débil de la relación laboral, lo cual también inspira el Principio de Socialización de la Nueva Ley Procesal de Trabajo al que hicimos referencia anteriormente.

Dicho esto, la justificación de la incorporación de una persona en ejecución de sentencia, radica en la conducta fraudulenta en la que han incurrido dos o más personas que forman parte de un grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente con el ex profeso propósito de evitar el cumplimiento de una sentencia, lo cual implica que la empresa incorporada haya conocido previamente el proceso judicial, lo que las identifica como una sola parte en la relación procesal, estando justificada su incorporación.

Lo mencionado, se ve plasmado en una resolución emitida por el Tribunal Constitucional, cuyo texto a continuación citamos:

“Que en efecto, tal como se desprende de autos, en el proceso materia de análisis, la recurrente no interpuso ningún medio impugnatorio contra la sentencia que ahora pretende dejar sin efecto a través del presente proceso de amparo, pretendiendo justificar dicha omisión, conforme se observa en su recurso de apelación y de agravio, alegando que no se apersonó al cuestionado proceso laboral ni formuló recurso alguno contra la sentencia en razón a que no era parte en tal proceso.

6. Que no obstante, dicho argumento no resulta atendible, pues conforme se aprecia de la propia sentencia que es materia del presente proceso, la instancia judicial determinó con toda claridad que la empresa demandada y la recurrente forman parte del mismo grupo empresarial en el que concurren, no solo los mismos accionistas y directivos, sino que también comparten el mismo domicilio en el que se ha venido notificando las resoluciones del proceso laboral en cuestión, por lo que tampoco puede alegar desconocimiento de la referida sentencia que no impugnó oportunamente”¹²²

¹²² EXP. N° 6322-2007- PA/TC.

En este sentido, la incorporación de una persona en ejecución de sentencia en un proceso laboral si es posible, siempre y cuando forme parte del mismo grupo empresarial o se encuentre vinculada económicamente a una de las partes del proceso y haya tenido conocimiento previo del proceso.

3.5.4.4. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2015

Sin perjuicio de los argumentos mencionados, la declaración de solidaridad laboral en ejecución de sentencia ha sido un tema bastante discutido y resistido por un sector de la judicatura, principalmente por los cuestionamientos procesales que esta clase de responsabilidad implica, no obstante, a efectos de establecer un criterio uniforme sobre el particular, el 19 de septiembre del 2015, se llevó a cabo en la ciudad de Lima el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral¹²³, en el cual se llegó al siguiente acuerdo:

“No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculada económicamente a la empresa demandada, ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso, sin embargo, su incorporación, si será posible, si además de vinculación económica, se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en sentencia.”

Al respecto, la fundamentación del referido acuerdo, es el siguiente:

“Esta ponencia considera que no es suficiente la existencia de vinculación económica para incorporar en ejecución de sentencia a una persona jurídica a fin que en forma solidaria con la parte demandada paguen los beneficios ordenados en la sentencia, ya que afecta su derecho de defensa y debido proceso, que consagra el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, sin embargo, señala que dicha incorporación si será procedente, si además de la vinculación económica, se acredita con intervención de la persona jurídica a incorporar en ejecución, que denote que con su actuación, se contribuyó a evadir total o parcialmente el cumplimiento de las obligaciones laborales.”

Pues bien, de lo mencionado en el referido pleno, se aprecia que la solidaridad laboral en ejecución de sentencia procederá cuando concurren los siguientes supuestos:

- Existencia de vinculación económica.

¹²³ PAGINA WEB DEL PODER JUDICIAL. Fecha de Consulta: 10.05.2019. Disponible en https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_cij/as_plenos_jurisdiccionales/as_plenos_jurisdiccionales_2015/as_plenos_jurisdiccionales_nacionales/cij_d_pleno_nacional_laboral_lima.

- Fraude con la intención de burlar derechos laborales reconocidos en una sentencia.

3.5.4.5. PLENO DISTRITAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA DEL AÑO 2015

Considerando que en la Corte Superior de Justicia de Arequipa existió una gran cantidad de procesos judiciales donde se tramitaron pedidos de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente en ejecución de sentencia, en el año 2015, se llevó a cabo un Pleno Jurisdiccional Distrital, entre los jueces superiores de las salas laborales de dicha sede, en el cual se acordó lo siguiente:

“No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculada económicamente con la empresa demandada, ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y el debido proceso; sin embargo, su incorporación si será posible, si además de la vinculación económica, se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en la sentencia.”

Como podemos apreciar, el acuerdo arribado en la Corte Superior de Justicia de Arequipa no es distinto al del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015, no obstante, durante el debate, una de las mesas de trabajo propuso la inclusión del siguiente párrafo:

“Previo a la eventualidad de aplicar este supuesto corresponde agotar la viabilidad legal de la persecutoriedad de los bienes de la empresa demandada, conforme al Decreto Legislativo Nro. 856”

Al respecto, se aprecia que un sector de los jueces superiores de la Corte Superior de Justicia de Arequipa consideraban que debía agotarse la posibilidad de aplicar la persecutoriedad laboral antes de aplicarse la solidaridad laboral en ejecución de sentencia, probablemente al considerar que este mecanismo legal, si tiene un fundamento legal, como es el Decreto Legislativo N° 856, a diferencia de la solidaridad en ejecución de sentencia, la cual genera serios cuestionamientos en relación al Debido Proceso.

No obstante, esta última propuesta no fue acogida, probablemente por considerarse que la aplicación de la persecutoriedad laboral implicaría un mayor costo de dinero y tiempo en detrimento de los intereses del trabajador.

3.5.5. FRAUDE EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

A efectos de entender la conducta fraudulenta a la que se hace referencia en el Pleno Jurisdiccional Nacional del año 2015, citamos la definición de Cabanellas, quién indica lo siguiente:

“En un sentido general, engaño, abuso de confianza, acto contrario a la verdad o a la rectitud. DE ACREEDORES (EN). La locución en fraude de acreedores comprende todos los actos del deudor que, valiéndose por lo común de simulaciones, tienden a hacer ilusorios los derechos del cobro y a la indemnización con que cuentan sus acreedores.”¹²⁴

Al respecto, si bien ya hemos explicado que la conducta fraudulenta implica el engaño por parte de los deudores hacia los acreedores a efectos de evitar el cumplimiento de sus obligaciones, debemos precisar que en el caso de la responsabilidad solidaria laboral en ejecución sentencia, dicha conducta reviste ciertas particularidades.

En primer lugar, debemos establecer el momento en que debe ocurrir la conducta fraudulenta, ya que conforme al Pleno Jurisdiccional Nacional del año 2015, el fraude tiene como objetivo burlar un derecho laboral reconocido en una sentencia, siendo lógico que dicha conducta deba presentarse después de haberse emitido la sentencia que reconozca el pago de un crédito laboral.

En este aspecto, es importante precisar que la conducta fraudulenta que justifica la incorporación de una persona en ejecución de sentencia no está relacionada a lo que ocurrió durante la relación laboral entre el trabajador y las empresas vinculadas económicamente o el grupo empresarial, sino en lo sucedido después de iniciado el proceso judicial o la sentencia que se pretenda ejecutar.

Al respecto, citando lo establecido por Nuñez-Zevallos, indicamos las posibles conductas fraudulentas que justifican la incorporación de una persona en ejecución de sentencia:

“En dicho escenario, la conducta fraudulenta se presenta cuando una empresa en connivencia con su empresa vinculada económicamente, dispone de sus bienes mediante actos simulados o claramente contrarios a la Ley, con la intención de aparentar insolvencia y hacer incobrable la sentencia emitida en un proceso laboral.

¹²⁴ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: *Diccionario Jurídico Elemental*, Nueva edición actualizada, corregida y aumentada, por Guillermo Cabanellas de Cuevas, Undécima Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1993, p.190.

Asimismo, el fraude se presentará también cuando pese a existir una transferencia de bienes lícita, el empleador dispone del dinero obtenido sin cumplir con una deuda laboral anteriormente reconocida en un proceso judicial, estando implicada la empresa vinculada económicamente.”¹²⁵

En mérito a los citados párrafos, consideramos que la conducta fraudulenta de los responsables solidarios debe consistir en los actos de disposición que realice el empleador respecto a sus bienes con la participación de sus empresas vinculadas económicamente o con las que conforme un grupo empresarial, esto con la finalidad de hacer incobrable la deuda reconocida en una sentencia laboral, precisando que la conducta puede ocurrir antes o después de emitirse la sentencia que se pretende ejecutar, pero necesariamente debe existir después de que los responsables tomen conocimiento del proceso judicial.

En otras palabras, las acciones del empleador deudor y los responsables solidarios debe tener la intención de evitar el cumplimiento del pago de una sentencia, para ello, previamente deben conocer por lo menos, la existencia del proceso judicial, no obstante, la doctrina Uruguaya establece una teoría distinta respecto a la conducta fraudulenta de los deudores solidario, en este sentido, Pla Rodríguez, indica lo siguiente:

“(…). En derecho laboral se aplica la doctrina del conjunto económico que se basa en hechos objetivos y ciertos. Quiere el triunfo de la verdad sobre la apariencia pero no exige que se pruebe la intención deliberada de violar la ley o de desfigurar hechos.”¹²⁶

Como podemos inferir de lo mencionado por el profesor uruguayo, en el caso grupo de empresarial o empresas vinculadas económicamente, el fraude se configurará solo con el perjuicio causado al trabajador por las maniobras de su empleador y sus empresas vinculadas económicamente o con las que conforma un grupo empresarial, sin importar si existió la intención de perjudicar los derechos laborales del trabajador, correspondiendo que se declare la responsabilidad solidaria.

Al respecto, no compartimos la postura asumida por Pla Rodríguez, ya que existen diversas situaciones que pueden influir en la dificultad para ejecutar una sentencia, siendo que la responsabilidad solidaria laboral en dicha etapa, es una institución que rompe los esquemas procesales de carácter general, lo cual está justificado al existir una intención del

¹²⁵ NÚÑEZ ZEVALLOS ÁLVAREZ, Miguel Ángel: *¿Soy responsable por la sentencia emitida en un proceso laboral del cual no he sido parte?*, en Soluciones Laborales N° 110, Gaceta Jurídica, Lima, 2017, p. 17.

¹²⁶ PLA RODRÍGUEZ, Américo: *Sobre la noción de conjunto económico*, En Revista Judicatura N° 36, noviembre 1993, Montevideo, p.14.

empleador y sus empresas vinculadas de perjudicar los derechos laborales de un trabajador, debiendo ser una medida de excepción y no de carácter común por el solo hecho de que exista insolvencia del empleador para cumplir con el pago de una sentencia, máxime si también existen otros mecanismos legales que el trabajador puede ejercer.

Asimismo, debemos precisar que la justificación de la declaración de responsabilidad solidaria laboral, radica en el conocimiento que un tercero haya podido tener del proceso judicial que ha originado la sentencia, cuyo cumplimiento ahora se le pretende imponer, no siendo lógico de que exista una conducta fraudulenta, si ni siquiera se conoce la existencia de un proceso judicial.

3.5.6. PROCEDIMIENTO DE DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

Como es lógico, la Nueva Ley Procesal de Trabajo no regula una etapa específica para la declaración responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, no obstante, debemos precisar que ello no implica que el juez esté impedido de establecer lineamientos para ello, garantizando el adecuado ejercicio del derecho de Defensa de las partes.

En este sentido, realizamos una breve descripción de cómo debería desarrollarse la tramitación del pedido de responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia:

- El trabajador demandante deberá presentar un escrito, solicitando la declaración de solidaridad, debiendo aportar los medios probatorios suficientes que acrediten la existencia de vinculación económica o grupo empresarial y la conducta fraudulenta con la finalidad de evitar el cumplimiento de una sentencia.
- El juez debería correr traslado del pedido a las empresas involucradas, concediéndoles un plazo razonable para que absuelvan el pedido del trabajador demandante y aporten los medios probatorios que convengan a sus intereses.
- El juez, en caso los medios probatorios ofrecidos por las partes no sean suficientes para determinar la realidad de los hechos, podrá solicitar la actuación de medios probatorios de oficio, conforme a lo establecido por el artículo 22^o¹²⁷ de la Nueva Ley Procesal de Trabajo.

¹²⁷ LEY 29497, NUEVA LEY PROCESAL DE TRABAJO, “Artículo 22° Excepcionalmente el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización,

- Una vez analizados correctamente los argumentos de las partes y valorados los medios probatorios existentes, el juez procederá a emitir un auto que declare fundado o no el pedido de solidaridad laboral en ejecución de sentencia, el mismo que podrá ser impugnado por las partes en el plazo de tres días, conforme a lo establecido por el artículo 376¹²⁸ del Código Procesal Civil.
- Una vez elevado y analizado el pedido de solidaridad laboral en ejecución de sentencia por el superior jerárquico, se procederá a señalarse fecha para la vista de la causa, en el cual los abogados de las partes podrán exponer sus fundamentos de defensa en forma oral conforme a lo establecido por el inciso a) del artículo 33¹²⁹ de la Nueva Ley Procesal de Trabajo.
- En el plazo de cinco días hábiles posteriores de realizado el informe oral respectivo, el superior jerárquico deberá emitir la resolución de segunda instancia que confirme, revoque o anule la resolución que resolvió el pedido de solidaridad laboral en ejecución de sentencia.

A. PRESCRIPCIÓN

Durante la tramitación del pedido de declaración de responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, es posible que la parte cuya incorporación se requiera, solicite como parte de su derecho de Defensa, el pedido de prescripción de los derechos reconocidos en la sentencia.

Al respecto, debemos indicar que esta defensa deviene en improcedente por las siguientes razones:

procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso adecuado no mayor a (30) días hábiles, y a citar, en el mismo acto, fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnable. Esta facultad no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación. La omisión de esta facultad no acarrea la nulidad de la sentencia.

¹²⁸ CÓDIGO PROCESAL CIVIL, Decreto Legislativo N° 768, Artículo 376 La apelación contra los autos a ser concedida con efecto suspensivo, se interpone dentro de los siguientes plazos:

1. Tres días si el auto es pronunciado fuera de audiencia. Este es también el plazo para adherirse y para su contestación, si la hubiera; o
(...)

¹²⁹ NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO, Ley 29497, Artículo 33°: Interpuesta la apelación, el juez remite el expediente a segunda instancia dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes. El órgano jurisdiccional de segunda instancia realiza las siguientes actividades: a) Dentro de los cinco (5) días hábiles de recibido el expediente fija día y hora para la celebración de la audiencia de vista de la causa. La audiencia de vista de la causa debe fijarse entre los veinte (20) y treinta (30) días hábiles siguientes de recibido el expediente. (...)"

- En primer lugar, si consideramos que las maniobras fraudulentas del empleador y sus empresas vinculadas o con las que conforma un grupo empresarial las identifica como un solo empleador, el inicio del proceso judicial interrumpe el plazo prescriptorio para todas las empresas, ya que al ser un solo empleador, no puede alegarse el desconocimiento del proceso por ninguna de las partes.
- En segundo lugar, si consideramos que las maniobras fraudulentas del empleador y sus empresas vinculadas o con las que conforma un grupo empresarial han tenido la intención de evitar el cumplimiento de una sentencia, pero que no implica la identificación de estas como un solo empleador, nos encontraríamos ante la existencia de un litisconsorcio necesario pasivo, siendo aplicable lo establecido por el inciso 3 del artículo 1996° del Código Civil, operando la interrupción del plazo prescriptorio.

Sobre este último supuesto, sin duda existirán cuestionamientos, ya que la interrupción del plazo prescriptorio respecto a la notificación de cualquiera de los responsables solidarios es una figura recogida en el Código Procesal Civil, la cual para que sea efectiva, debe existir una norma o pacto que establezca dicha responsabilidad, lo cual, no existe en la declaración de responsabilidad solidaria laboral conforme hemos mencionado anteriormente.

Asimismo, debemos indicar que siendo la interrupción del plazo prescriptorio por la notificación de la demanda a cualquiera de los deudores solidarios una figura del Código Procesal, puede considerarse que conforme al principio de Especialidad en la interpretación de normas, dicha figura no sería aplicable al Derecho Laboral, tal como lo establece el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 04967/2011-PA/TC, que en su Tercer Considerando indica lo siguiente:

“... la Ley No. 27321 no admite la existencia de eventos que ameriten la interrupción y/o suspensión del plazo de prescripción, no correspondiendo por tanto la aplicación de las normas del Código Civil en atención al principio de especialidad de la ley.

Al respecto, como podemos apreciar de la citada resolución, no es posible aplicar las normas del Código Civil al plazo de prescripción regulado en la Ley N° 27321, ya que tienen una naturaleza distinta.

B. MEDIOS IMPUGNATORIOS EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN QUE DECLARA LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

Sin duda, un derecho de las personas cuya incorporación se haya declarado en ejecución de sentencia, es el acceso a la Pluralidad de Instancia, lo que implica la facultad de impugnar las resoluciones que les causa agravio.

En este sentido, es claro que existirá el derecho de impugnar una resolución que haya declarado la responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, no obstante, la duda surge respecto a la calidad con que debería concederse dicho medio impugnatorio.

Dicho esto, analicemos una de las calidades con que puede concederse una apelación, para lo cual hacemos referencia al artículo 371° del Código Procesal Civil¹³⁰, cuyo texto es el siguiente:

“Procede apelación con efecto suspensivo contra las sentencias y autos que dan por concluido el proceso, o impiden su continuación, y en los demás casos previstos en este Código.”

En mérito a lo mencionado, resulta evidente que la apelación que se conceda en contra de la resolución que declara la existencia de solidaridad laboral en ejecución de sentencia debe ser sin efecto suspensivo, toda vez que esta no pone fin al proceso, por el contrario, impulsa su ejecución.

No obstante, consideramos que a efectos de evitar el perjuicio a empresas que no han formado parte del proceso laboral, la apelación debe concederse con efecto suspensivo, ya que al no haberse definido la responsabilidad solidaria, podría causarse un perjuicio irreparable en caso el trabajador disponga de sus bienes antes de que se resuelva en forma definitiva su recurso impugnatorio.

Asimismo, en caso la resolución de segunda instancia confirme la responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia, surge otra interrogante y es si será posible la interposición de un recurso de casación.

¹³⁰ CÓDIGO PROCESAL CIVIL, Decreto Legislativo N° 768.

Al respecto, a efectos de responder esta interrogante, corresponde citar lo establecido por el artículo 35° de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 35.- Requisitos de admisibilidad del recurso de casación

El recurso de casación se interpone:

1. Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso. En el caso de sentencias el monto total reconocido en ella debe superar las cien (100) Unidades de Referencia Procesal (URP).

No procede el recurso contra las resoluciones que ordenan a la instancia inferior emitir un nuevo pronunciamiento.

(...)”

En mérito al citado párrafo y a lo que hemos mencionado anteriormente, no será procedente la interposición de un recurso de casación en contra de la resolución que confirme la declaración de responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, ya que esta no pone fin al proceso.

3.5.6.1. ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS PROCESALES DE LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA A TRAVÉS DE RESOLUCIONES JUDICIALES

A) EXPEDIENTE N° 02774-2012-0-0401-JR-LA-02: “GRUPO EMPRESARIAL ES CONSIDERADO UNA SOLA PARTE PROCESAL”:

El Primer Juzgado de Trabajo de Arequipa en la Resolución N° 20 de fecha 03 de marzo del 2015, ha establecido lo siguiente:

“TERCERO: Respecto del Debido Proceso.- (...) Al respecto, Cabe preguntarse lo siguiente: ¿La declaración de vinculación económica en ejecución de sentencia transgrede el principio del debido proceso?; el artículo 139.3 de la Constitución Política de Perú, respecto al debido proceso establece que: “Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos”; en el caso de autos, si bien no se ha establecido en la Ley un procedimiento específico para declarar la vinculación económica en ejecución de sentencia, es decir, obligar solidariamente respecto del cumplimiento del adeudo reconocido en sentencia, aquella persona jurídica que no participó del proceso por ser integrante del grupo económico; sin embargo,

atendiendo a la tutela jurisdiccional efectiva y el carácter tuitivo del derecho laboral que impone el principio protector, por ser el trabajador la parte débil de la relación laboral, resulta razonable, que en ejecución de sentencia pueda declararse la vinculación con aquella persona jurídica que no participó del juicio, en aquellos casos, en que la demandada y vinculada formen parte de un grupo económico, pues, de ser integrante la demandada del grupo económico, que es un todo, significa que el grupo económico, durante el proceso hizo su derecho de defensa a través de una de las empresas que forma parte del mismo y si ello es así, entonces no se advierte transgresión al debido proceso, máxime, si se ha notificado el traslado por tres días a la empresa que se pretende vincular para que manifieste lo conveniente.”

Conforme hemos mencionado anteriormente, el principal cuestionamiento de la declaración de responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, es la afectación al Debido Proceso de la empresa que es incorporada, ya que esta no habría tenido la oportunidad de ejercer su derecho de defensa sobre las pretensiones que se le obliga cumplir.

En este sentido, conforme a la resolución en comentario, se aprecia que el juzgado brinda una salida a este cuestionamiento, considerando a las empresas vinculadas económicamente como una sola parte procesal, siendo que los actos procesales realizados durante el proceso por una empresa, se consideran también de la otra.

Al respecto, si bien estamos de acuerdo con la posición establecida en la mentada resolución, debemos precisar que para poder considerar a las empresas vinculadas económicamente como un “todo” para efectos procesales, previamente debe analizarse si estas han estado sujetas a una dirección unitaria, ya que de lo contrario, se estaría extendiendo los efectos de los actos procesales de una empresa, a otra empresa que es jurídica y realmente autónoma, lo que si constituye una afectación al Debido Proceso.

Por otro lado, se aprecia de la resolución en comentario que también se hace referencia al Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y al carácter tuitivo del Derecho Laboral, ya que como mencionamos anteriormente, el derecho de una persona no se agota con la obtención de una sentencia fundada en Derecho, sino con que ésta también se cumpla efectivamente en la realidad, siendo que al tratarse de resoluciones que reconocen derechos laborales, estos tienen preferencia sobre el cobro de otras deudas, al tener naturaleza alimentaria y al corresponder a la parte débil de la relación laboral.

B) EXPEDIENTE N° 03416-2012-0-0401-JR-LA-02: “PRESCRIPCIÓN LABORAL SE INTERRUMPE CON LA NOTIFICACIÓN A CUALQUIERA DE LAS EMPRESAS DEL GRUPO”:

El Segundo Juzgado Trabajo de Arequipa, mediante Resolución N° 36 de fecha 05 de agosto del 2016, resolvió lo siguiente:

“CUARTO.- De la Prescripción de la Acción: En el caso de autos, se ha invocado la solidaridad en el pago, lo que implica que cualquier deudor solidario pudo ser demandado en virtud del artículo 1186 del Código Civil, que establece: “el acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra todos ellos simultáneamente. Las reclamaciones entabladas contra uno, no serán obstáculo para los que posteriormente se dirijan contra los demás, mientras no resulte pagada la deuda por completo”; por tanto los efectos son comunes frente a la obligación solidaria, si ello es así, entonces con la interposición de la demanda que ocurrió el veintidós de junio del dos mil doce se ha interrumpido el plazo prescriptorio alegado por la empresa recurrente, deviniendo en improcedente la prescripción propuesta; tanto más, si el Órgano Jurisdiccional amparo la demanda.”

Conforme hemos mencionado anteriormente, otro cuestionamiento a la aplicación de la responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, es la prescripción de la acción que podría existir al momento de la incorporación de la empresa vinculada económicamente que se pretende responsabilizar.

Al respecto, la resolución en comentario rechaza el argumento mencionado, indicando que el plazo de prescripción se habría interrumpido al haberse emplazado a cualquiera de las empresas vinculadas económicamente, fundamentando su decisión en las normas del Código Civil.

En este sentido, no estamos de acuerdo con la fundamentación realizada en la sentencia, ya que a efectos de explicar la no lesión al Debido Proceso y Derecho de Defensa de las partes se ha indicado que ante la existencia de vinculación económica con sujeción a una dirección unitaria, se considera a todas las empresas como un todo para efectos procesales, debiendo haberse mantenido la misma explicación respecto a los argumentos de la Prescripción.

Sobre el particular, creemos que no debió hacerse referencia a dispositivos que regulan la responsabilidad solidaria del Código Civil, ya que la premisa general para la aplicación de la responsabilidad solidaria en grupos empresariales es que no es aplicable el

artículo 1183° del Código Civil, no siendo coherente aplicar selectivamente artículos de un mismo cuerpo normativo, que no regula relaciones de naturaleza laboral.

C) EXPEDIENTE N° 03416-2012-0-0401-JR-LA-02: “PROCEDE EL FRAUDE EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA SOLO CUANDO SE ACREDITE CONDUCTA FRAUDULENTA”:

El Segundo Juzgado de Trabajo de Arequipa, mediante Resolución N° 36 de fecha 05 de agosto del 2016, ha establecido lo siguiente:

“SEPTIMO.- De la responsabilidad solidaria: (...) así también, en el último Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral (NLPT) realizado en la ciudad de Lima los días 18 y 19 de setiembre del dos mil quince, la misma que se encuentra colgado en la página web del Poder Judicial, se acordó que: “ No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculado económicamente a la empresa demandada, ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso; sin embargo su incorporación si será posible, si además de la vinculación económica se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en la sentencia”; lo que significa, que en los supuestos de vinculación económica ya sea por grupo empresarial u otros, puede disponerse el pago solidario a la empresa que conforma el grupo empresarial económico que no participó del proceso, siempre que evidencie la existencia de fraude motivado por la intencionalidad de burlar el pago de los derechos laborales que adeuda la empleadora al trabajador.”

Conforme podemos apreciar de la parte pertinente de la citada resolución, en la declaración de responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia, se establece con claridad que un requisito para su procedencia es la acreditación de la existencia de fraude con la intención de burlar derechos laborales reconocidos en una sentencia, lo cual tiene fundamento en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015, el cual fue expedido con anterioridad a la expedición de la resolución en comentario, siendo este un aspecto que diferencia a la solidaridad que pueda declararse antes de la ejecución de sentencia.

Asimismo, debemos indicar que tanto en el referido pleno como en la resolución, se indica que la declaración de responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia afecta el Debido Proceso y Derecho de Defensa de las partes, siempre y cuando no exista fraude con la intención de burlar los derechos laborales reconocidos en una sentencia, siendo este el elemento que genera que se considere a todas las empresas vinculadas como un todo, lo cual fue determinado en la mentada resolución.

D) EXPEDIENTE N° 03759-2012-0-0401-JR-LA-01: “EL FRAUDE EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA NO REQUIERE INTENCIONALIDAD”

La Primera Sala Laboral de Arequipa mediante Auto de Vista N° 376-2016-1SLP, ha establecido lo siguiente:

“SÉTIMO: (...) 7.2. Ahora bien, conforme lo señala la doctrina el fraude en materia laboral, no implica intencionalidad. El fraude se produce cuando bajo el amparo de una norma jurídica y en la más absoluta legalidad se viola otra norma jurídica distinta. Lo que importa es el resultado y no la intencionalidad o el dolo de las partes. En consecuencia, no es necesario probar el dolo de los involucrados o un propósito fraudulento en los mismos, dado que no se exige una intención subjetiva de evasión de las normas laborales, bastando para cumplir la exigencia normativa que la conducta empresarial se traduzca en una sustracción a esas normas laborales, con intenciones o sin ellas.”

Como ya hemos mencionado anteriormente, si bien el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015 estableció que la responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia procedía únicamente ante la existencia de fraude con la intención de burlar el cumplimiento de obligaciones laborales reconocidos en una sentencia, esto generó una nueva interrogante respecto a la necesidad de acreditar de dicha conducta fraudulenta por parte del trabajador demandante.

En este sentido, conforme podemos apreciar de la resolución en comentario, la acreditación de la conducta fraudulenta que justifica esta clase de responsabilidad no requiere de una intencionalidad por parte de las personas que la cometen, siendo que el fraude se configura con la afectación de un derecho laboral a través de la utilización de figuras societarias por parte del empleador.

Al respecto, se aprecia que el colegiado de la Primera Sala Laboral de Arequipa adopta la doctrina Uruguaya establecida por el profesor Américo Pla Rodríguez, quién esboza una conducta fraudulenta desligada de una conducta dolosa por parte del empleador.

E) EXPEDIENTE N° 02285-2012-0-0401-JR-LA-02: “LA EXISTENCIA DE INDICIOS RAZONABLES DE FRAUDE ES SUFICIENTE PARA DECLARAR LA SOLIDARIDAD LABORAL EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA”:

La Tercera Sala Laboral de Arequipa mediante Auto de Vista N° 19-2016-3SL, ha resuelto lo siguiente:

“9.4. Todos estos hechos que aparecen en el expediente, nos llevan a la convicción de la existencia de indicios suficientes que valorados en forma conjunta nos permiten concluir la existencia de una conducta reprochable en la dirección de las actividades del conjunto económico, lo que trae como consecuencia el incumplimiento de las obligaciones laborales y por lo tanto se configura el requisito del fraude laboral en la forma descrita en los considerandos que anteceden. En consecuencia habiéndose cumplido con los requisitos que señala el Pleno Laboral del año dos mil quince, resulta procedente declarar la vinculación económica, y por lo tanto la Empresa Comercio y Servicios de la Selva S.A debe ser considerada como deudora solidaria para el pago de la deuda en favor del trabajador demandante, considerando además que dicha Empresa es accionista del cien por ciento de la Empresa Manufacturas del Sur en liquidación, y por tanto, beneficiaria única de los bienes e ingresos y también de las obligaciones y acreencias. Esta situación particular de propiedad de acciones nos lleva a desechar la existencia de afectación al debido proceso y al derecho de defensa de la Empresa Servicios y Comercios de la Selva S.A.”

Como podemos apreciar de la mencionada resolución, sin perjuicio que la conducta fraudulenta en la solidaridad laboral en ejecución de sentencia no requiere de la existencia de una conducta dolosa por parte del empleador, configurándose únicamente con la afectación de los derechos laborales del trabajador, esto no es óbice para que los juzgadores analicen dicha conducta, siendo que para su valoración recurren a la aplicación de la prueba indiciaria, esto en atención a la dificultad que puede implicar la comprobación de esta conducta en un proceso laboral por parte del trabajador afectado, considerando también la aplicación de la naturaleza tuitiva del Derecho Laboral.

3.5.7. PERSECUTORIEDAD LABORAL

Sin perjuicio de lo novedoso en lo establecido por el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015, debemos recordar que un pleno no constituye en forma alguna una fuente formal del Derecho Laboral, no teniendo carácter vinculante, siendo que a la fecha no existe norma legal alguna que regule la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y mucho menos que ello pueda declararse en ejecución de sentencia.

En este sentido, como mencionamos anteriormente, no consideramos que la solidaridad laboral en ejecución de sentencia sea una opción que el trabajador pueda considerar como una regla, ya que existen vías igualmente satisfactorias por las que puede optar y que cuentan con una regulación legal específica.

En efecto, debemos hacer referencia a lo establecido por el Decreto Legislativo N° 856, el cual regula la persecutoriedad laboral, siendo que en su artículo 3° establece lo siguiente:

“Artículo 3.- La preferencia o prioridad citada en el artículo precedente se ejerce, con carácter persecutorio de los bienes del negocio, solo en las siguientes ocasiones:

a) Cuando el empleador ha sido declarado insolvente, y como consecuencia de ello se ha procedido a la disolución y liquidación de la empresa o su declaración judicial de quiebra. La acción alcanza a las transferencias de activos fijos o de negocios efectuadas dentro de los seis meses anteriores a la declaración de insolvencia del acreedor;

b) En los casos de extinción de las relaciones laborales e incumplimiento de las obligaciones con los trabajadores por simulación o fraude a la ley, es decir, cuando se compruebe que el empleador injustificadamente disminuye o distorciona la producción para originar el cierre del centro de trabajo o transfiere activos fijos a terceros o los aporta para la constitución de nuevas empresas, o cuando abandona el centro de trabajo.”

Como podemos apreciar, nuestro ordenamiento legal ya regula mecanismos para que el trabajador no vea burlados el pago de sus derechos laborales en base a maniobras fraudulentas de su empleador, al respecto, Carhuatocto, establece lo siguiente:

“... el carácter persecutorio de un crédito laboral implica la facultad de perseguir o ir a buscar las garantías del crédito laboral en dondequiera que esté y ante quién quiera que sea la persona las detente y será el nuevo propietario quién deberá hacerse cargo del crédito laboral sino quiere que se ejecute el bien que lo garantiza. De ahí que la jurisprudencia ha denominado a esta institución también con el principio de despersonalización o impersonalización del crédito laboral.”¹³¹

Ahora, un aspecto que debemos considerar, es el tiempo y gasto que la acción de persecutoriedad laboral puede generar al trabajador, lo cual puede causar un mayor perjuicio, tal como indica Huerta:

“... tal argumentación no parece consistente, no tanto por las demoras procesales que puedan ocurrir en perjuicio del trabajador, sino en cuanto a que la ley ya califica en el plano laboral que conductas son fraudulentas y lo que corresponde en todo caso al invocar una norma jurídica al caso concreto.”¹³²

En mérito a lo mencionado, consideramos que antes de la aplicación de la solidaridad laboral en ejecución de sentencia, deberá analizarse si es viable aplicar la persecutoriedad laboral a fin de determinar si el trabajador se encuentra en un estado de necesidad que justifique la aplicación de dicha responsabilidad.

¹³¹ CARTHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El Fraude y la Simulación en traspaso de activos fijos del empleador en la jurisprudencia laboral*, San Marcos, Lima, p 283.

¹³² HUERTA RODRÍGUEZ, Hugo: *El privilegio del Crédito Laboral*, Motivensa S.R.L, Lima, 2011, p. 346.

3.6. DERECHO COMPARADO

Habiendo explicado y analizado los aspectos legales aplicables a la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales en el Perú, corresponde ahora analizar el tratamiento legal de esta institución en el Derecho Comparado, para lo cual, revisaremos la normatividad aplicable en realidades cercanas a la nuestra, como es la de los países latinoamericanos de Argentina y Uruguay, así como el país europeo de España, de esta manera, identificaremos las similitudes y diferencias de la procedencia de esta clase de responsabilidad en comparación con nuestro país, enriqueciendo así el contenido del presente trabajo.

3.6.1. DERECHO ARGENTINO

Un primer aspecto que debemos considerar a efectos de analizar la legislación argentina en materia de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, es que en esta si existe una regulación legal específica sobre la materia, a diferencia de nuestro país, donde a la fecha subsiste una anomia normativa con la cual deben lidiar los operadores jurisdiccionales conforme hemos explicado anteriormente.

En este sentido, debemos hacer referencia a la Ley N° 20.744, Ley de Contrato de Trabajo, publicada el 13 de mayo de 1976, la cual, en su artículo 31, establece lo siguiente:

“Art. 31. - Empresas subordinadas o relacionadas. Solidaridad.

Siempre que una o más empresas, aunque tuviesen cada una de ellas personalidad jurídica propia, estuviesen bajo la dirección, control o administración de otras, o de tal modo relacionadas que constituyan un conjunto económico de carácter permanente, serán a los fines de las obligaciones contraídas por cada una de ellas con sus trabajadores y con los organismos de seguridad social, solidariamente responsables, cuando hayan mediado maniobras fraudulentas o conducción temeraria.”

Pues bien, analizando lo mencionado en el citado artículo, tenemos que la responsabilidad solidaria laboral en el Derecho Argentino, procede cuando existan una o más empresas en las que concurren los siguientes supuestos:

- Que se encuentren bajo la dirección, control o administración de otras empresas o que constituyan un conjunto económico de carácter permanente.

- Que hayan mediado maniobras fraudulentas o conducción temeraria en detrimento de obligaciones laborales.

Al respecto, como podemos apreciar, el primer elemento necesario para la declaración de esta clase de responsabilidad, es la existencia de un grupo empresarial, lo cual implica la existencia de vinculación económica o de empresas que se encuentren sujetas a una dirección unitaria.

Sobre el control que debe existir por parte de una empresa sobre las demás en el grupo empresarial, debemos hacer referencia a lo establecido en la Ley N° 19.550, Ley de Sociedades Comerciales, publicada con fecha 30 de marzo de 1984, la cual, en su artículo 33°, define el control de una empresa de la siguiente manera:

“Artículo 33.- Se consideran sociedades controladas aquellas en que otra sociedad, en forma directa o por intermedio de otra sociedad a su vez controlada:

- 1) Posea participación, por cualquier título, que otorgue los votos necesarios para formar la voluntad social en las reuniones sociales o asambleas ordinarias;
- 2) Ejercer una influencia dominante como consecuencia de acciones, cuotas o partes de interés poseídas, o por los especiales vínculos existentes entre las sociedades.”

Como podemos apreciar del citado artículo, en la legislación argentina, el control que una empresa ejerce sobre otra, se basa en la posesión de acciones o cualquier título que genere poder sobre las decisiones de una empresa, en este sentido, Mancini y Pizarro¹³³ precisan que dicho control puede ser de hecho o derecho.

Asimismo, debemos precisar que la norma en comentario precisa que la existencia del grupo empresarial debe ser de carácter permanente, que en palabras de Martorell¹³⁴, supone que se prolongue por períodos importantes de tiempo a las necesidades y fines empresarios para los cuales las empresas se vinculan, con lo cual no se configurará conjunto económico cuando la interrelación sea momentánea y a los fines de un negocio específico cuya concreción extingue la vinculación entre ambas.

Ahora, sobre la definición de grupo empresarial, Calcaterra indica lo siguiente:

¹³³ MANCINI, María del Pilar, PIZARRO DANIEL, Ramón: *La solidaridad en el contrato de trabajo*, Revista de Derecho Laboral, Editorial Rubinzal, Buenos Aires, 2001, p.167.

¹³⁴ MARTORELL, Ernesto E: Op. Cit., p.144-145.

“es una empresa caracterizada por la existencia de una relación de control entre personas jurídicamente autónomas, que permite someter a todas los componentes a una dirección unificada que define una política común inspirada en el interés del grupo”.¹³⁵

Como podemos apreciar de lo mencionado, el rasgo distintivo del concepto de grupo empresarial, es el control que ejerce una persona sobre otras empresas autónomas, existiendo una dirección común.

No obstante, el aspecto más importante sobre la regulación legal de la solidaridad laboral en grupos empresariales en Argentina, es que para su procedencia se exige la existencia de dos conductas, como son la “maniobra fraudulenta” o “conducción temeraria” del grupo empresarial.

En este sentido, a efectos de entender a qué se refiere cada una de estas conductas, citamos las definiciones realizadas por Grisoli:

“Maniobras Fraudulentas son aquellas conductas o actitudes tendientes a burlar los derechos del trabajador (por medio de empresas relacionadas o subordinadas, traspasos, artificios con la finalidad de sustraerse de las obligaciones que impone la legislación laboral o de la seguridad social). Se trata de lograr el incumplimiento de normas imperativas. Por ejemplo, cuando se haga aparecer a un trabajador como empleado de una empresa en la que efectivamente no presta servicios con la finalidad de evitar la ampliación de un convenio o para fraccionar su antigüedad. Y la Conducción Temeraria se trata de un manejo de la empresa irresponsable, y que por negligencia, imprudencia o dolo se le ocasione un daño al trabajador. Por ejemplo, la insolvencia del empleador por maniobras imprudentes, o vaciamiento de una de las empresas que la integran. La disyunción "o" utilizada para separar "las maniobras fraudulentas" de la "conducción temeraria" permite inferir que no es necesario que se verifiquen ambos recaudos, bastando que se acredite sólo uno de ellos para responsabilizar en forma solidaria a todos sus integrantes.”¹³⁶

Al respecto de lo mencionado, podemos apreciar que la conducta fraudulenta implica la existencia de maniobras desplegadas por las empresas con el deliberado propósito de evitar el cumplimiento de obligaciones laborales, mientras que la conducta temeraria supone un comportamiento inadecuado en la conducción de una empresa ya sea con intención dolosa o descuido que genere la afectación de derechos laborales del trabajador.

¹³⁵ CALCATERRA, Gabriela S: *La responsabilidad civil en los grupos de sociedades*, Ábaco, Buenos Aries, 2007, p. 113

¹³⁶ GRISOLIA, Julio Armando: *Manual de Derecho Laboral.*, AbeldoPerrot, Buenos Aires, 1999. p. 144

Sobre el particular, citamos una resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial¹³⁷:

"Si bien al actor le corresponde acreditar los hechos constitutivos de su pretensión, también corresponde a la demandada hacer lo propio con los hechos constitutivos de su defensa o aquellos que invalidan o extinguen los cimientos de la argumentación de su contrario. De tal forma, y por aplicación de la teoría de las cargas probatorias dinámicas, que coloca el onus probandi a cargo de la parte que se encuentra en mejores condiciones fácticas para acreditar un hecho controvertido; correspondía al codemandado en forma solidaria, acreditar no sólo la falta de vinculación económica con la firma empleadora, sino también la inexistencia de maniobras fraudulentas o conducción temeraria que impusiera la aplicación del art. 31, LCT, y por consiguiente la extensión de responsabilidad".

Como podemos inferir, la existencia de una conducta fraudulenta o conducción temeraria es un requisito necesario para la declaración de solidaridad laboral en grupos empresariales en la legislación argentina.

3.6.2. DERECHO URUGUAYO

La legislación laboral Uruguaya no regula expresamente la responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, no obstante, su doctrina es sumamente productiva en relación a este tema, habiéndose establecido varios conceptos que son el fundamento para la resolución de estos casos en diversas legislaciones de Latinoamérica.

En este sentido, Américo Plá Rodríguez es uno de los autores que más ha desarrollado este tema, habiendo definido el concepto de grupo empresarial, como el conjunto de empresas aparentemente autónomas pero sometidas a una dirección económica única, estableciendo la existencia de los siguientes elementos:

- “a) unidad de domicilio patrimonial de la empresa;
- b) similitud y analogía de los giros por concomitancia o sucesividad;
- c) utilización en común de implementos industriales;
- d) identidad de organización administrativa o comercial;
- e) utilización de locales comunes;

¹³⁷ Cámara Nacional de Apelaciones de Argentina, Caso Ponce, Fernando Gabriel vs. Acrystal S.A. y otros s. Despido///, Sala D, 24-05-2011; RC J 10059/11.

f) identidad en la integración de los directores o mandatarios de las empresas referidas a alguno o algunos de sus miembros;

g) Imposición de una empresa a otra de condiciones o lugar de comercialización de sus productos o con referencia a sus servicios de manera de crear una situación real.”¹³⁸

Al respecto, la influencia del trabajo del profesor Pla Rodríguez, en el Derecho Uruguayo se evidenció en las resoluciones de procesos judiciales, sobre el particular, Morales indica lo siguiente:

“... la existencia de cierta organización entre las empresas, la jerarquía dentro del grupo que es lo que permite darle unida, la presencia de una sociedad madre que es la que el Tribunal de Apelaciones de turno 3, ha dicho que lo suele caracterizar al grupo económico es la presencia de varias empresas con una unidad de dirección, es decir que una persona física o una sociedad madre o dominante, crea, organiza y dirige al conjunto de sociedades.”¹³⁹

Por otro lado, un aspecto sumamente importante en que la doctrina Uruguayana ha contribuido para la determinación de la procedencia de solidaridad laboral en grupos empresariales, es la necesidad de una conducta fraudulenta entre los integrantes del mismo, al respecto, Castello indica lo siguiente:

“Luego de algunas vacilaciones iniciales, tanto la doctrina como la jurisprudencia laboral entendieron que aplicar el instituto del disregard of legal entity en el ámbito laboral implicaría un grave retroceso en la protección de los créditos laborales, ya que habría que probar que la personalidad jurídica fue utilizada con fraude o abuso de derecho para extender la responsabilidad en el seno del grupo. Se invocó además que el Derecho del trabajo es autónomo y posee fines y principios propios, no existiendo además razones para dejar de lado una teoría que se había creado muchos años antes de la sanción de la ley societaria. Por ello, en Uruguay se acepta que la responsabilidad del grupo de empresas es objetiva, por el solo hecho de constituirse, considerándose a todas las unidades del grupo como contrayente originario de los derechos y obligaciones laborales emergentes de las relaciones de trabajo.”¹⁴⁰

En mérito a lo mencionado, podemos apreciar que para la doctrina y jurisprudencia Uruguayana, el simple hecho de conformar un grupo empresarial genera la identificación de un solo empleador, siendo que la responsabilidad es objetiva, no siendo necesario acreditar

¹³⁸ PLA RODRÍGUEZ, Américo, *Curso de Derecho Laboral*, Acali, Montevideo, 1978, p. 154.

¹³⁹ MORALES CORRALES, Pedro: *Sucesión Empresarial*, en los Principios del Derecho del Trabajo, Libro Homenaje a Américo Pla Rodríguez, SPDTSS, Lima, 2004, p.257-273.

¹⁴⁰ CASTELLO, Alejandro, *Grupo de Empresas: Enfoque Laboral*, en Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Direção e coordenação da Escola Judicial Repositório Oficial de Jurisprudência Nº 30, 2007. Brasil, p.180.

una conducta fraudulenta del grupo para declarar la solidaridad laboral, lo cual guarda conformidad con lo indicado por Pla Rodríguez, quién indica lo siguiente:

“la calidad de empleador deber ser atribuida al grupo como tal, que constituye a su juicio una unidad subyacente pese a la multiplicidad de manifestaciones externas lo que genera que el grupo sea la verdadera y única empresa subyacente¹⁴¹

Como podemos apreciar del citado párrafo, la responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales en el Derecho Uruguayo es objetiva, no siendo necesario acreditar la intencionalidad del fraude.

3.6.3. DERECHO ESPAÑOL

El Derecho Español es una de las normativas que también ha influenciado a nuestra jurisprudencia en la resolución de conflictos laborales surgidos en la contratación laboral a través de empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales.

Al respecto, debemos precisar que la legislación Española no brinda una regulación específica sobre la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, no obstante, su doctrina y jurisprudencia, es sumamente fértil a efectos de brindar una respuesta a los problemas laborales surgidos a través de esta clase de contratación.

En este sentido, un aporte importante del Derecho Español, es la necesidad de una conducta fraudulenta para la declaración de responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales, no bastando la existencia de grupo empresarial, al respecto, analizando la jurisprudencia sobre este aspecto, tenemos lo establecido por el Tribunal Supremo, en sentencia de fecha 03 de mayo de 1990 (RJ 1990/3946), donde estableció lo siguiente:

“...no es suficiente que concurra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales..”.

Como podemos apreciar, la jurisprudencia Española con mucha anterioridad, indicaba que no era suficiente acreditar la existencia de un grupo empresarial para imputar la existencia de una responsabilidad solidaria laboral.

¹⁴¹ PLÁ RODRÍGUEZ, Américo: *Los grupos de empresas*, en Revista Civitas, N° 6, abril-junio 1981, Madrid, p. 192.

En este sentido, otro aporte del Derecho Español al tema que nos ocupa, es el desarrollo de diversos indicios que demostrarían la existencia de una conducta fraudulenta al interior del grupo empresarial, al respecto Orellana, desarrolla dichos indicios, recogiendo lo establecido en la jurisprudencia española:

“a) Confusión de trabajadores, situación que acontece cuando la prestación de servicios se efectúa de manera simultánea o sucesiva indiferenciadamente para varias empresas del grupo, denotando un único ámbito de organización y dirección. Notas que evidencian esta confusión, según han resuelto los tribunales españoles, son la existencia de una plantilla única, la simultaneidad de prestación de servicios a varias empresas, frecuencia de las transferencias de unas a otras, la disonancia entre la prestación efectiva de servicios y la adscripción formal a una empresa.

b) Confusión de patrimonios sociales, situación que acontece cuando entre las empresas que integran el grupo existe un alto grado de comunicación entre sus patrimonios. Notas que evidencian esta confusión, según han resuelto los tribunales españoles, son la existencia de una caja común entre las empresas, el pago de deudas entre ellas, la cesión de la titularidad de edificios.

c) Dirección unitaria, situación que ocurre cuando las empresas del grupo actúan bajo un mismo poder de dirección, bajo unos mismos dictados y coordinadas. Nota que evidencia la existencia de un único patrono, según han resuelto los tribunales españoles, es la existencia de un único órgano rector a efectos laborales, la competencia para decidir los miembros de los órganos de dirección o vigilancia de las sociedades dependientes, o las competencias para decidir sobre las políticas de financiación de las empresas del grupo.

d) Apariencia externa de unidad empresarial, situación que se presenta como resultado de una actuación conjunta en el mercado y que produce una apariencia externa unitaria que induce a confusión a quienes contratan de buena fe. Este elemento se sustenta en la doctrina prevaleciente del "empresario aparente".¹⁴²

Sobre este aspecto, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de fecha 06 de febrero del 2009, Rec. 5419/2008 (AS 2009/956, indico lo siguiente:

“... (...) Y si hay grupo pero no confusión o unidad real de empresa (levantamiento del velo) no existe responsabilidad común por las obligaciones...”

Asimismo, en cuanto a los elementos que nos permiten identificar una responsabilidad solidaria laboral en un grupo empresarial, el Alto tribunal de 3 de mayo de 1990 (RJ 1990/3946), indico lo siguiente:

¹⁴² ORELLANA CANO, Nuria: *La extinción colectiva de contratos de trabajadores en sede concursal*, en una revisión de la ley concursal y su jurisprudencia dada por especialistas, Editorial Dikyson, Madrid 2013, p.514.

“...la prestación laboral al grupo de forma indiferenciada, la actuación unitaria del grupo o conjunto de las empresas agrupadas bajo unos mismos dictados y coordinadas con confusión patrimonial y en general cuando concurre en su actuación una utilización abusiva de la personalidad jurídica independiente de cada una de las empresas en perjuicio de los trabajadores...”.

Como podemos apreciar de la citada resolución, la jurisprudencia Española ha delimitado los elementos que permiten identificar una responsabilidad solidaria laboral en los grupos empresariales, no bastando la sola vinculación empresarial.

Finalmente, otro aporte de la jurisprudencia española, se basa en el reconocimiento de la prueba indiciaria a efectos de determinar la existencia de una responsabilidad solidaria laboral dentro del grupo empresarial, toda vez que se busca una flexibilización de la carga de la prueba al trabajador respecto a la conducta fraudulenta del grupo empresarial, ya que son las empresas quienes tienen mayor capacidad de acceder a la prueba, tal como lo ha establecido el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 24 de Octubre del 2011 (Recurso: 2286/2011) en la cual se indicó lo siguiente:

“...La correcta aplicación de esa doctrina exige que se tengan especialmente en cuenta las reglas sobre distribución de la carga de la prueba que se derivan del art. 217 de la LEC, de forma que una vez que el trabajador acredita suficientemente la concurrencia de datos y elementos de juicio que apuntan la existencia de unidad empresarial, corresponde a las empresas implicadas aportar la prueba necesaria para desacreditar estos extremos, al no ser exigible al trabajador un conocimiento exhaustivo de las interioridades del grupo, estando por el contrario las empresas más cercanas a la fuente de la prueba y disponiendo por ello de la plena posibilidad de acreditar perfectamente que los lazos y vínculos que pudieran darse entre ellas no suponen la existencia de una situación de confusión patrimonial o de plantilla...”.

Como podemos inferir, otro aspecto en el que la jurisprudencia y doctrina española han brindado un importante aporte, es la aplicación de la prueba indiciaria en la acreditación de los elementos de una conducta fraudulenta que generen responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales.

CAPITULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS

4.1. ASPECTOS GENERALES

Habiendo analizado teóricamente los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, corresponde analizar ahora en la práctica cuál ha sido el tratamiento de estos supuestos en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en este sentido, el campo de verificación del problema será la actuación judicial en expedientes judiciales.

Al respecto, durante la investigación de campo hemos dejado de lado, la entrevista a los magistrados planteada en el proyecto de investigación, basándonos únicamente, en la matriz de registro con el correspondiente análisis de los expedientes, toda vez que los datos que se hubieran obtenido de las entrevistas solo serían la opinión personal de los juzgadores, más no su criterio contenido en resoluciones, teniendo un carácter subjetivo.

Cabe indicar que la matriz de registro fue ampliada y mejorada en cuanto a la información a analizar de los expedientes, a fin de que pueda reflejar con mayor exactitud los datos a verificar en función a la investigación teórica realizada.

4.1.1. UBICACIÓN ESPACIAL

Los expedientes judiciales que se han considerado, son los provenientes de los juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, tramitados bajo la vigencia de la Nueva Ley Procesal de Trabajo, específicamente, la investigación se desarrolló en el Archivo Modular de los juzgados laborales de la Nueva Ley Procesal de dicha sede jurisdiccional, donde se tenían los expedientes que por lo menos, contaban con sentencia de segunda instancia.

4.1.2. UBICACIÓN TEMPORAL

El acopio de la información se ha efectuado en los expedientes que corresponden a los años 2016, 2017 y 2018, cabe señalar que se aumentó un año en relación a lo programado en el proyecto de tesis aprobado a fin de contar con la información más actualizada posible, teniendo en cuenta que son materia de investigación los expedientes que por lo menos,

cuentan con sentencia de segunda instancia, en los cuales se incluyen, los que ya tienen ejecución concluida.

4.1.3. UNIVERSO Y MUESTRA

Las unidades objeto de estudio, son los procesos judiciales tramitados en los juzgados laborales regidos bajo la Nueva Ley Procesal de Trabajo en la ciudad de Arequipa, que al haber sido identificados como universo, se procedió a tomar una muestra relevante estadísticamente.

Dicho esto, consideramos que en la fecha en que se realizó la investigación de campo, existían cinco juzgados especializados de trabajo, siendo el Primero, Segundo, Séptimo, Octavo y Noveno juzgados de Trabajo de Arequipa, tenemos cinco juzgados en total que en los tres años de investigación han tramitado un aproximado de 5500 a 6000 expedientes procesos laborales de la Nueva Ley Procesal de Trabajo, lo que nos da una cantidad de 30 000 expedientes, siendo nuestro universo a revisar.

No obstante, debemos indicar que considerando que la materia de los expedientes a revisar está referida únicamente a cobro de beneficios económicos, la muestra se reduce a 24 000 expedientes, siendo esta la cifra a considerar.

En este sentido, hemos delimitado la investigación de campo en las tablas de Arkin y Colton, las cuales establecen que para un universo de 24 000, con un margen de confianza de 95,5% y un margen de error de 5% aproximadamente, la muestra se ubica en 394 expedientes, lo cual, dividido en los cinco juzgados referidos, ubica la muestra en 79 expedientes revisados por juzgado.

4.2. ANÁLISIS DE LOS DATOS OBTENIDOS

A continuación, presentaremos la información obtenida en la forma de cuadros, seguida de los gráficos de su respectivo análisis.

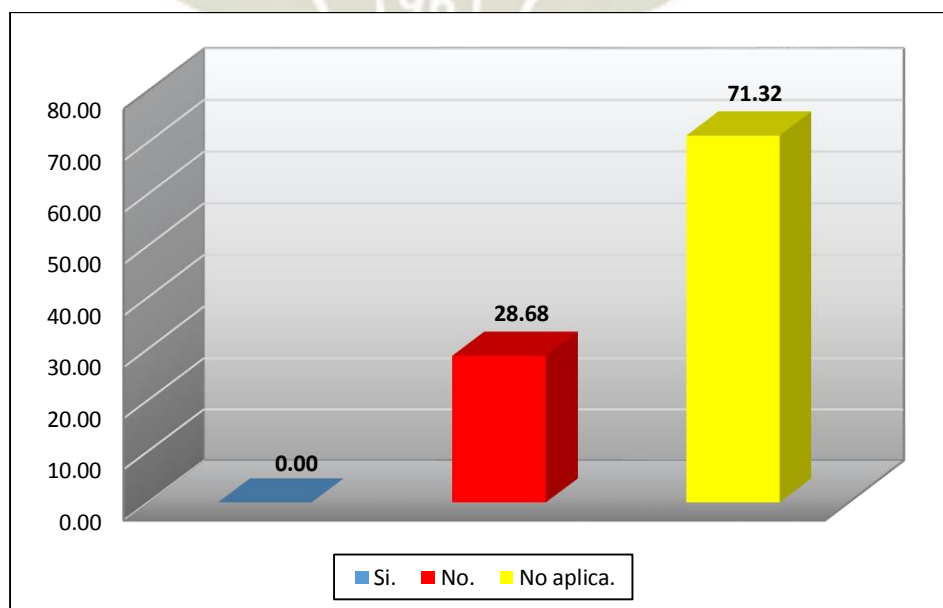
CUADRO N° 2:

¿El juez ha diferenciado los conceptos de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos donde se solicitaba la responsabilidad solidaria?

Alternativa	f	%
Si.	0	0.00
No.	113	28.68
No aplica.	281	71.32
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 25:

¿El juez ha diferenciado los conceptos de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos donde se solicitaba la responsabilidad solidaria?



De la revisión de los expedientes donde se solicitó la responsabilidad solidaria entre empresas “vinculadas económicamente” y las que conforman “grupos empresariales” apreciamos que en ningún caso, los jueces han identificado la diferencia entre dichos conceptos, lo que permite comprobar que en la práctica, existe una tendencia a considerarlos como sinónimos, lo cual, como hemos mencionado anteriormente, es correcto en algunos casos, no obstante, existen supuestos en lo que será necesario realizar una diferencia, ya que ello puede influir en la procedencia de la responsabilidad solidaria laboral.



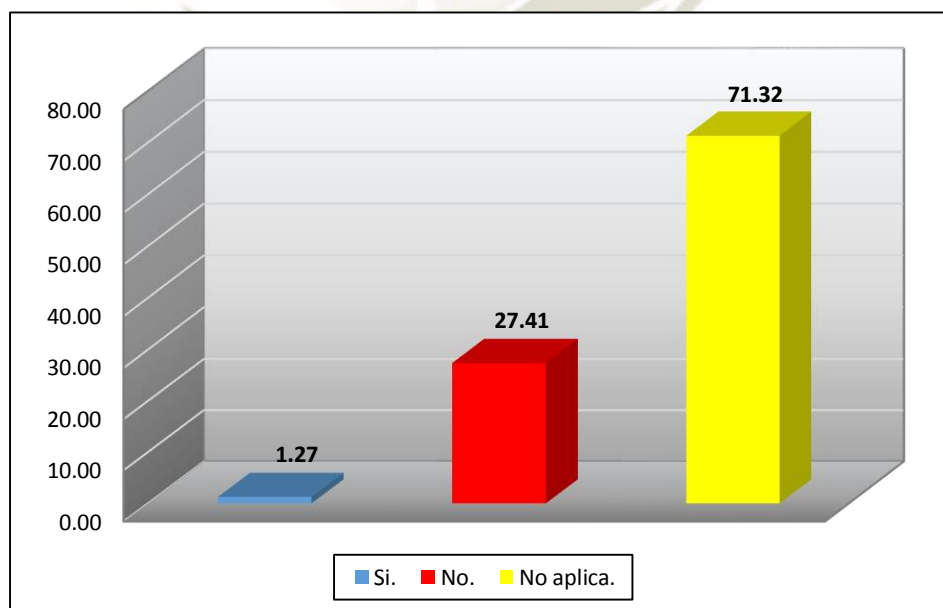
CUADRO N° 3:

¿El juez se ha remitido únicamente a normas del Derecho Societario para efectuar la definición de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos en donde se solicitaba su responsabilidad solidaria?

Alternativa	f	%
Si.	5	1.27
No.	108	27.41
No aplica.	281	71.32
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 26:

¿El juez se ha remitido únicamente a normas del Derecho Societario para efectuar la definición de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos en donde se solicitaba su responsabilidad solidaria?



Los jueces que han conocido los procesos donde se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y que conforman grupos empresariales, en su mayoría, se han remitido a normas del Derecho Societario a efectos de definir dichos conceptos, lo que evidencia una ausencia de normas laborales que regule el tema objeto de estudio.

Asimismo, en forma mínima, se identifica un grupo de expedientes donde si existe una remisión a normas laborales que permitan definir estos conceptos, siendo esta, el Decreto Supremo N° 008-2008-TR, Reglamento del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente - Reglamento de la Ley MYPE, en el cual se definen los conceptos de vinculación económica y grupo económico.

Sin perjuicio de lo mencionado, en términos generales, apreciamos la ausencia de normativa que permita definir y entender los conceptos en mención en relación al ámbito laboral, siendo que la principal fuente, proviene del Derecho Societario, por lo que es necesario establecer una delimitación del concepto de grupo empresarial y vinculación económica para efectos laborales.

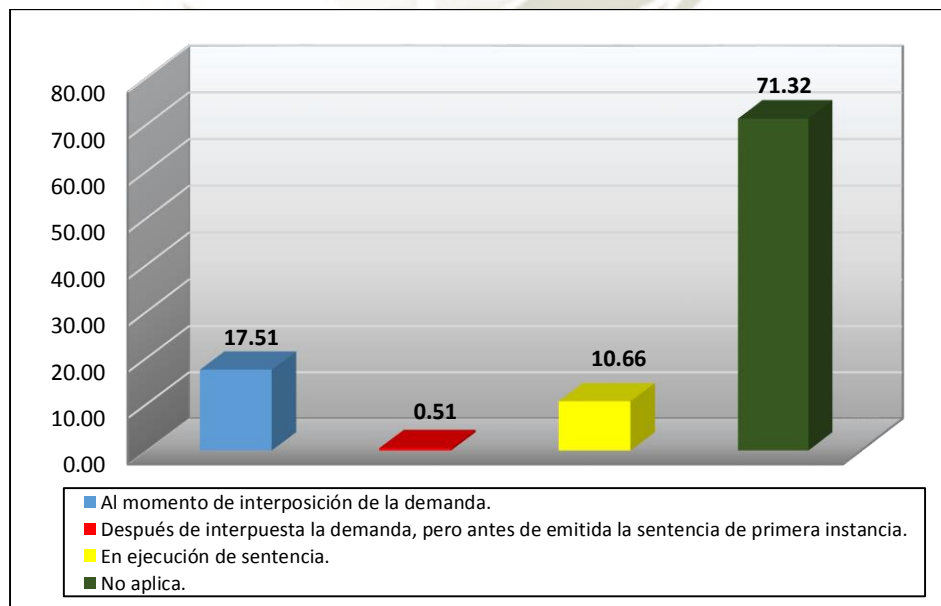
CUADRO N° 4:

¿En qué etapas procesales se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria entre las empresas vinculadas económicamente y las empresas que conforman grupos empresariales?

Alternativa	f	%
Al momento de interposición de la demanda.	69	17.51
Después de interpuesta la demanda, pero antes de emitida la sentencia de primera instancia.	2	0.51
En ejecución de sentencia.	42	10.66
No aplica.	281	71.32
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 27:

¿En qué etapas procesales se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria entre las empresas vinculadas económicamente y las empresas que conforman grupos empresariales?



En la mayoría de los casos, la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales se ha solicitado al momento de interponerse la demanda y en menor medida en la etapa de ejecución de sentencia y en forma mínima después de interpuesta la demanda, pero antes de la emisión de la sentencia de primera instancia.



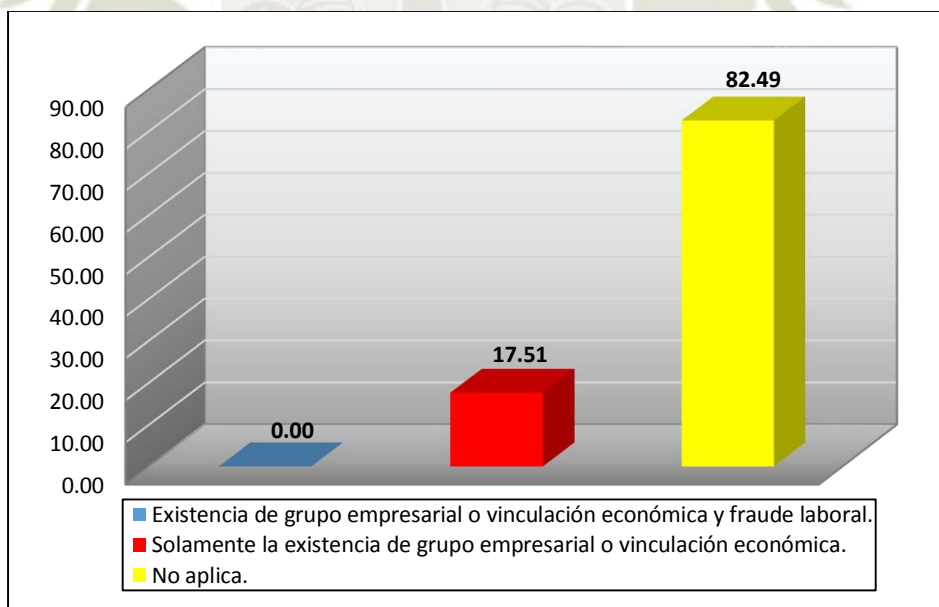
CUADRO N° 5:

¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.	0	0.00
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	69	17.51
No aplica.	325	82.49
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 28:

¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda?



De la revisión de los procesos en donde se ha solicitado la responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda, apreciamos que el único fundamento es la existencia de vinculación económica o grupo empresarial, no haciéndose referencia al fraude, lo cual, evidentemente, implica la aplicación de una solidaridad desligada de dicho elemento, siendo este un criterio asumido temporalmente por parte nuestra judicatura.



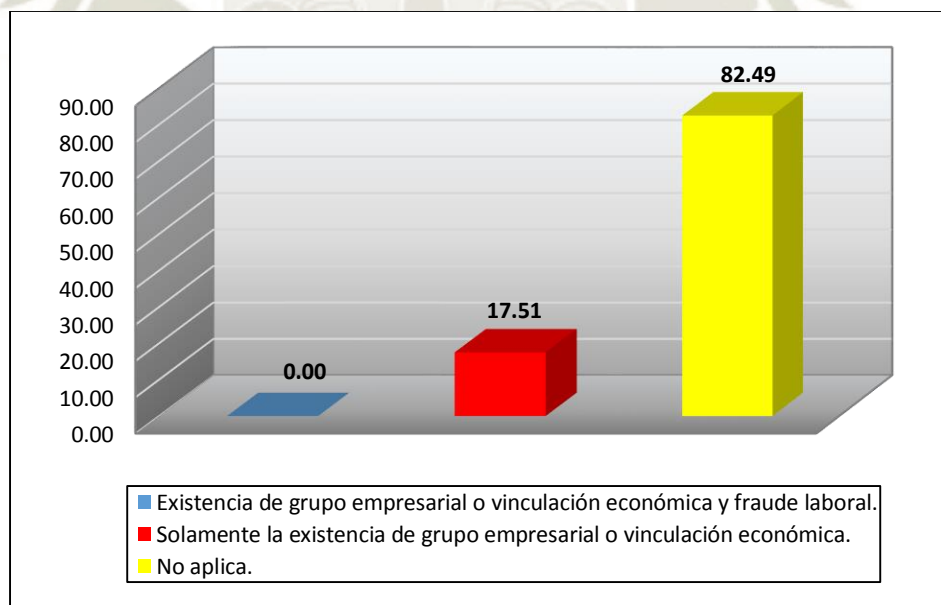
CUADRO N° 6:

¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de la empresa identificada como responsable solidaria en la demanda?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.	0	0.00
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	69	17.51
No aplica.	325	82.49
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 29:

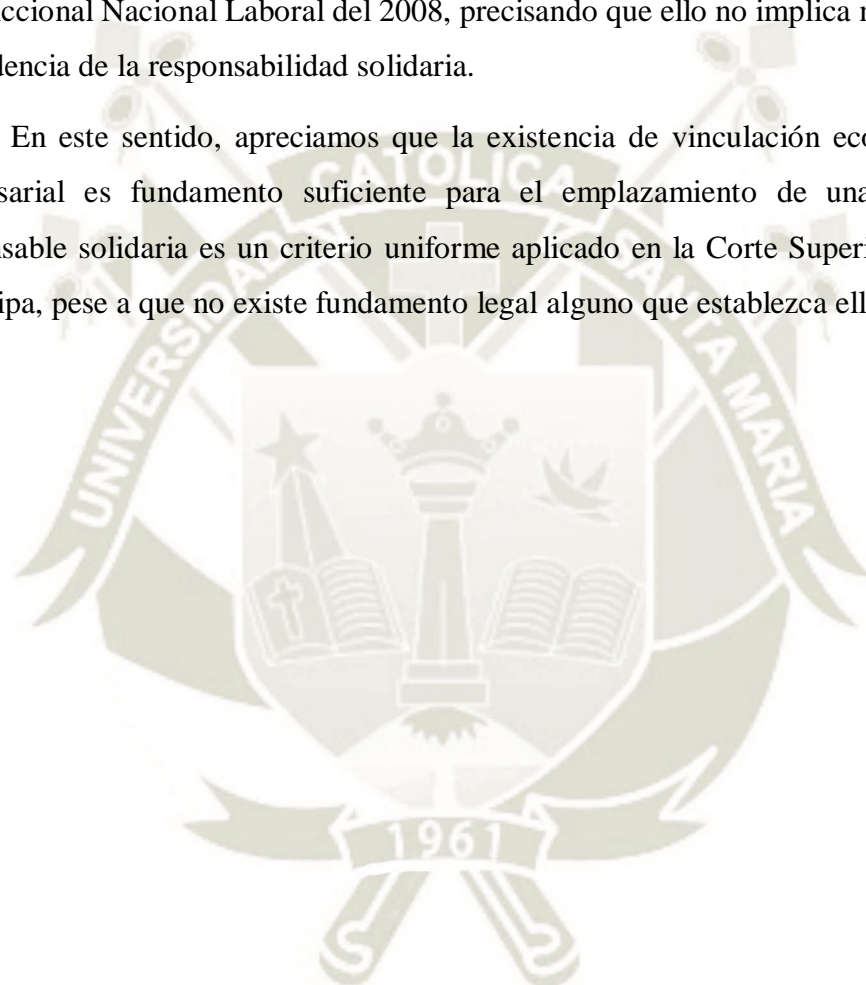
¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de la empresa identificada como responsable solidaria en la demanda?



En la totalidad de los casos donde se ha solicitado responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda, se ha admitido el emplazamiento de las empresas identificadas como responsables solidarias por el simple hecho de la existencia de vinculación económica o grupos empresariales con el empleador del trabajador demandante.

Al respecto, sin perjuicio que no se menciona en las resoluciones admisorias de demanda, el fundamento de esta incorporación obedece a lo establecido en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del 2008, precisando que ello no implica necesariamente la procedencia de la responsabilidad solidaria.

En este sentido, apreciamos que la existencia de vinculación económica o grupo empresarial es fundamento suficiente para el emplazamiento de una empresa como responsable solidaria es un criterio uniforme aplicado en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, pese a que no existe fundamento legal alguno que establezca ello.



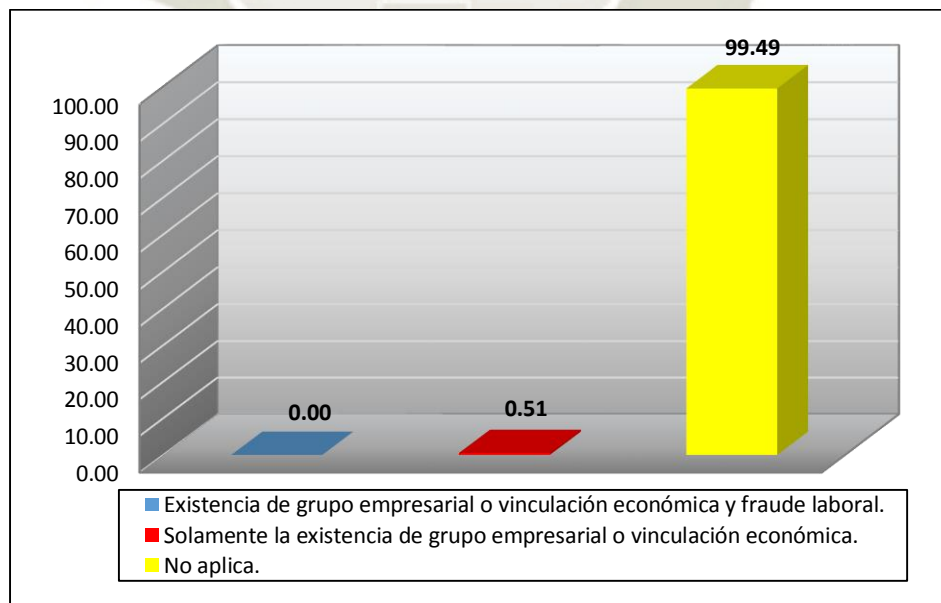
CUADRO N° 7:

¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.	0	0.00
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	2	0.51
No aplica.	392	99.49
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 30:

¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?



Pese a que la muestra en el presente cuadro es solo de dos expedientes, apreciamos que en la totalidad de los casos en donde se ha solicitado responsabilidad solidaria después de interpuesta la demanda, pero antes de emitida la sentencia de primera instancia, el único fundamento fue la vinculación económica o la existencia de un grupo empresarial con el empleador del trabajador demandante al igual que el resultado obtenido en el Cuadro 5.



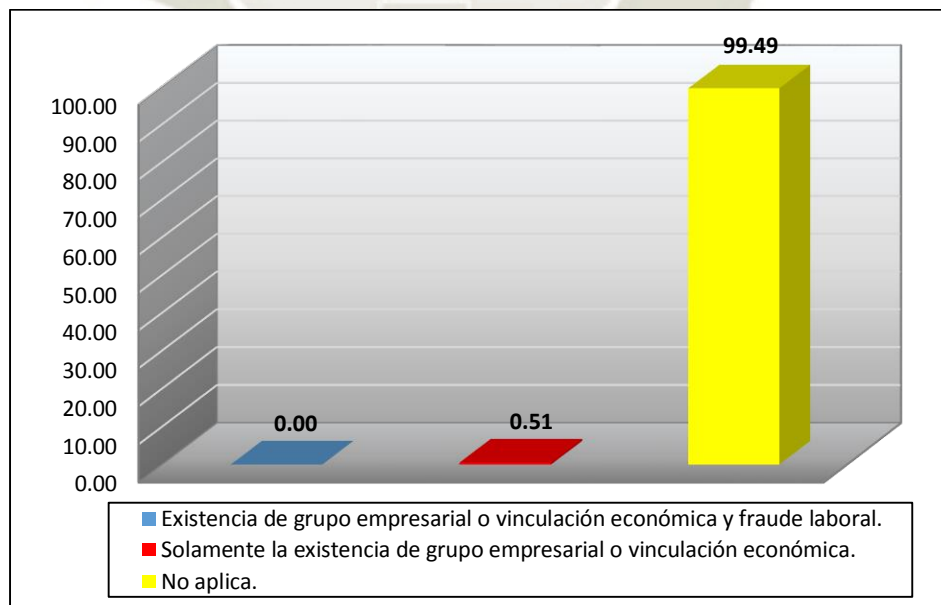
CUADRO N° 8:

¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir la incorporación del responsable solidario después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.	0	0.00
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	2	0.51
No aplica.	392	99.49
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 31:

¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir la incorporación del responsable solidario después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?



Al igual que los resultados de los expedientes analizados y contenidos en el Cuadro 6, el emplazamiento de las empresas identificadas como responsables solidarias ha sido admitido por el simple hecho de que exista vinculación económica o que conformen un grupo empresarial con el empleador del trabajador demandante, lo cual, también tiene como fundamento lo establecido en el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008.



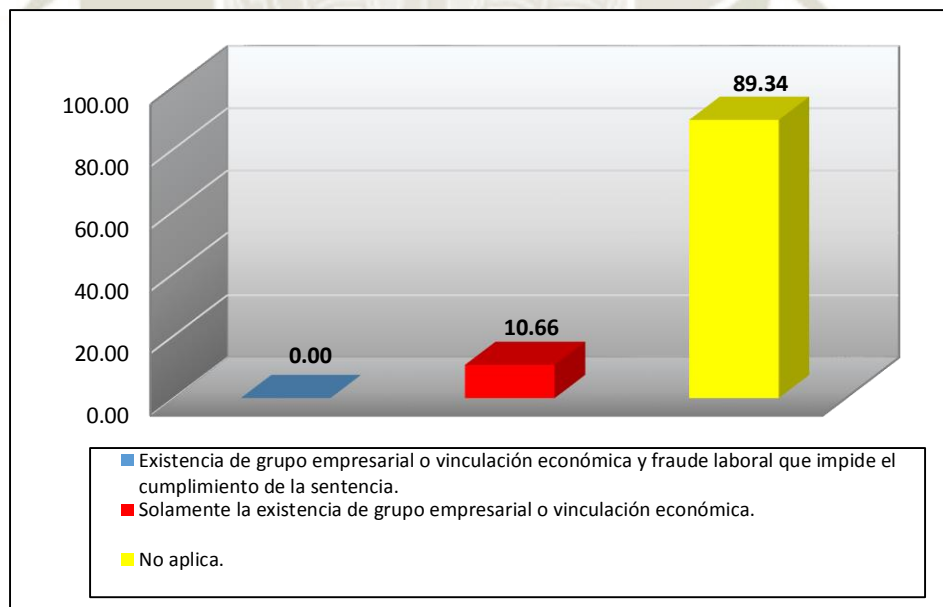
CUADRO N° 9:

¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral que impide el cumplimiento de la sentencia.	0	0.00
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	42	10.66
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

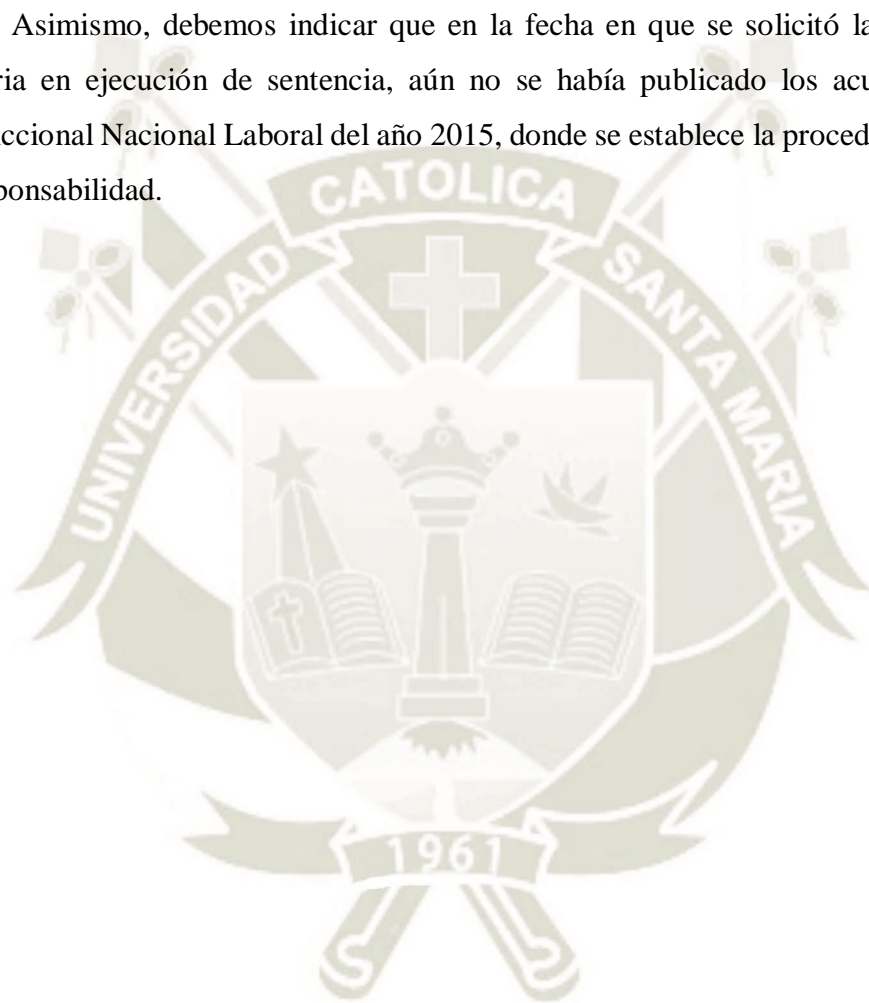
GRÁFICO N° 32:

¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?



Conforme hemos verificado, el único fundamento para solicitar la declaración de responsabilidad solidaria en la etapa de ejecución de sentencia fue la existencia de empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, no haciéndose referencia en forma alguna al fraude con la intención de burlar derechos laborales, lo cual, conforme hemos mencionado anteriormente, no es suficiente para que sea procedente esta clase de responsabilidad.

Asimismo, debemos indicar que en la fecha en que se solicitó la responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia, aún no se había publicado los acuerdos del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015, donde se establece la procedencia de este tipo de responsabilidad.



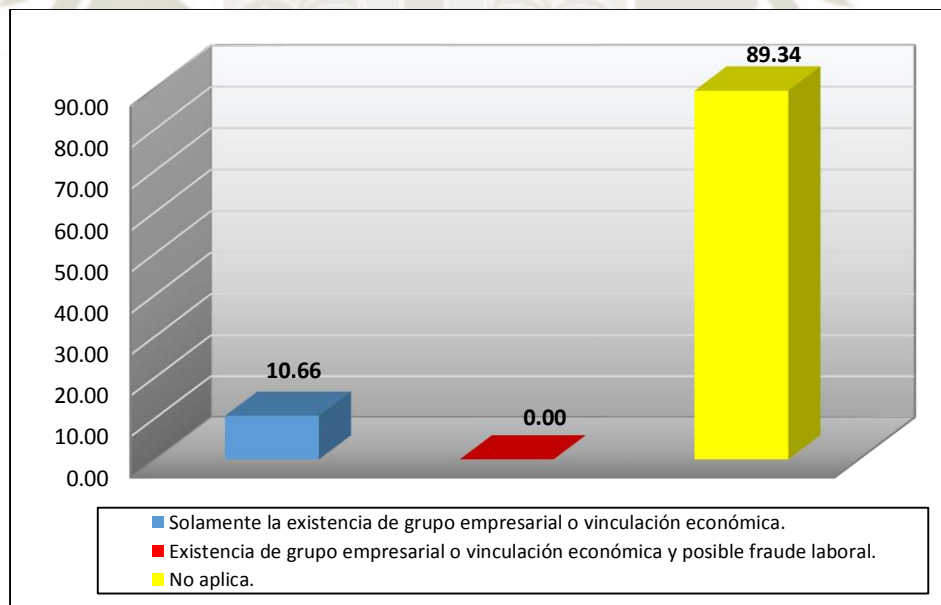
CUADRO N° 10:

¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de las empresas como responsables solidarias en ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	42	10.66
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y posible fraude laboral.	0	0.00
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

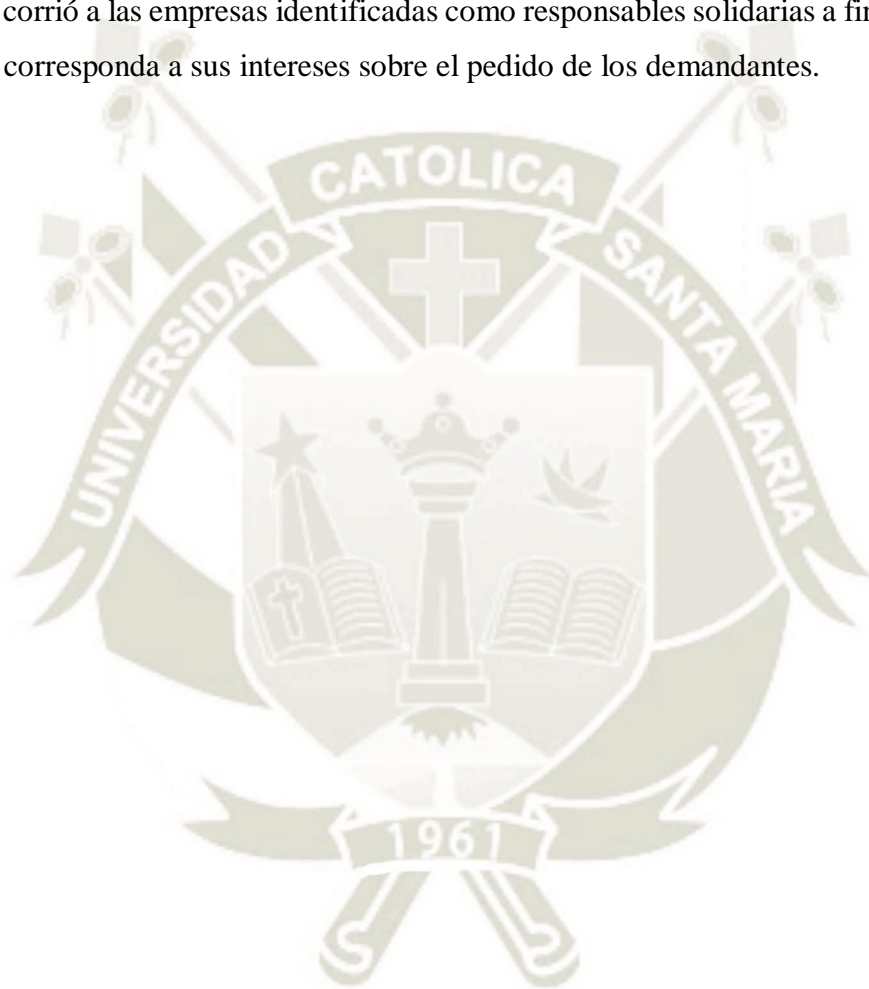
GRÁFICO N° 33:

¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de las empresas como responsables solidarias en ejecución de sentencia?



En la totalidad de procesos donde se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia, se ha admitido el emplazamiento de las empresas identificadas como responsables, por el hecho de que exista vinculación económica o que conformen un grupo empresarial.

Al respecto, debemos indicar que el emplazamiento de las empresas no implica la existencia de responsabilidad solidaria, siendo que ello consistió únicamente en el traslado que se corrió a las empresas identificadas como responsables solidarias a fin de que indiquen lo que corresponda a sus intereses sobre el pedido de los demandantes.



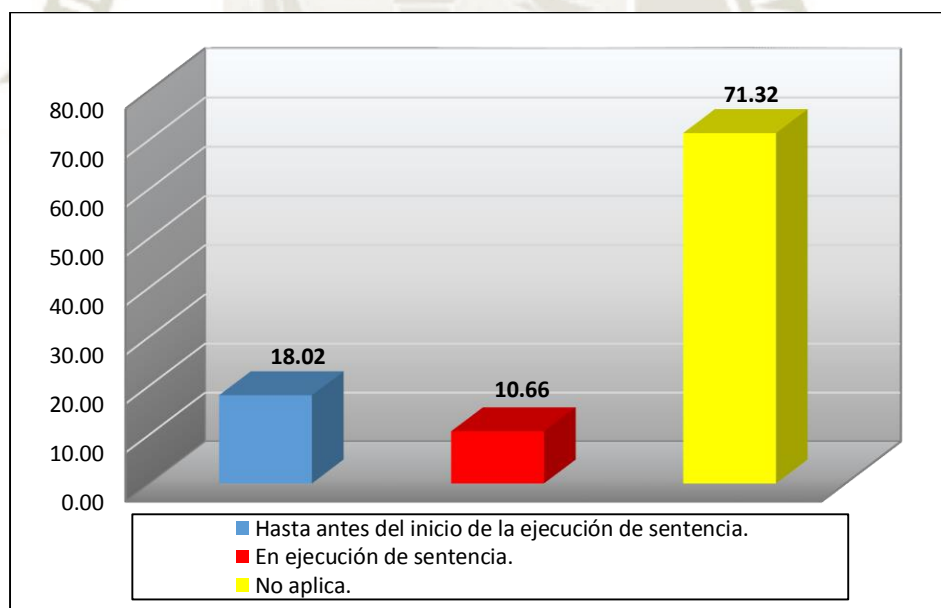
CUADRO N° 11:

¿En qué etapas se ha declarado la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y empresas que conforman grupos empresariales?

Alternativa	f	%
Hasta antes del inicio de la ejecución de sentencia.	71	18.02
En ejecución de sentencia.	42	10.66
No aplica.	281	71.32
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 34:

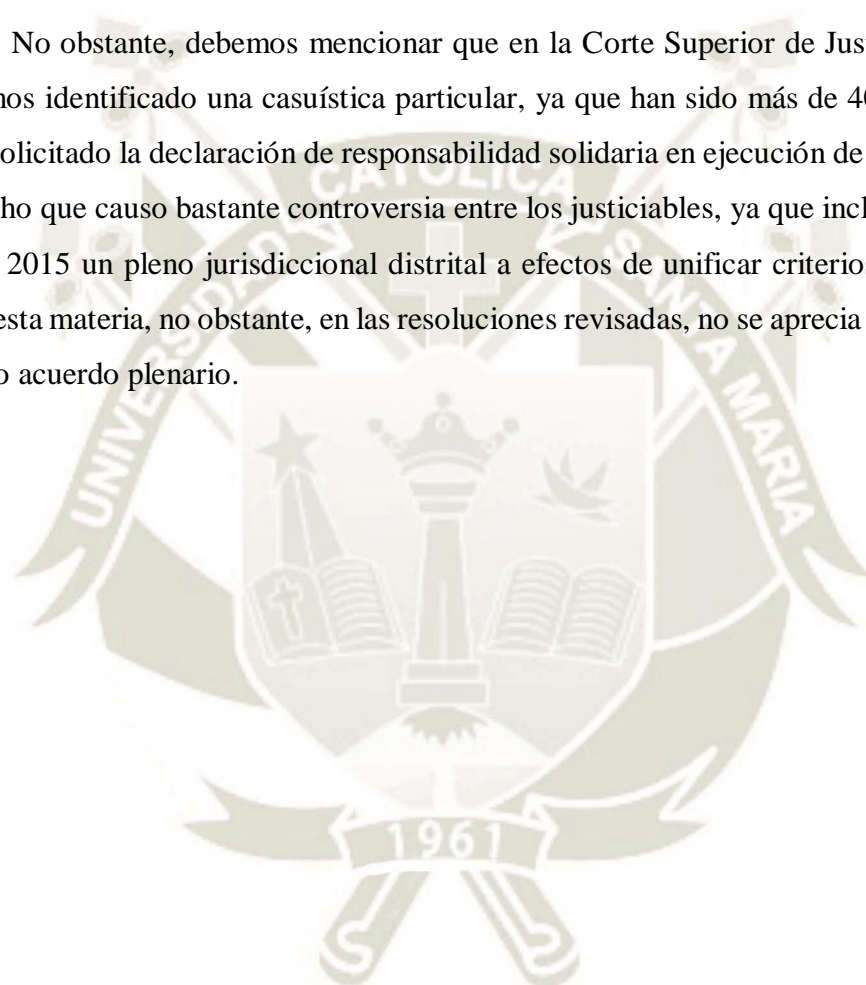
¿En qué etapas se ha declarado la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y empresas que conforman grupos empresariales?



En la mayoría de los expedientes analizados, apreciamos que la responsabilidad solidaria se declaró en la sentencia de primera y segunda instancia, siendo que en menor medida, se declaró la responsabilidad en la etapa de ejecución de sentencia.

Al respecto, es lógico que la casuística de responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia se presente en menor medida, considerando las particularidades procesales que esta reviste.

No obstante, debemos mencionar que en la Corte Superior de Justicia de Arequipa se hemos identificado una casuística particular, ya que han sido más de 40 procesos donde se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia, siendo un hecho que causo bastante controversia entre los justiciables, ya que incluso se celebró en el año 2015 un pleno jurisdiccional distrital a efectos de unificar criterios en los procesos sobre esta materia, no obstante, en las resoluciones revisadas, no se aprecia referencia alguna a dicho acuerdo plenario.



CUADRO N° 12:

¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.	62	15.74
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	9	2.28
No aplica.	323	81.98
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 35:

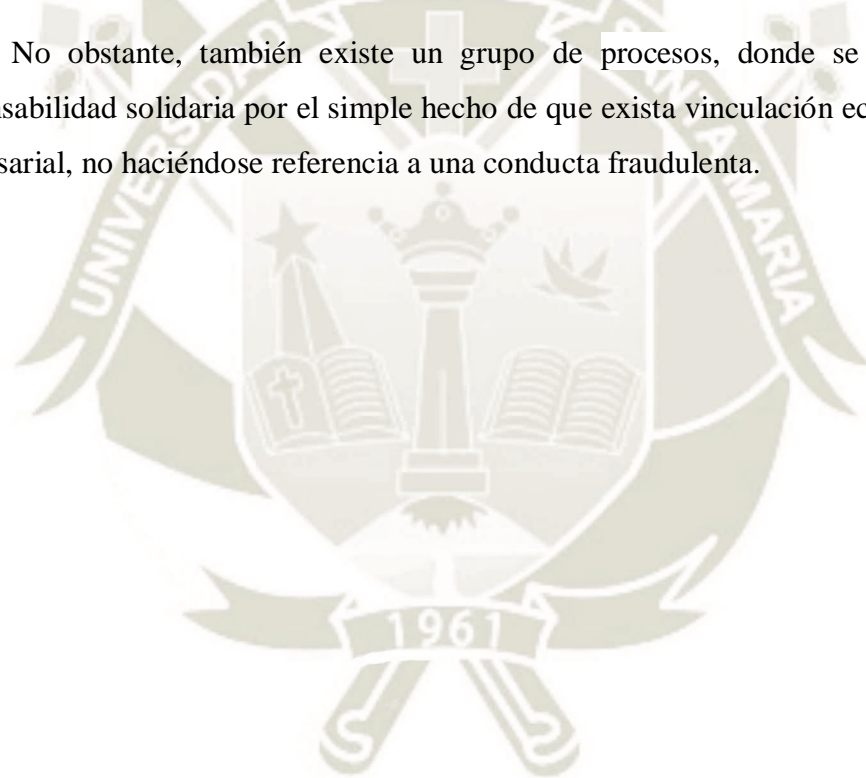
¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la ejecución de sentencia?



En la gran mayoría de los expedientes donde se ha declarado la responsabilidad solidaria hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia, se ha establecido la necesidad de que exista fraude laboral con la intención de burlar derechos labores, no siendo suficiente la existencia de vinculación económica o grupos empresariales entre las empresas identificadas como responsables solidarias.

Al respecto, debemos precisar la diferencia de criterios respecto a la procedencia del emplazamiento y la declaración de responsabilidad solidaria, ya que en el primer supuesto, solo se necesita la existencia de vinculación económica o grupo empresarial, mientras que en el segundo, es necesario también la existencia de fraude, siendo este un criterio ya casi uniforme en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

No obstante, también existe un grupo de procesos, donde se ha declarado la responsabilidad solidaria por el simple hecho de que exista vinculación económica o grupo empresarial, no haciéndose referencia a una conducta fraudulenta.



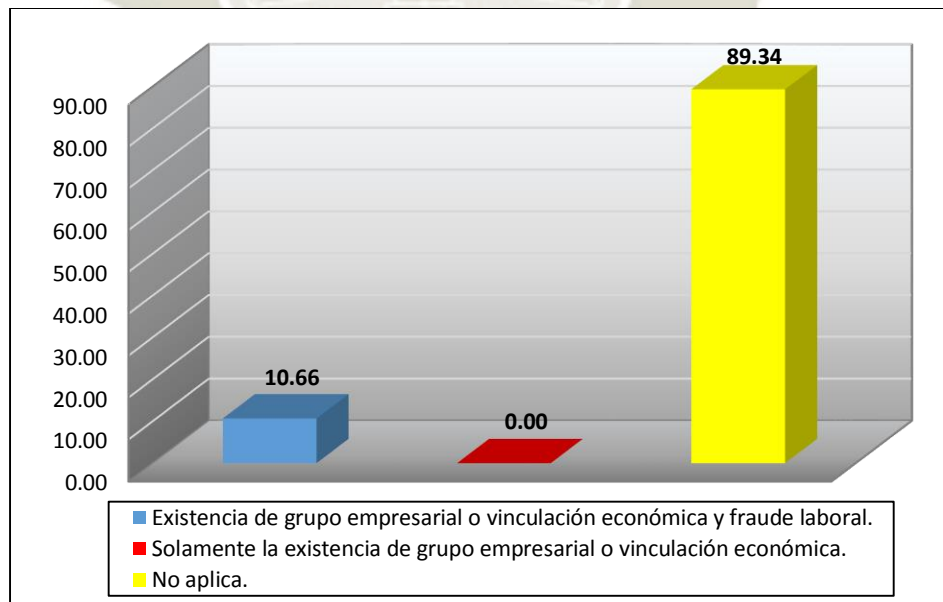
CUADRO N° 13:

¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.	42	10.66
Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.	0	0.00
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

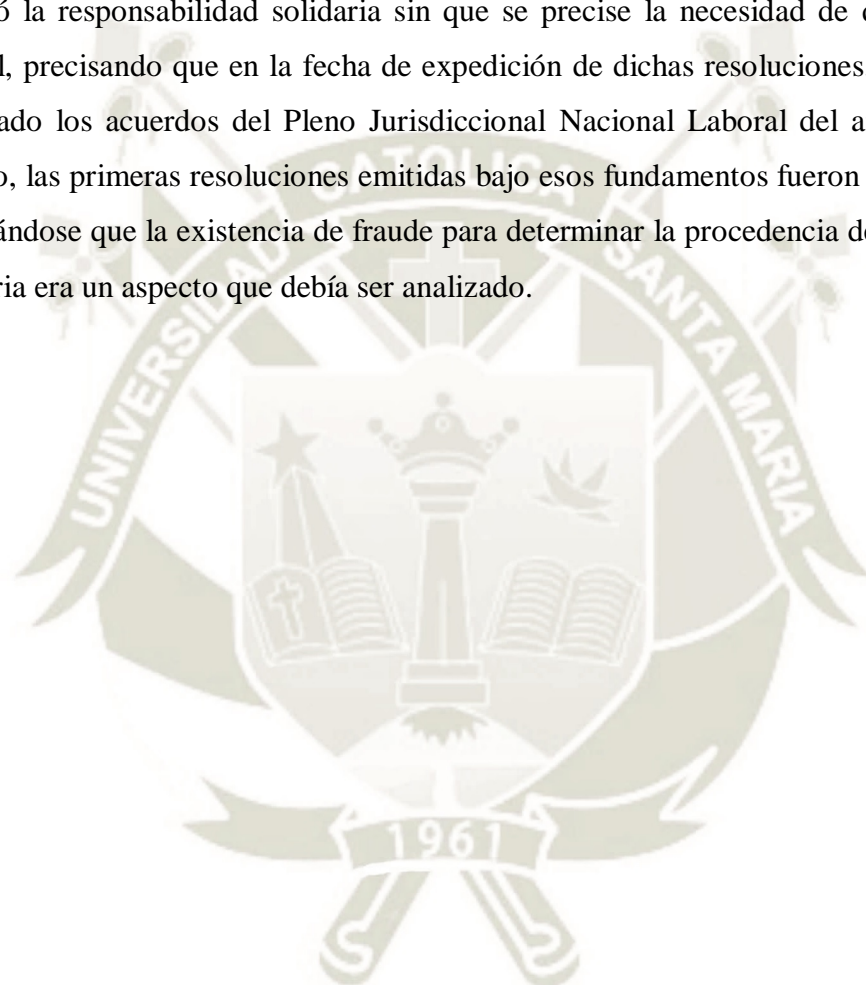
GRÁFICO N° 36:

¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?



La necesidad de la existencia de fraude con la intención de burlar derechos laborales entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales para la procedencia de responsabilidad solidaria laboral, es una posición mucho más acentuada en la etapa de ejecución de sentencia, esto, evidentemente debido a la influencia del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015, donde se establece expresamente ello.

No obstante, de la revisión de los expedientes, apreciamos que inicialmente se declaró la responsabilidad solidaria sin que se precise la necesidad de que exista fraude laboral, precisando que en la fecha de expedición de dichas resoluciones, aún no se había publicado los acuerdos del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2015, en este sentido, las primeras resoluciones emitidas bajo esos fundamentos fueron declaradas nulas, precisándose que la existencia de fraude para determinar la procedencia de responsabilidad solidaria era un aspecto que debía ser analizado.



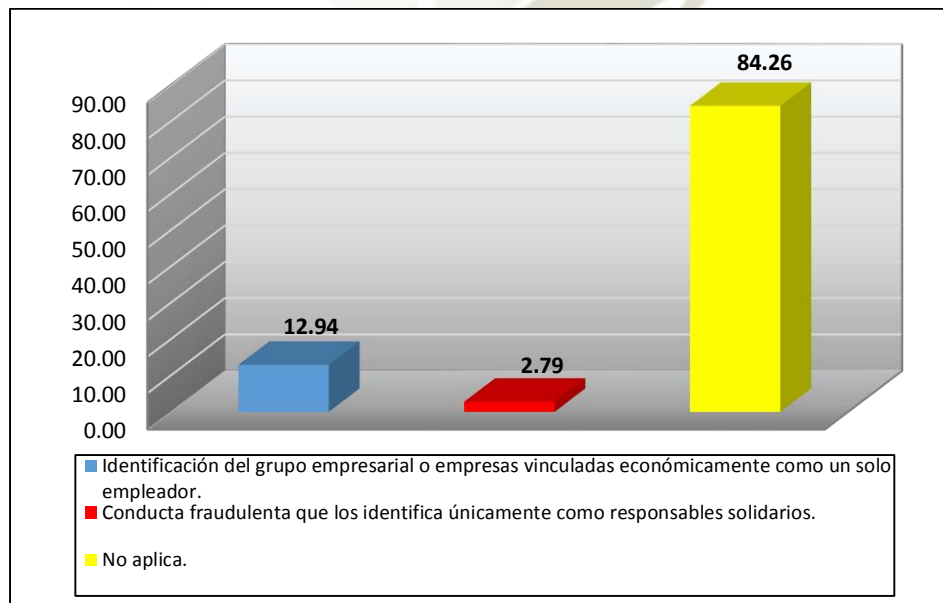
CUADRO N° 14:

¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas vinculadas económicamente o de las que conforman grupos empresariales hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente como un solo empleador.	51	12.94
Conducta fraudulenta que los identifica únicamente como responsables solidarios.	11	2.79
No aplica.	332	84.26
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 37:

¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas vinculadas económicamente o de las que conforman grupos empresariales hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?



De la mayoría de procesos judiciales donde se ha advertido una conducta fraudulenta que genera una responsabilidad solidaria, advertimos que, del análisis de esta, se considera a las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, como un solo empleador, habiéndose indicado ello expresamente en las sentencias de primera y segunda instancia.

Asimismo, en menor medida, existen casos donde se ha declarado únicamente la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales por realizar una conducta fraudulenta que ha vulnerado derechos laborales, sin embargo, no se indica que dicha conducta fraudulenta los identifica como un solo empleador en la relación laboral que existió con el trabajador demandante.



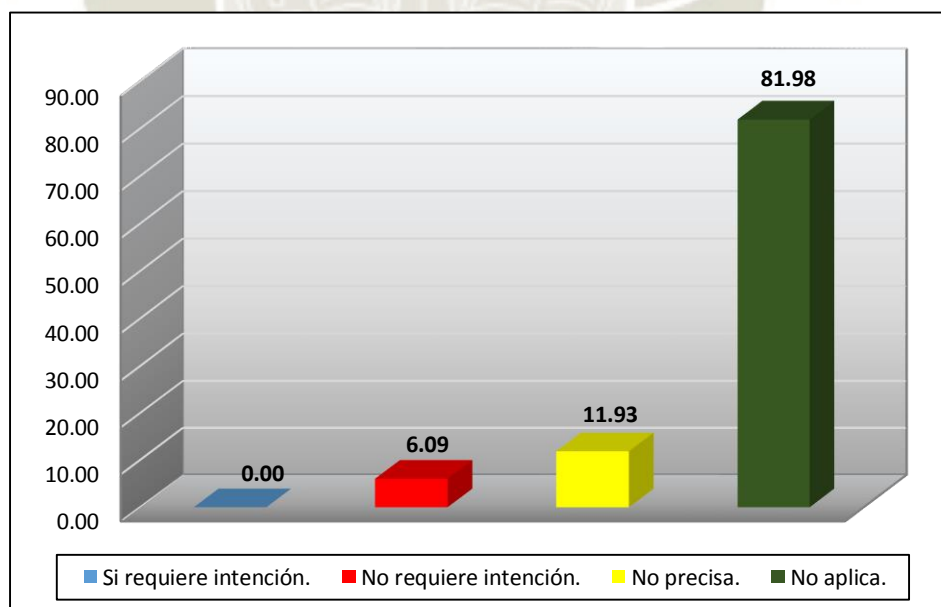
CUADRO N° 15:

¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?

Alternativa	f	%
Si requiere intención.	0	0.00
No requiere intención.	24	6.09
No precisa.	47	11.93
No aplica.	323	81.98
Total	394	100.00

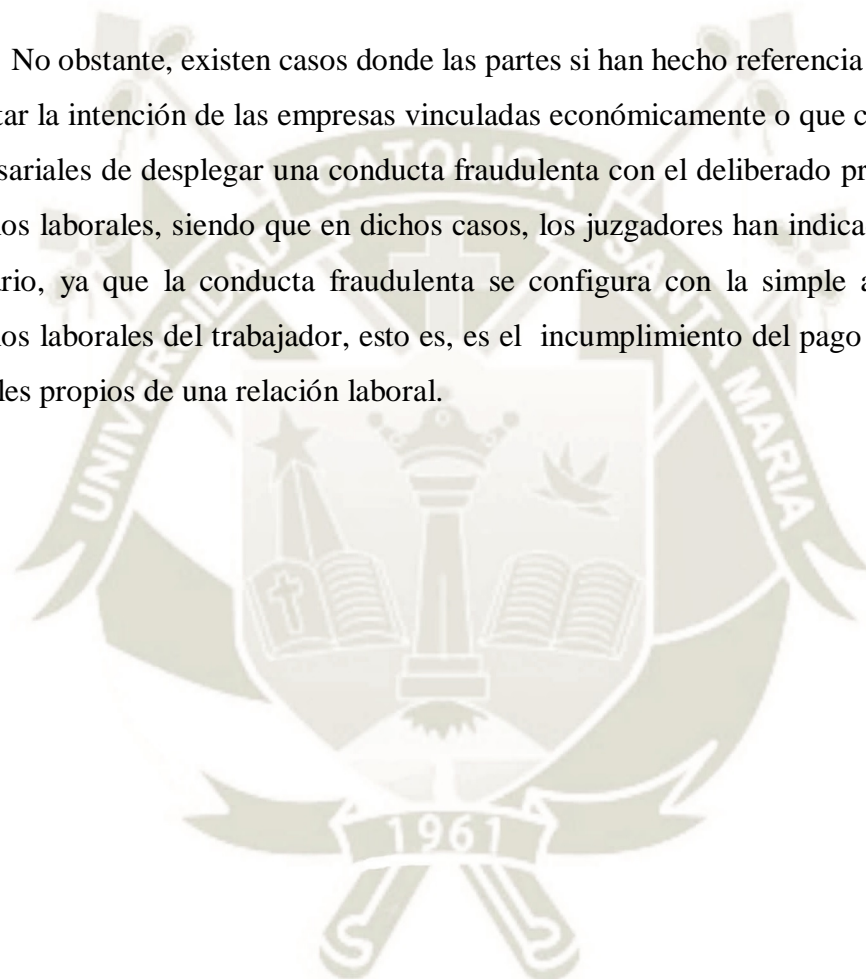
GRÁFICO N° 38:

¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?



De la revisión de los procesos judiciales donde se ha advertido la existencia de una conducta fraudulenta entre las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, advertimos que en la mayoría de los casos, no se ha hecho referencia alguna respecto a la necesidad de acreditar la intención de los demandados de burlar derechos laborales del trabajador, no obstante, debemos indicar que ello obedece fundamentalmente, a que no ha sido uno de los principales argumentos de defensa de las partes durante el desarrollo de los procesos.

No obstante, existen casos donde las partes si han hecho referencia a la necesidad de acreditar la intención de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales de desplegar una conducta fraudulenta con el deliberado propósito de burlar derechos laborales, siendo que en dichos casos, los juzgadores han indicado que ello no es necesario, ya que la conducta fraudulenta se configura con la simple afectación de los derechos laborales del trabajador, esto es, es el incumplimiento del pago de los beneficios laborales propios de una relación laboral.



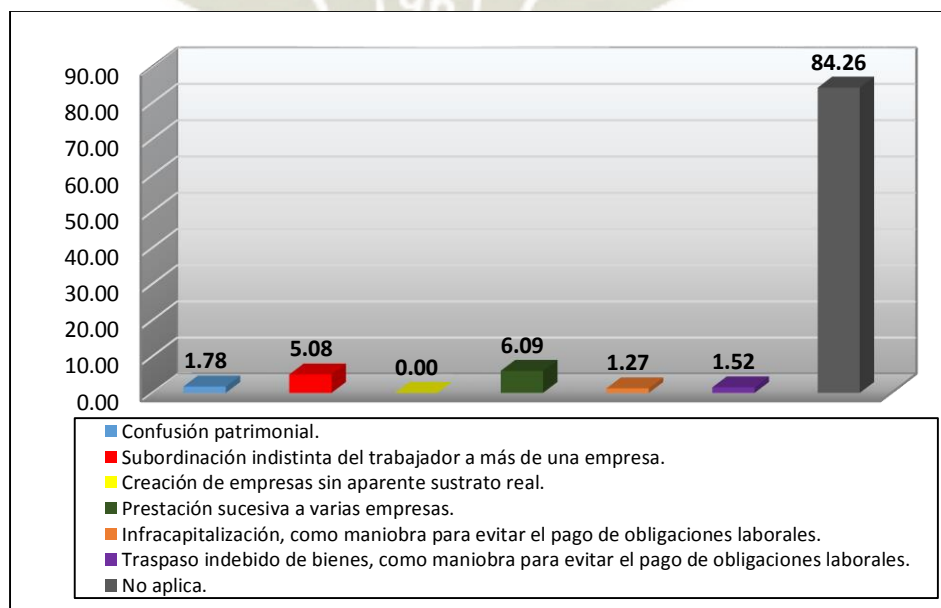
CUADRO N° 16:

¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta por los que se ha declarado responsabilidad solidaria hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Confusión patrimonial.	7	1.78
Subordinación indistinta del trabajador a más de una empresa.	20	5.08
Creación de empresas sin aparente sustrato real.	0	0.00
Prestación sucesiva a varias empresas.	24	6.09
Infracapitalización, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.	5	1.27
Traspaso indebido de bienes, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.	6	1.52
No aplica.	332	84.26
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 39:

¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta por los que se ha declarado responsabilidad solidaria hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?



En los casos donde se ha considerado la existencia de una conducta fraudulenta, advertimos que el supuesto más recurrente de esta, obedece a la prestación de servicios sucesiva de los trabajadores, ya que estos han circulado en dos o más empresas vinculadas económicamente o que conforman un grupo empresarial, suscribiendo contratos de trabajo a plazo fijo y realizando las mismas funciones, esto en detrimento también de su estabilidad laboral.

Asimismo, el segundo indicio más recurrente de conducta fraudulenta, es la subordinación indistinta del trabajador a varias empresas y es que pese a que los demandantes se encontraban formalmente, en la planilla de remuneraciones de una sola empresa, en la práctica, recibían órdenes y eran fiscalizados por más otras empresas vinculadas económicamente o que conformaban un grupo empresarial con su empleador formal.

Por otro lado y ya en menor medida, se advierte como indicio de conducta fraudulenta, la confusión patrimonial, ya que los trabajadores demandantes han hecho un uso indistinto de instalaciones, maquinarias y vehículos que compartían las empresas vinculadas económicamente o que conformaban grupos empresariales, sin que se advierta una diferencia real de la propiedad de cada una de estas.

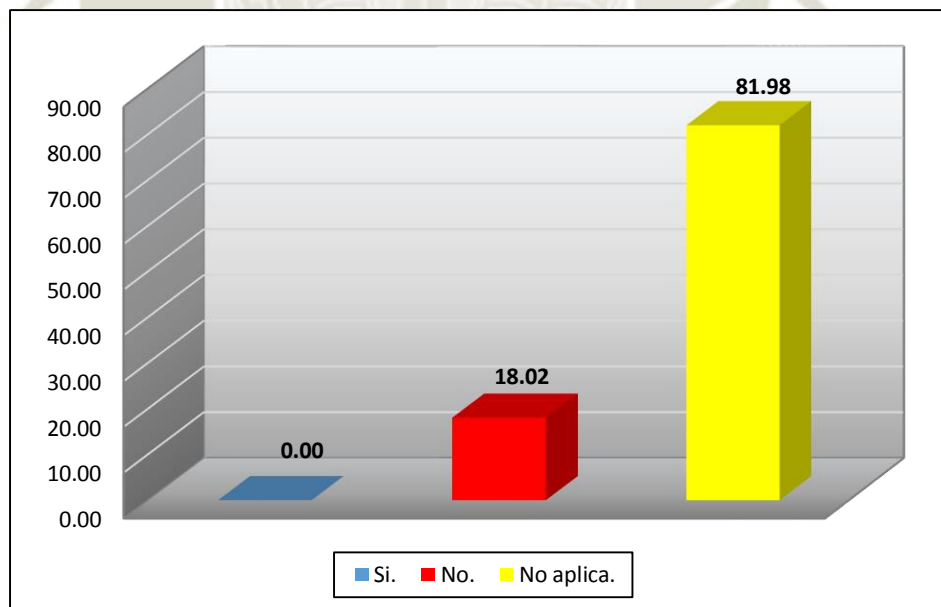
CUADRO N° 17:

¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Si.	0	0.00
No.	71	18.02
No aplica.	323	81.98
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 40:

¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?



De la revisión de los procesos judiciales donde se ha identificado la existencia de una conducta fraudulenta que genera responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, advertimos que en todos los casos, los juzgadores han exigido la acreditación fehaciente de dicha conducta, no habiéndose utilizado sucedáneos como son los indicios o las presunciones legales, en este sentido, los trabajadores demandante han aportados medios probatorios suficientes que acrediten su pretensiones.



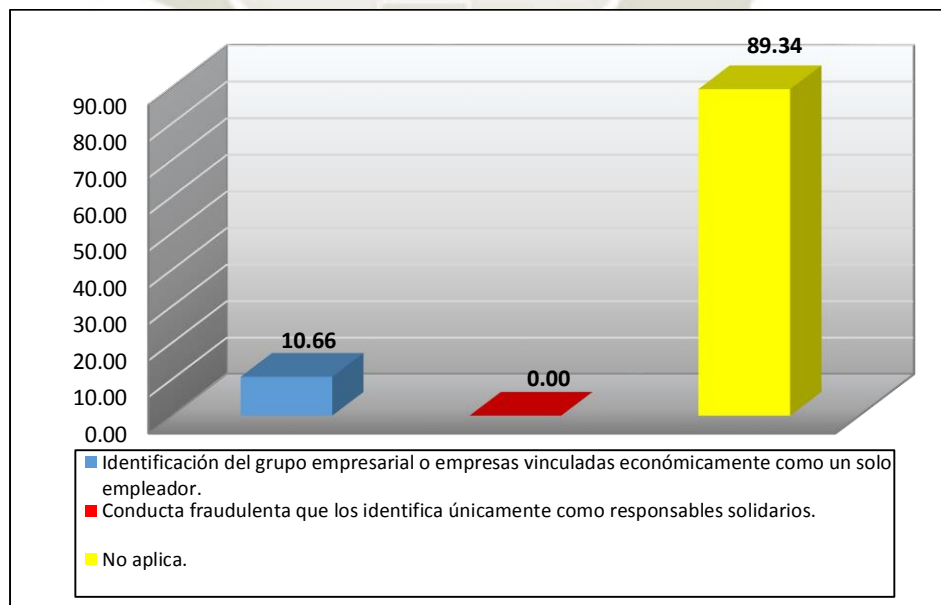
CUADRO N° 18:

¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas que conforman grupos empresariales o de las empresas vinculadas económicamente en ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente como un solo empleador.	42	10.66
Conducta fraudulenta que los identifica únicamente como responsables solidarios.	0	0.00
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 41:

¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas que conforman grupos empresariales o de las empresas vinculadas económicamente en ejecución de sentencia?



De la revisión de los procesos judiciales, advertimos que el principal fundamento obedece a que las empresas son consideradas como un solo empleador, esto en función a la dirección unitaria que los vincula, al ser una de las empresas, accionista del cien por ciento del capital social de la otra y por compartir los mismos directivos.

En este sentido, se consideró que las empresas participaron conjuntamente en las decisiones que afectaron el pago de las sentencias laborales de los trabajadores demandantes, siendo correcto considerarlas como un solo empleador.



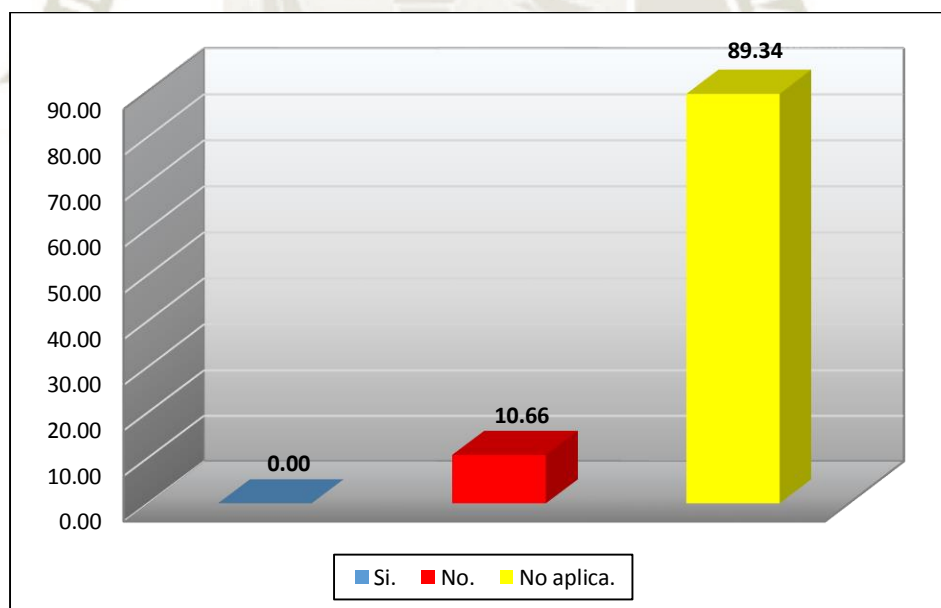
CUADRO N° 19:

¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?

Alternativa	f	%
Si.	0	0.00
No.	42	10.66
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 42:

¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?



En la totalidad de procesos laborales donde se ha declarado la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas y grupos empresariales, apreciamos que las salas laborales ha establecido que la conducta fraudulenta se configura con el incumplimiento de obligaciones laborales debido a las maniobras de las empresas, no siendo necesario acreditar una intencionalidad de perjudicar los derechos del trabajador, siendo claro que se encuentran influenciadas por la corriente Uruguaya del profesor Américo Pla.



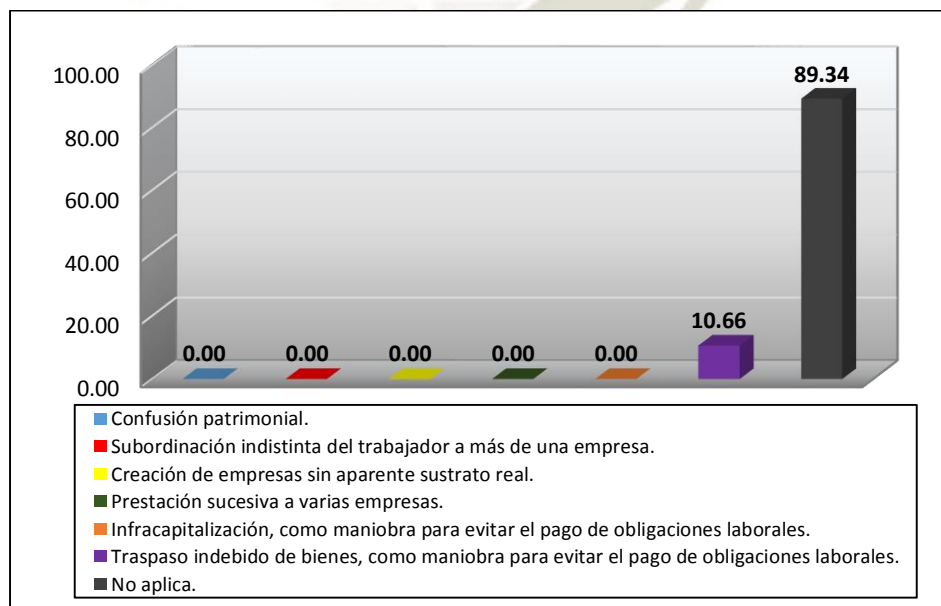
CUADRO N° 20:

¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales por los que se ha declarado su responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia?

Alternativa	f	%
Confusión patrimonial.	0	0.00
Subordinación indistinta del trabajador a más de una empresa.	0	0.00
Creación de empresas sin aparente sustrato real.	0	0.00
Prestación sucesiva a varias empresas.	0	0.00
Infracapitalización, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.	0	0.00
Traspaso indebido de bienes, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.	42	10.66
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

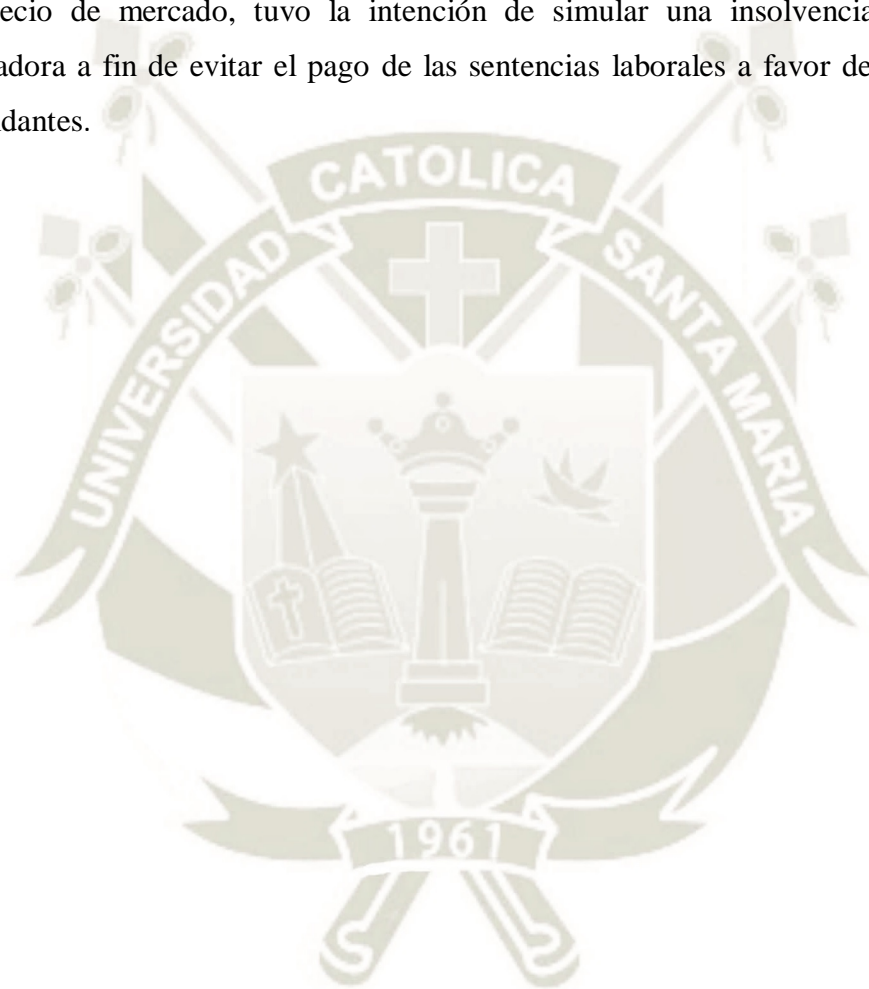
GRÁFICO N° 43:

¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales por los que se ha declarado su responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia?



En la totalidad de casos donde se ha declarado la responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia entre empresas vinculadas económicamente y que conforman grupos empresariales, advertimos de que el único indicio de conducta fraudulenta, es el traspaso indebido de un bien inmueble hacia un tercero a un bajo costo, el mismo que posteriormente fue vendido al doble del precio de venta.

En este sentido, se ha considerado que dicha disposición de bien a un costo menor del precio de mercado, tuvo la intención de simular una insolvencia de la empresa empleadora a fin de evitar el pago de las sentencias laborales a favor de los trabajadores demandantes.



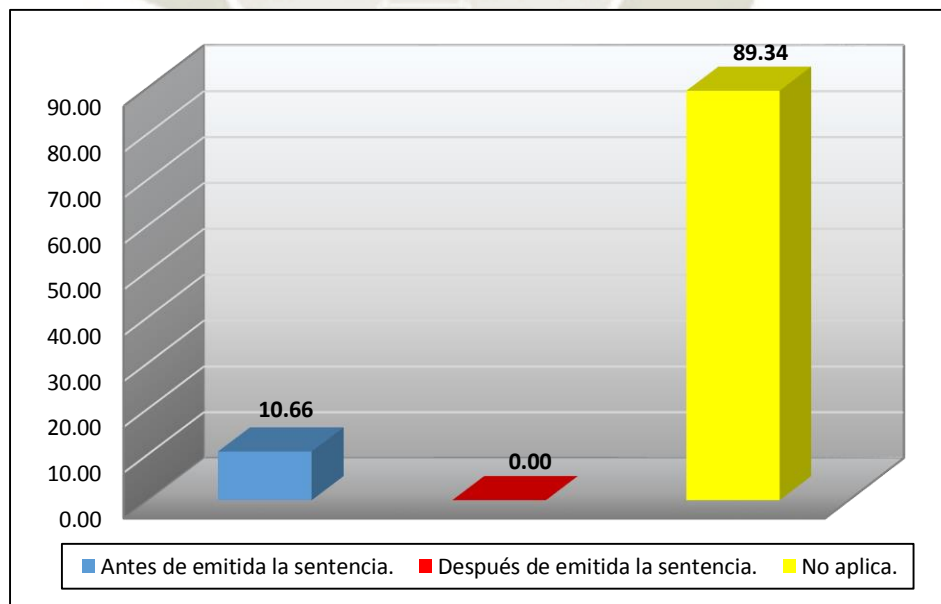
CUADRO N° 21:

¿La conducta fraudulenta ha ocurrido antes o después de la emisión de la sentencia por la cual se responsabiliza a las empresas miembros del grupo empresarial o vinculadas económicamente?

Alternativa	f	%
Antes de emitida la sentencia.	42	10.66
Después de emitida la sentencia.	0	0.00
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

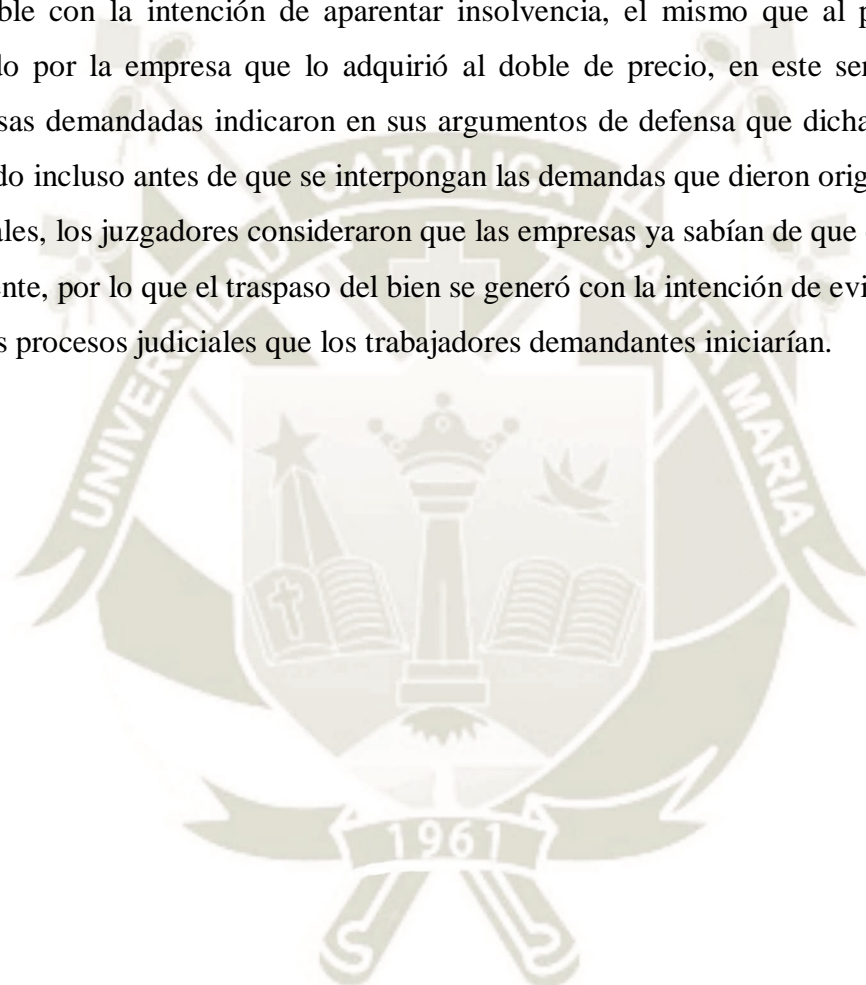
GRÁFICO N° 44:

¿La conducta fraudulenta ha ocurrido antes o después de la emisión de la sentencia por la cual se responsabiliza a las empresas miembros del grupo empresarial o vinculadas económicamente?



De la revisión de todos los expedientes donde se ha declarado la responsabilidad solidaria de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales en ejecución de sentencia, advertimos que la conducta fraudulenta que ha generado su responsabilidad ha ocurrido antes de la emisión de la sentencia por la cual se les responsabiliza.

Al respecto, la conducta fraudulenta consistió en el traspaso indebido de un bien inmueble con la intención de aparentar insolvencia, el mismo que al poco tiempo, fue vendido por la empresa que lo adquirió al doble de precio, en este sentido, si bien las empresas demandadas indicaron en sus argumentos de defensa que dicha operación había ocurrido incluso antes de que se interpongan las demandas que dieron origen a los procesos judiciales, los juzgadores consideraron que las empresas ya sabían de que existía una deuda pendiente, por lo que el traspaso del bien se generó con la intención de evitar el pago en los futuros procesos judiciales que los trabajadores demandantes iniciarían.



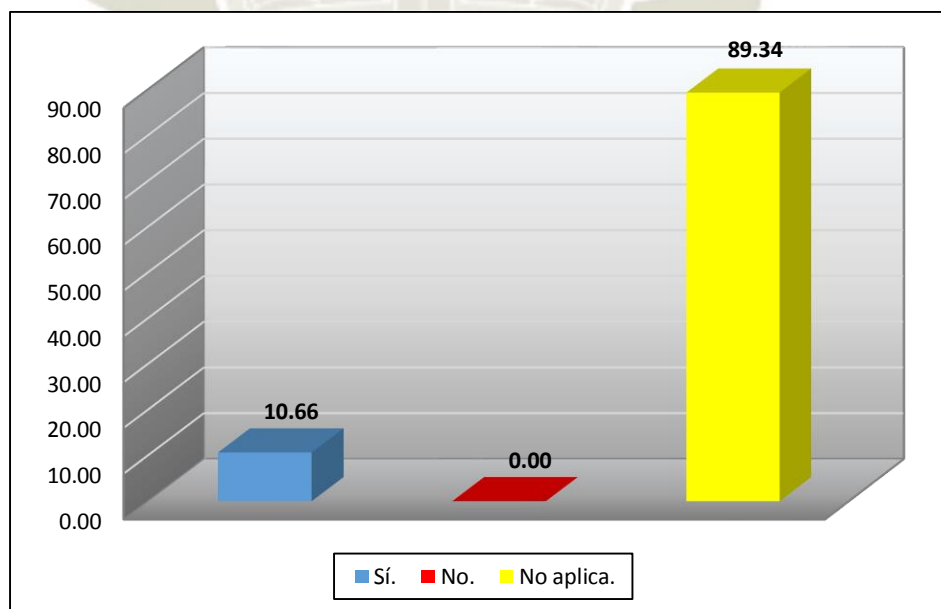
CUADRO N° 22:

¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas?

Alternativa	f	%
Sí.	42	10.66
No.	0	0.00
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

GRÁFICO N° 45:

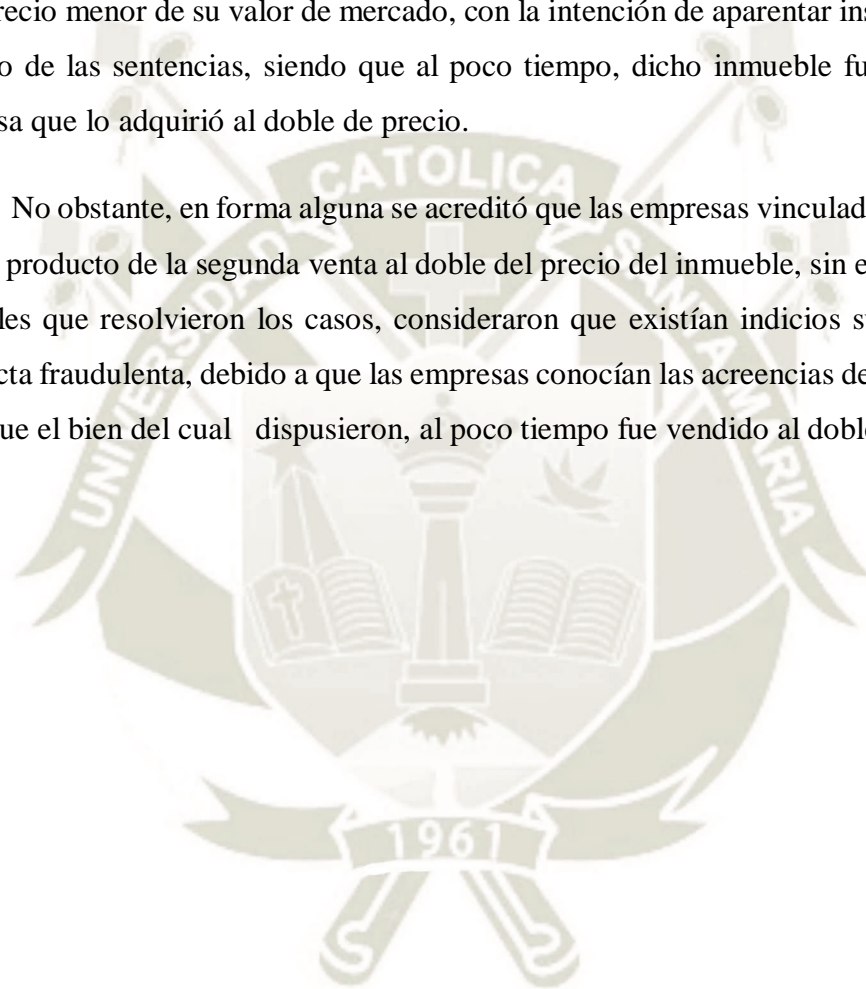
¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas?



A diferencia de los casos donde se declaró la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia, advertimos que, en esta etapa, los juzgadores si han hecho uso de pruebas indiciarias presunciones legales.

Sobre el particular, precisamos que, en todos los casos, se consideró que la conducta fraudulenta fue la disposición de un inmueble por parte del empleador y la empresa vinculada a un precio menor de su valor de mercado, con la intención de aparentar insolvencia y evitar el pago de las sentencias, siendo que al poco tiempo, dicho inmueble fue vendido por la empresa que lo adquirió al doble de precio.

No obstante, en forma alguna se acreditó que las empresas vinculadas hayan recibido dinero producto de la segunda venta al doble del precio del inmueble, sin embargo, las salas laborales que resolvieron los casos, consideraron que existían indicios suficientes de una conducta fraudulenta, debido a que las empresas conocían las acreencias de los trabajadores, y porque el bien del cual dispusieron, al poco tiempo fue vendido al doble de precio.



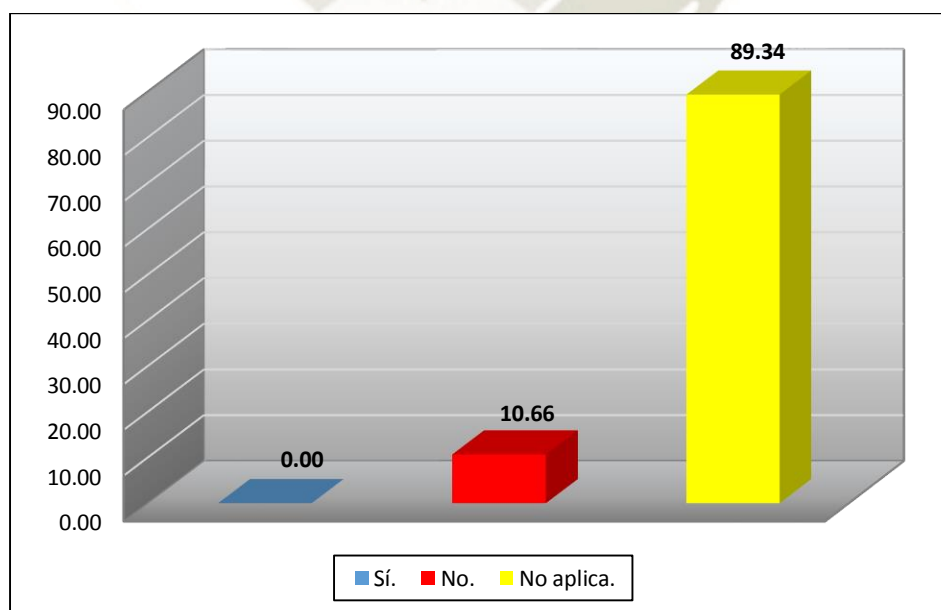
CUADRO N° 23:

¿Se han declarado procedentes los recursos de casación interpuestos en contra de las resoluciones de segunda instancia que confirmaron la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?

Alternativa	F	%
Sí.	0	0.00
No.	42	10.66
No aplica.	352	89.34
Total	394	100.00

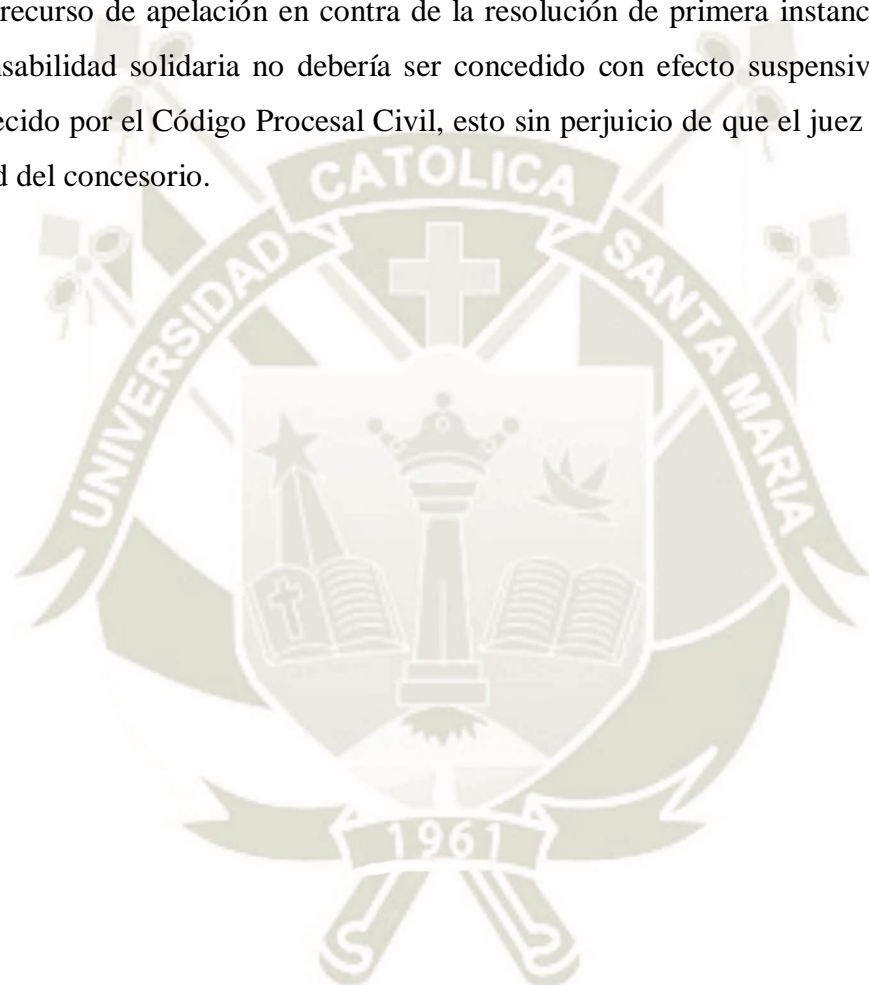
GRÁFICO N° 46:

¿Se han declarado procedentes los recursos de casación interpuestos en contra de las resoluciones de segunda instancia que confirmaron la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?



Los recursos de casación interpuestos por las empresas en contra de las resoluciones que declararon su responsabilidad han sido declarados improcedentes por la Corte Suprema de la República, al respecto, el fundamento es que dicha resolución no pone fin al proceso, no correspondiendo la interposición de recurso de casación conforme a lo establecido por la Nueva Ley Procesal de Trabajo.

En este sentido, con el mismo fundamento, se considera también que la interposición de un recurso de apelación en contra de la resolución de primera instancia que declara la responsabilidad solidaria no debería ser concedido con efecto suspensivo conforme a lo establecido por el Código Procesal Civil, esto sin perjuicio de que el juez pueda adecuar la calidad del concesorio.



CONCLUSIONES

Primera:

Existe una ausencia de regulación legal respecto a la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, no existiendo una delimitación conceptual de los supuestos mediante los cuales esta clase de responsabilidad sería procedente, siendo que la doctrina y la jurisprudencia buscan superar este vacío a través de la aplicación de los principios generales del Derecho, sin perjuicio de ello, como anexo del presente proyecto, adjuntamos el Proyecto de Ley que hemos elaborado sobre el tema que nos ocupa.

Segunda:

La vinculación económica consiste en la existencia de un comportamiento concertado entre dos o más personas o empresas, esto debido a las relaciones de las mismas o por tener un interés común, mientras que el grupo empresarial, consiste en la existencia de dos o más empresas vinculadas económicamente sujetas a la dirección común de una sola empresa o persona.

Tercera:

En todo grupo empresarial existe vinculación económica, sin embargo, no en toda vinculación económica existirá un grupo empresarial, no siendo conceptos que puedan ser considerados como sinónimos en todos los casos, lo cual es algo que no se diferencia en los procesos judiciales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, no obstante, en todos los casos se exige la existencia de una dirección unitaria para que dichos conceptos sean relevantes a efectos de declararse una eventual responsabilidad solidaria laboral.

Cuarta:

La declaración de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales requiere la acreditación de una conducta fraudulenta entre las empresas con la intención de burlar derechos laborales, no obstante, inicialmente existió una tendencia jurisprudencial a declarar esta clase de responsabilidad ante la sola existencia de vinculación o grupo empresarial.

Quinta:

La posición adoptada por los juzgados laborales de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, es considerar que la conducta fraudulenta no requiere la acreditación de la intención de perjudicar derechos laborales, ya que esta se configurará con el solo perjuicio causado al trabajador en el cobro de sus acreencias laborales a consecuencia de las maniobras de su empleador, existiendo una clara influencia de la doctrina Uruguaya.

Sexta:

Existen dos supuestos de conductas fraudulentas que justifican la declaración de solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, la primera, identifica al grupo o a las empresas vinculadas como un solo empleador y la segunda, las identifica como empresas autónomas laboralmente, no obstante, la realización de conductas fraudulentas que perjudican el cobro de las acreencias de un trabajador, legitima su participación, lo cual también puede variar el otorgamiento de los conceptos por los cuales son responsables.

Séptima:

La declaración de responsabilidad solidaria laboral en ejecución de sentencia no contraviene el Debido Proceso, siempre y cuando se acredite la existencia de una conducta fraudulenta entre las empresas con la intención de burlar los derechos laborales reconocidos en una sentencia, siendo que para ello, el juzgador podrá aplicar la prueba indiciaria, no siendo necesario que esta se acredite fehacientemente.

Octava:

De las legislaciones estudiadas, la argentina es la única que regula expresamente la solidaridad laboral en grupos empresariales, siendo que la uruguaya y española, fundamentan su aplicación a través de la doctrina y jurisprudencia, inspirándose en los principios generales del Derecho.

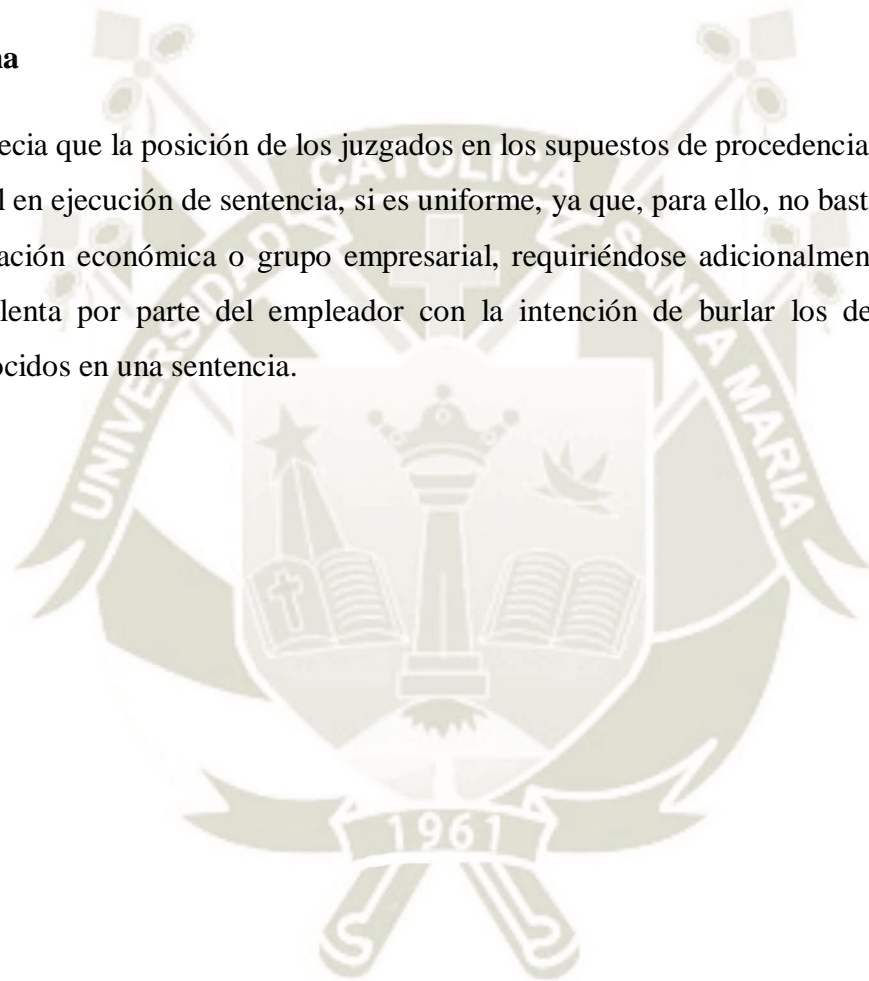
Novena:

A lo largo del desarrollo del presente trabajo, hemos logrado comprobar la hipótesis planteada, advirtiéndose que en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de

Justicia de Arequipa, si existen supuestos de procedencia para declarar la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, apreciando que en los procesos en los que se ha solicitado la responsabilidad solidaria antes de la ejecución de sentencia, no existe una posición uniforme, ya que si bien en la mayoría de casos, la solidaridad ha sido procedente al verificarse la existencia de vinculación económica o grupo empresarial y fraude, en otros casos, no se ha exigido este último requisito.

Decima

Se aprecia que la posición de los juzgados en los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral en ejecución de sentencia, si es uniforme, ya que, para ello, no basta la existencia de vinculación económica o grupo empresarial, requiriéndose adicionalmente, una conducta fraudulenta por parte del empleador con la intención de burlar los derechos laborales reconocidos en una sentencia.



SUGERENCIAS

Primera:

A fin de delimitar el concepto de grupo empresarial y los supuestos de procedencia de la responsabilidad solidaria laboral en los grupos de empresas, resulta de vital importancia la implementación de una propuesta legislativa que culmine en la promulgación de una ley, donde se regule todos los vacíos normativos existentes sobre la materia, la cual adjuntamos como anexo del presente trabajo.

Segunda:

Es necesario capacitar adecuadamente a los operadores jurisdiccionales, ya que ante la carencia de regulación legal, se advierte la remisión a normas empresariales y financieras para la resolución de conflictos laborales donde se solicita solidaridad laboral, siendo importante diferenciar que es vinculación económica y que es grupo empresarial para efectos laborales, de igual forma, es necesario delimitar conceptualmente las conductas fraudulentas que generan una responsabilidad solidaria, ya que ello influirá también en los conceptos cuyos pagos se ordene.

Tercera:

Pese a las recargadas labores de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, es recomendable que se incluya en la Ley General de Inspección infracciones relacionadas con el uso indebido de la contratación laboral a través de empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, de esta manera, se podrá realizar una fiscalización activa que permita sensibilizar a los empresarios sobre las consecuencias de la utilización de maniobras fraudulentas, previniendo así el inicio de procesos judiciales.

Cuarta:

La Corte Suprema de la República debe colaborar en la unificación de los criterios jurisprudenciales que giran en torno a los procesos judiciales donde se solicita responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, a través de la emisión de precedentes vinculantes, específicamente respecto a la necesidad de la acreditación de fraude para declararla y la procedencia de la solidaridad en ejecución de sentencia.

BIBLIOGRAFÍA

1. ÁGUILA GRADOS, Guido: *El ABC del Derecho Procesal Civil*, Editorial San Marcos, Lima, 2005.
2. ANDERSEN Arthur, ESPASA Calpe: *Diccionario Espasa. Economía y negocios*, Madrid, 1997.
3. ARCE ORTIZ, Elmer: *Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Editorial Palestra, Lima.
4. ARÉVALO VELA, JAVIER: *Nuevas Instituciones del Proceso Laboral*, Gaceta Jurídica, Lima.
5. AYORA DÍAZ, Steffan Igor: *Globalización, Conocimiento y Poder*, Editorial Plaza y Valdez, Primera Edición, 2002.
6. BIENVENIDA TORRE MUÑOZ, Sonia: *El levantamiento del velo societario*, Editorial Grijley, Lima, 2003.
7. BOLDO RODA, Carmen: *La desestimación de la personalidad jurídica en el derecho privado español*, en *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, 1997.
8. BUSTAMANTE ZEGARRA, Ramiro, POLANCO GUTIÉRREZ, Carlos: *Argumentación Jurídica*, Universidad Nacional de San Agustín, Arequipa, 2002.
9. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, Nueva Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Undécima Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires, 1993.
10. CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral, Relaciones laborales ocultas y falsos empleadores*, Editorial Grijley, Primera Edición, Lima, 2010.
11. CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Editorial Grijley, Lima, 2010.

12. CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Editorial Jurista Editores, Lima, 2005.
13. CASTELLO, Alejandro: *La solidaridad en obligaciones laborales*, Congreso Nacional del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. XIII Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 26 a 28 de agosto del 2004. Panamá.
14. CASTRO POSADAS, Erick, ESPINOSA VERGANI, Daniel: *La responsabilidad solidaria en los casos de grupo de empresas*, En Actualidad Laboral y Previsional, Volumen 212. Gaceta Jurídica, 2011.
15. CAVERO MORAN, Enrique: *Ejecución de sentencias laborales y tutela jurisdiccional efectiva*, Universidad de Salamanca.
16. CRUZ VILLALON, Jesús: *Notas acerca del régimen contractual laboral en los grupos de empresas*, en TL (Sevilla), N° 38, 1996.
17. D HIERREZUELO, Ricardo: *Responsabilidad solidaria en el contrato de trabajo*, Editorial Hammurabi, 2001, Buenos Aires.
18. DECRETO LEGISLATIVO N° 295, Código Civil Peruano.
19. DIEZ PICAZO, Luis: *La doctrina de los actos propios*, Bosch, Barcelona, 1963.
20. DURAND, Francisco: *Incertidumbre y soledad, Reflexiones sobre los grandes empresarios de América Latina*, Fundación Friedrich Ebert, Primera Edición, Perú, 1996.
21. ECHAIZ MORENO, Daniel: *Instituciones de Derecho Empresarial*, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación-APECC, Lima, Septiembre, 2010.
22. ENNECCERUS, Ludwig, NIPPERDEY, Hans: *Derecho Civil (Parte General)*, T I, Vol. II, Bosch, Barcelona, 1981.
23. GALGANO, Francesco: *Derecho Comercial*, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999.

24. GIUSEPPE CHIOVENDA: *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Volumen I – Conceptos fundamentales. La doctrina de las acciones. Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Edición: México D.F. 1989.
25. GOMEZ VALDEZ, Francisco: *El contrato de trabajo*, Editorial San Marcos, Lima, 2000.
26. HERNANDEZ BEJARANO Macarena: *Régimen Jurídico del contrato de trabajo*, Universidad de Sevilla.
27. HUERTA RODRIGUEZ, Hugo: *El privilegio del Crédito Laboral en el Perú*, Editorial Motivensa, Lima.
28. HUNDSKPF EXEBIO, Oswaldo: *Empresa y sociedad: ¿por qué grupos de empresas en lugar de grupos de sociedades?*, en Informativo Legal Rodrigo, Vol. 152, Lima, 1999.
29. MONTERO AROCA, Juan: *De la legitimación en el proceso civil*, Editorial Bosch, Málaga, 2007.
30. LANDA ARROYO, Cesar: *EL Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia*, Academia de la Magistratura, Lima, 2012.
31. Ley 26636, Ley Procesal del Trabajo.
32. LORA ÁLVAREZ Germán: *El grupo de empresas: ¿entidad empleadora?*, en Revista Peruana de Derecho de la Empresa, año XIX, Lima, 2004.
33. LUQUE PARRA, Manuel, “*Los límites jurídicos a los poderes empresariales en la relación laboral*”, Editorial Bosch, Barcelona, 1999.
34. MANCINI , Maria del Pilar, PIZARROB DANIEL, Ramón: *La solidaridad en el contrato de trabajo*, Revista de Derecho Laboral, Editorial Rubinzal, Buenos Aires, 2001.
35. MARTÍNEZ GIRON, Jesús: *El empresario aparente*, Civitas, Madrid, 1992.
36. MARTORELL, Ernesto E., *Los contratos de Dominación Empresarial y Solidaridad Laboral*, De Palma, Buenos Aires, 1996.

37. MONTERO AROCA, Juan: *La legitimación en el proceso civil. (intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él)*, Editorial Civitas, S.A., Primera Edición, Madrid-España. 1994.
38. MORALES CORRALES, Pedro: *Sucesión Empresarial*, en los Principios del Derecho del Trabajo, Libro Homenaje a Américo Pla Rodríguez, SPDTSS, Lima, 2004
39. MUNCK, Ronaldo: *Globalización y Trabajo, La nueva Gran Transformación*, Traducción de Esther Pérez Pérez, España, Ed. El viejo Topo, 2002.
40. NÚÑEZ ZEVALLOS ÁLVAREZ, Miguel Ángel: *¿Soy responsable por la sentencia emitida en un proceso laboral del cual no he sido parte?*, publicado en Revista Soluciones Laborales, Gaceta Jurídica, Febrero, 2017.
41. OSORIO, Manuel: *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, Heliasta, Buenos Aires, 1979.
42. PLA RODRÍGUEZ, Américo: *Los principios del Derecho del Trabajo*, 2da Edición, Buenos Aires, 1978.
43. PLÀ RODRÍGUEZ, Américo: *Sobre la noción de conjunto económico*, en Revista Judicatura, N°36, Noviembre 1993, Montevideo.
44. REDONDO SANTIAGO, Koldo: *Consideraciones en torno a los grupos de empresas. En especial, las prácticas de circulación de trabajadores*, Editorial La Ley, Madrid, 1991.
45. RIFKIN, Jeremy: *La era del acceso. La revolución de la nueva economía*; Ed. Paidós, Barcelona, 2000.
46. ROQUE CABANILLAS, Cesar: *Contadores & Empresas*, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009.
47. SEVILLA AGURTO, Percy Howell. *La legitimidad para Obrar extraordinaria del tercero para pedir la nulidad de un contrato*, en Dialogo con la Jurisprudencia N° 181, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2011.

48. TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL, *Resolución Ministerial N° 10-93-JUS*.
49. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge: *Derecho Individual de Trabajo*, Gaceta Jurídica, Lima, 2011.
50. UBILLUS BRACAMONTE Rolando: *Grupo de Empresas en el Ámbito Laboral: Delimitación Conceptual y Reestructuraciones*, Editorial Aranzandi, Primera Edición, Pamplona, 2017.
51. UBILLUS BRACAMONTE. Rolando: *Problemática sobre la identificación y el tipo de responsabilidad en los grupos de empresas*. En Revista IUS, Chiclayo, 2011.
52. VALDIVIESO LÓPEZ, Erika Janet, OLIVOS CELIS, Milagros Katherine: *Los criterios de vinculación y la responsabilidad solidaria en los grupos de empresas*. En: Análisis Jurisprudencial. Volumen 136. Gaceta Jurídica, Lima, Junio, 2012.
53. VÁSQUEZ BARBERO, Antonio, CONTI, Giuliano: *Convergencia y Desarrollo Regional en Italia y en España*, Publicaciones de la Universidad de Barcelona, Primera Edición, Barcelona, 1999.
54. VIALE SALAZAR, Fausto: *Legitimidad para Obrar*, Revista de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1994.
55. VINATEA RECOBA, Luis, YOYAMA MIYAGUZUKU, Jorge: *Análisis y comentarios de la Nueva Ley Procesal del Trabajo*, Gaceta Jurídica, Lima, 2013.

INFORMATIGRAFIA

1. CENTRO DE INVESTIGACIONES DEL PODER JUDICIAL (CIJ).

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_cij/as_plenos_jurisdiccionales/.

2. DE LAMA LAURA, Manuel Gonzalo: *Acercamiento a la Naturaleza del Derecho Laboral, Criterios y Principios de Interpretación Constitucional y Contenido Constitucional del Derecho a la Remuneración: Crítica a los Criterios del Tribunal Constitucional para resolver en Cuestiones de Reducción de Remuneraciones*, en Revista Ita Ius Esto, Lima, 2012.

http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/11/1_18.Acercamiento-a-la-naturaleza-del-derecho-laboral.pdf.

3. DE VILLIERS, Paul: *El fin del coche negro*. En Savia Amadeus, Madrid, 01 de septiembre del 2015.

<http://www.revistasavia.com/opinion/el-fin-del-coche-negro/>.

4. HURTADO REYES, Martín: *Soltando las rígidas formas. El Principio de Congruencia Procesal y su Flexibilización en el Tercero Pleno Casatorio*, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2010.

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1ca71e004a1e6356a681ee91cb0ca5a5/III+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES>

5. SAFON CANO Vicente: *¿Del fordismo al postfordismo?, El Advenimiento de los nuevos modelos de organización industrial*. En Portal Web de la Pontificia Universidad Católica de Argentina, Abril, 2011.

http://www2.uca.es/escuela/emp_je/investigacion/congreso/mbc011.pdf.

6. TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 1, Diciembre, 2013, Madrid.

<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/2005/2005156.pdf>.

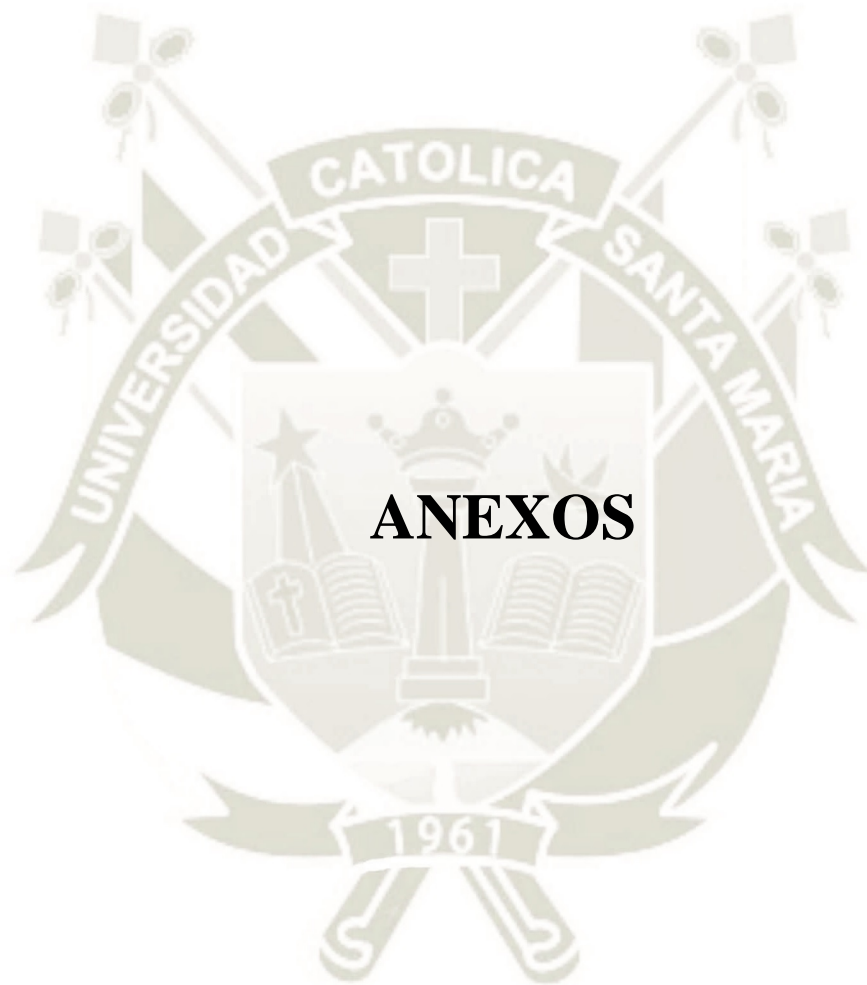
7. UBILLUS BRACAMONTE, Rolando: Delimitación de los grupos de empresas en el Derecho del Trabajo. En Anuario Jurídico y Escurialense, XLVIII (2015) 501-566/ISSN: 1133-3677.

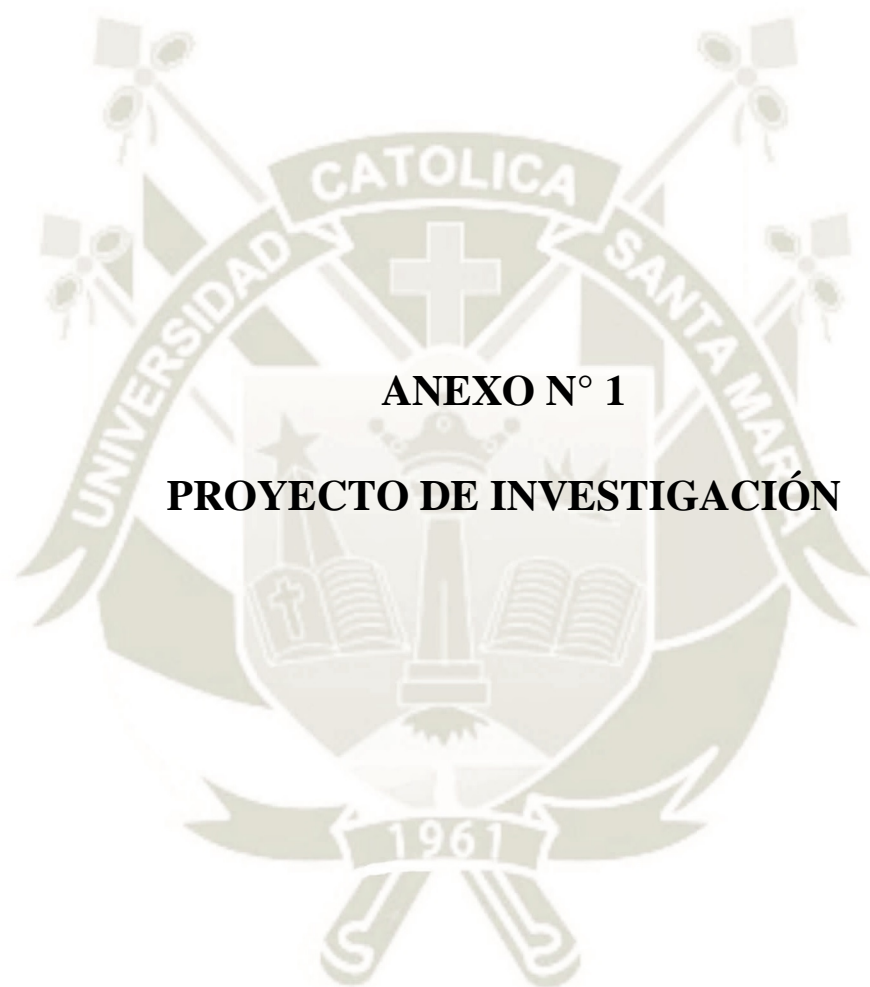
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5009621.pdf>.

8. VILCAPOMA YULI, Tania: La responsabilidad solidaria en los grupos de empresas, en Revistas RAE Jurisprudencia, Marzo, 2009.

<https://es.scribd.com/document/271792959/jlaboral0hk>.







Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social



**SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE
EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE Y GRUPOS
EMPRESARIALES EN LOS PROCESOS LABORALES TRAMITADOS EN LA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA EN EL AÑO 2016-2017.**

Proyecto de Tesis presentado por el

Bachiller:

Núñez Zevallos Álvarez, Miguel Ángel

Para optar el Grado Académico de:

**Maestro en Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social**

Asesor:

Dra. Ayvar Roldán, Carolina

**AREQUIPA – PERÚ
2017**

PRESENTACIÓN

El crecimiento económico experimentado por nuestro país en los últimos años ha generado cambios en nuestra actividad empresarial, siendo uno de ellos, la forma en que las personas jurídicas se han asociado con la finalidad de alcanzar una mayor productividad y eficiencia.

Bajo esta coyuntura, los denominados grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente son cada vez más comunes, teniendo un papel preponderante en la actividad económica de nuestro país, a propósito de esto, solo para tener una idea de su importancia, señalamos que en el 2014 los diez principales grupos locales facturaron alrededor de U\$\$ 30.100 millones, lo que equivale al 15% de nuestro producto bruto interno.

Sin embargo, éste cambio en la forma de asociación empresarial ha repercutido en el ámbito laboral, ya que existen casos en los que se ha modificado radicalmente la forma en que se identifica la figura del empleador en una relación laboral.

Pues bien, siendo el Derecho una ciencia que se adecua a la realidad de los hechos, resulta necesario dar una respuesta a las controversias que se generan en la contratación laboral a través de grupos empresariales, ya que a la fecha no existe un marco legal que regule ello.

Al respecto, si bien a través del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008 se intentó dar una respuesta a éste vacío legislativo, lo cierto es que a más de siete años de su publicación existen diversos criterios en cuanto a la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente, siendo un tema controversial en nuestra jurisprudencia.

I. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA

“Supuestos de procedencia de la Solidaridad Laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa en el año 2016-2017”

2. DESCRIPCION DEL PROBLEMA

2.1. ÁREA DE CONOCIMIENTO

El problema a investigarse se encuentra en:

Campo: Ciencias Jurídicas

Área : Derecho del Trabajo

Línea : Responsabilidad Solidaria Empresarial en materia laboral.

2.2. ANÁLISIS DE VARIABLES

a) Variable Dependiente

- Procesos judiciales tramitados en la Corte Superior de Justicia durante el año 2016 al 2017.

b) Variable Independiente

- Supuestos de procedencia de la Solidaridad Laboral entre empresas vinculadas económicamente.

Indicadores:

Variable Independiente:

- a) Regulación normativa sobre la vinculación económica y grupos empresariales.
 - Decreto Supremo 122-94-EF, Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta.

- Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Económico aprobado por Resolución de CONASEV N° 90-2005-EF/94.10.
 - Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015.
- b) Supuestos de procedencia de la responsabilidad solidaria empresarial en el pago de beneficios laborales.
- Regulación Legal
 - Jurisprudencia
 - Doctrina
 - Plenos jurisdiccionales.
- c) Principios del Derecho del Trabajo.
- Principio Protector
 - Primacía de la Realidad
 - Principio de Continuidad
 - Principio de Irrenunciabilidad
 - Principio de Buena Fe Laboral

Variable Dependiente:

- a) Regulación Normativa:
- Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR.
 - Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008.
 - Jurisprudencia
 - Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo.
 - Ley 26636, Ley Procesal de Trabajo.

b) Debido Proceso:

- Prescripción en materia laboral
- Derecho de Defensa de las partes.
- Carga de la Prueba.
- Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva respecto al Derecho a la Ejecución de sentencias.



CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES	INDICADORES	SUBINDICADORES
Variable Independiente		Decreto Supremo 122-94-EF
Supuestos de procedencia de la Solidaridad Laboral entre empresas vinculadas económicamente.	Regulación normativa sobre la vinculación económica y grupos empresariales.	Resolución de CONASEV N° 90-2005-EF/94.10
		Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015
		Regulación Legal.
	Responsabilidad solidaria empresarial en el pago de beneficios laborales.	Jurisprudencia.
		Doctrina
		Plenos Jurisdiccionales
Variable Dependiente		T.U.O del Decreto Legislativo 728.
Procesos judiciales tramitados en la Corte Superior de Justicia durante el año 2016 al 2017.	Regulación Normativa.	Pleno Nacional Jurisdiccional Laboral del Año 2008.
		Pleno Nacional Jurisdiccional Laboral del Año 2015.
		Pleno Distrital Jurisdiccional Laboral de Arequipa del Año 2015.
		Jurisprudencia
		Ley 29497.
		Prescripción en materia laboral.
	Debido Proceso.	Derecho de Defensa de las partes.
		Carga de la Prueba.
	Principios del Derecho del Trabajo	Principio de la Tutela Jurisdiccional Efectiva respecto al Derecho a la Ejecución de sentencias.
		Principio Protector
		Primacía de la Realidad
		Principio de Continuidad
		Principio de Irrenunciabilidad
		Principio de Buena Fe Laboral.

2.3. INTERROGANTES BÁSICAS:

- ¿Cuándo existe vinculación económica y grupo empresarial en los procesos tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa?
- ¿Cuáles son las circunstancias que han determinado la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte de un grupo empresarial en los procesos tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa?
- ¿Cuáles son las etapas procesales en que se ha declarado la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte de un grupo empresarial en los procesos tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa?
- ¿Cuáles son los fundamentos normativos que sustentan la existencia de la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte de un grupo empresarial en los procesos tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa?

2.4. TIPOS Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN:

- Por su finalidad: Aplicada, ya que busca dar solución a una situación en concreto.
- Por el nivel de profundización: Descriptiva, ya que busca detallar los supuestos en los que se desarrolla el problema planteado y Explicativa, ya que busca analizar los supuestos de procedencia y consecuencias de la aplicación del mismo.
- Por el ámbito: Documental, ya que se apoya en bibliografía y de Campo, ya que se recolectará datos y se analizará la información que pueda obtenerse de los expedientes judiciales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
- Longitudinal ò diacrónico, ya que estudia un periodo específico de seis años

3. JUSTIFICACIÓN:

El problema a investigar es **novedoso**, ya que mediante la figura de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente, se varía sustancialmente la regla sobre

la necesaria existencia de una ley o convenio entre las partes para que ésta sea procedente, jugando un rol fundamental los plenos jurisdiccionales, quienes suplen la inexistencia de regulación legal al respecto, aspectos que recientemente están siendo conocidos en los juzgados laborales de Arequipa.

Es **importante**, ya que la existencia de procesos laborales en los que se solicita solidaridad laboral por vinculación económica o grupo empresarial cada vez es más común, siendo necesario delimitar los supuestos de procedencia de su aplicación ante la inexistencia de regulación legal.

Es **verificable**, ya que a través de su estudio se puede determinar los supuestos de procedencia del problema enunciado, esto a través del análisis de los procesos laborales en que dicho enunciado se haya solicitado.

Es **factible**, ya que el problema a analizarse se encuentra en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, los cuales están al alcance del investigador.

Es **generalizable**, ya que la importancia del análisis del enunciado, puede servir de base para la resolución de otros procesos laborales en los que se solicite responsabilidad laboral entre empresas vinculadas.

Es de la **especialidad**, ya que su estudio se encuentra en el Campo de las Ciencias Jurídicas dentro del Derecho del Trabajo y en la Línea de la Responsabilidad Solidaria Empresarial en materia laboral.

4. MARCO CONCEPTUAL:

4.1. CONCEPTOS BÁSICOS:

a) VINCULACIÓN ECONÓMICA:

“Vinculación se define como la relación entre dos personas, naturales o jurídicas, que conlleva a un comportamiento sistemáticamente concertado. Salvo prueba en contrario, se presume la existencia de vinculación, en los siguientes casos:

- I. Entre personas jurídicas:
- a) Cuando forman parte del mismo grupo económico, tal como se define en el artículo 7.
 - b) Cuando una misma garantía respalda las obligaciones de ambas, o cuando más del 50% de las de una de ellas son garantizadas por la otra, y esta otra no es empresa del sistema financiero.
 - c) Cuando más del 50% de las obligaciones de una persona jurídica son acreencias de la otra, y esta otra no es empresa del sistema financiero.
 - d) Cuando una persona jurídica tiene, directa o indirectamente, una participación en el capital social de otra que le permite tener presencia en su directorio.
 - e) Cuando un tercio o más de los miembros del directorio o de los gerentes de una de ellas son directores, gerentes o trabajadores de la otra.”¹

El rasgo distintivo en la vinculación económica es el comportamiento concertado entre dos o más personas jurídicas, siendo que la situación económica de una persona jurídica afecta directamente la situación de la otra, lo cual guarda conformidad con lo establecido por la Resolución de CONASEV N° 90-2005-EF/94.10, la cual establece normas especiales sobre vinculación económica.

b) GRUPO EMPRESARIAL:

“Entiéndase por grupo económico al conjunto de personas jurídicas y/o entes jurídicos, nacionales o extranjeros, conformado al menos por dos integrantes, cuando alguno de ellos ejerce control sobre el otro u otros, o cuando el control sobre las personas jurídicas y/o entes jurídicos corresponde a una o varias personas naturales que actúan de manera conjunta como una unidad de decisión.

Los grupos económicos se clasifican en conglomerado financiero, conglomerado mixto y conglomerado no financiero.”²

El rasgo distintivo en todo grupo empresarial es el control que ejerce una persona jurídica sobre las demás que componen al grupo, consistiendo éste en una influencia preponderante y continúa en la toma de decisiones de los órganos de gobierno, lo cual se denomina doctrinariamente como “relaciones de subordinación”³.

c) PLENOS JURISDICCIONALES:

“Los Plenos Jurisdiccionales constituyen reuniones de Magistrados de la misma especialidad, de una, algunas o todas las Cortes Superiores de Justicia del país, orientadas a analizar situaciones problemáticas relacionadas al ejercicio de la función

¹ Resolución de Superintendencia N° 00019-2015, Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Económico

² Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015, Artículo 8°.

³ CASTRO POSADAS Erick, ESPINOZA VERGANI, Daniel: *La Responsabilidad Solidaria en los casos de grupos de empresas*, en Revista Actualidad Laboral y Previsional; N° 212, Editorial Gaceta Jurídica, Lima 2011, p. 256.

jurisdiccional; con la finalidad que mediante su debate y posteriores conclusiones se determine el criterio más apropiado para cada caso concreto.”⁴

“En una situación especial se encuentran los denominados plenos jurisdiccionales, pues la regulación que los reconoce no les atribuye potestad para establecer jurisprudencia vinculante ni los considera como un procedimiento para ello, sino que más bien servirían como espacios de debate y discusión entre los magistrados, con conclusiones que en todo caso podrían expresar cierta tendencia de la magistratura con vocación de uniformizar sus decisiones, pero no más.”⁵

d) FRAUDE:

“En un sentido general, engaño, abuso de confianza acto contrario a la verdad o a la rectitud. DE ACREEDORES (EN). La locución en fraude de acreedores comprende todos los actos del deudor que, valiéndose por lo común de simulaciones, tienden a hacer ilusorios los derechos del cobro ya la indemnización con que cuentan sus acreedores.”⁶

“(…). En derecho laboral se aplica la doctrina del conjunto económico que se basa en hechos objetivos y ciertos. Quiere el triunfo de la verdad sobre la apariencia pero no exige que se prueba la intención deliberada de violar la ley o de desfigurar los hechos”⁷

e) ELEMENTOS DEL FRAUDE A TRAVÉS DE LA CONTRATACIÓN LABORAL A TRAVÉS DE GRUPOS EMPRESARIALES:

- “Prestación de servicios a distintas empresas del grupo:

Este elemento se configura cuando un trabajador presta servicios de forma simultánea, alternativa o sucesiva en favor de varias de las empresas del grupo, en este sentido, solo existirá responsabilidad solidaria en el caso de aquellas empresas en las cuales el trabajador prestó servicios.

- Confusión de patrimonios y plantilla única:

⁴ CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES DEL CONSEJO EJECUTIVO DEL PODER JUDICIAL: *Guía Metodológica de los Plenos Jurisdiccionales*, Lima, 2008, p.4. Fecha de consulta: 10.09.2016.

Disponible en:

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/7407c18043eb77c79256d34684c6236a/CS_D_CIJ_guia_plenos.pdf?MOD=AJPERES.

⁵ DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMANA, Javier: *La reforma del sistema de justicia ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*. Fundación Konrad Adenauer, Instituto Peruano de Economía Social de Mercado, Lima, 2006, p.40.

⁶ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo: *Diccionario Jurídico Elemental*, Nueva Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Undécima Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires, 1993, p.190.

⁷ PLÀ RODRÍGUEZ, Américo: *Sobre la noción de conjunto económico* en Revista Judicatura, N°36, Noviembre 1993, Montevideo, p. 14.

Se produce cuando existe entre las empresas del grupo un aprovechamiento común de recursos humanos o materiales, por ejemplo la utilización indistinta de vehículos, teléfonos, fax, infraestructura, cuentas bancarias, domicilio o dependencias comunes, no obstante existe una sola planilla en la cual se ha registrado a todos los trabajadores del grupo empresarial.

➤ Apariencia externa de unidad empresarial y dirección:

Esto ocurre cuando las empresas jurídicamente independientes se presentan ante un tercero como si fueran una sola empresa, excluyendo cualquier posibilidad de comportamiento autónomo por parte de alguna de ellas.

➤ Creación de empresas aparentes sin sustrato real:

Este requisito se produce cuando se crean diferentes empresas sin patrimonio propio, lo cual significa que en realidad todas ellas tienen el mismo patrimonio.”⁸

f) DEBIDO PROCESO Y TUTELA JURISDICCIONAL:

“El derecho fundamental al debido proceso y la tutela jurisdiccional es un derecho fundamental de todo aquel justiciable que se involucra en un proceso judicial. Nuestra Constitución ha recogido este derecho en el artículo 139, inciso 3, por lo cual esta disposición de NLPT no hace sino reincidir en la eficacia de este derecho desde el inicio, desarrollo, culminación y ejecución del nuevo proceso laboral. Incluso así el legislador no hubiese dispuesto que el juez laboral debe respetar el debido proceso, este derecho fundamental vincula al juez laboral por provenir de la norma fundamental.”⁹

g) PRINCIPIO DE VERACIDAD:

“La Nueva Ley procesal de Trabajo está enfocada a que el juez alcance la verdad real y sobre la base de esta emita su fallo. El artículo II del Título Preliminar señala que los jueces de trabajo, deben privilegiar el fondo sobre la forma. Esto no es sino una manifestación de que el proceso laboral actual no es uno formalista, sino finalista. La finalidad sería conseguir la verdad real de los hechos invocados, oportunamente, por las partes.”¹⁰

⁸ UBILLUS BRACAMONTE Rolando, *Problemática sobre la responsabilidad del empleador y el tipo de responsabilidad en los grupos de empresas*, 2011. Fecha de consulta: 19.07.2016.

Disponible en:

<http://publicaciones.usat.edu.pe/index.php/ius/article/view/57>.

⁹ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge: VINATEA RECOBA Luis: *Análisis y Comentarios de la Nueva Ley Procesal de Trabajo*, Lima, Editorial Gaceta Jurídica, Noviembre 2012, p.46

¹⁰ *Ibidem*, p.38.

h) PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2008:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores.

Asimismo, acordaron que se presente una propuesta legislativa en el siguiente sentido: Solicitar a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República para que en ejercicio de sus facultades presente una iniciativa legislativa respecto a la regulación de la solidaridad en materia laboral.”¹¹

i) PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL 2015:

“No es posible en ejecución de sentencia incorporar a una persona jurídica que no intervino en el proceso, solo por el hecho de estar vinculada económicamente a la empresa demandada ya que dicho supuesto afecta su derecho de defensa y debido proceso; sin embargo, su incorporación si será posible, si además de la vinculación económica, se evidencia la existencia de fraude a fin de burlar el pago de los derechos laborales reconocidos en la sentencia”.¹²

j) CARGA DE LA PRUEBA:

“La doctrina comparada define la carga de la prueba como la “(...) subordinacao do interesse proprio da parte em produzir provasao- próprio interesse em obterum resultado processual final favorável”, asimismo, la carga de la prueba es una conducta que impone la ley a quienes cree que están en la mejor condición para poder establecer una situación específica dentro de un proceso, que en caso de no ser cumplida podría generarle efectos perjudiciales.”¹³

k) RESPONSABILIDAD SOLIDARIA:

“En la responsabilidad solidaria, varios sujetos responden al realizar un daño único, teniendo cada responsabilidad individual su propia razón de deber, su propio fundamento, porque, en definitiva, se trata de una concurrencia de sujetos dañadores, en donde cada cual se muestra como autor de faltas propias, aunque confluyan hacia el mismo resultado.”¹⁴

l) PRIMACÍA DE LA REALIDAD:

“En palabras del profesor Américo Plá, el principio de primacía de la realidad dispone que en el caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o acuerdos, deba darse preferencia a lo primero, es decir, lo que ocurre en el terreno de los hechos.”¹⁵

¹¹ PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2008.

¹² PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL LABORAL DEL AÑO 2015.

¹³ ARÉVALO VELA, Javier: *Nuevas Instituciones del Proceso Laboral*, Gaceta Jurídica, Lima, septiembre 2014, p.168.

¹⁴ SANABRIA LÓPEZ José Miguel, *La Responsabilidad Empresarial en la Seguridad y Salud en el Trabajo*, Lima, Marzo 2015, Lex & Iuris; p.303.

¹⁵ GONZALES RAMÍREZ Luis Álvaro, *Modalidades de Contratación Laboral*, Lima, abril, 2013, Gaceta Jurídica, p.19.

5. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Después de haber realizado una minuciosa búsqueda en las bibliotecas de las principales casas de estudio superiores de la ciudad de Arequipa, esto es la Universidad Nacional de San Agustín; Universidad Católica San Pablo y la Universidad Alas Peruanas y Universidad Católica de Santa María, no hemos obtenido investigación académica que contenga la misma materia de investigación del presente trabajo o que tenga elementos similares que justifiquen su mención.

No obstante, realizando una búsqueda online, hemos obtenido trabajos que si guardan relación con el presente trabajo de investigación, los cuales permiten enriquecer el análisis de nuestro enunciado, siendo los siguientes:

- Tesis de una universidad de la ciudad de Lima:

Henry Oleff Carhuatocto Sandoval: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica en el ámbito del derecho laboral.*- Tesis para optar el grado de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas. UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS, Unidad de Post grado, Área Derecho, Especialidad en Derecho Laboral, Lima-2011.

- Ensayo de una universidad de España:

Federico Gastón Frontini; *Responsabilidad Solidaria en el Contrato de Trabajo.*- Trabajo práctico de Derecho. UNIVERSIDAD DE DEUSTO; Unidad de Post grado, Área Derecho, Especialidad en Derecho Laboral, España.

- Ensayo sobre los temas tratados en un congreso llevado a cabo en la ciudad de Panamá:

Alejandro Castello; *La Solidaridad en las obligaciones laborales.*- XV CONGRESO NACIONAL DE DERECHO DEL TRABAJO XII JORNADAS RIOPLATENSES DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL 26 AL 28 DE AGOSTO DEL 2004, PANAMA.

De igual forma, habiendo realizado una búsqueda en la Biblioteca del Colegio de Abogados de Arequipa, hemos encontrado cuatro artículos publicados en revistas especializadas de Derecho Laboral que si guardan relación con el presente trabajo de investigación:

Miguel Angel Nuñez Zevallos Álvarez, *¿Soy responsable por la sentencia emitida en un proceso laboral del cual no he sido parte?*, en Soluciones Laborales; N° 110, 2017, GACETA JURIDICA.

Javier Ricardo Dolorier Torres, Jeny Rivera Ugarte & Guillermo Gonzales Zevallos.- *La responsabilidad solidaria en el pago de créditos laborales, análisis y crítica jurisprudencial*, en *Dialogo con la Jurisprudencia*; N° 90; Marzo 2000, GACETA JURIDICA.

Erick Castro Posadas, Daniel Espinoza Vergani.- *La responsabilidad solidaria en los casos de grupos de empresas*, en *Actualidad Laboral y Previsional*; N° 212; 2011, GACETA JURIDICA.

Erika Janet Valdivieso López, Milagros Katherine Olivos Celis.- *Los criterios de vinculación y la responsabilidad en los grupos de empresas*, en *Análisis Jurisprudencial*; N° 136; Junio 2012; GACETA JURIDICA.

6. OBJETIVOS

6.1. OBJETIVO GENERAL:

- Determinar cuáles son los supuestos de procedencia que generan responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman un grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

6.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Determinar cuando existe vinculación económica o grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
- Determinar en qué etapas procesales puede declararse la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte de un grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
- Determinar los fundamentos normativos que sustentan la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que forman parte

de un grupo empresarial en los procesos laborales tramitados en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

7. HIPÓTESIS

Dado que:

- 1) La contratación de trabajadores a través de empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales se ha ido incrementando considerablemente en los últimos años.
- 2) La contratación laboral a través de empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales viene siendo un mecanismo utilizado en algunos casos para burlar el cumplimiento de obligaciones laborales.
- 3) La solidaridad laboral es una institución jurídica mediante la cual se garantiza el cumplimiento de las obligaciones laborales de los trabajadores, ya que cualquiera de las personas involucradas en la relación laboral puede responder por las acreencias de la otra.
- 4) No existe legislación que regule la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales.

Es probable que:

Existan supuestos en que sea procedente declarar la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales.

II. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS:

1.1. VARIABLE DEPENDIENTE

PROCESOS JUDICIALES TRAMITADOS EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DURANTE EL AÑO 2016 AL 2017.

Para la investigación de esta variable emplearemos las técnicas de:

a) Observación documental:

Haciendo uso de los siguientes instrumentos:

- Ficha Bibliográfica.
- Ficha Documental.
- Matriz de Registro

1.2. VARIABLE INDEPENDIENTE

SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONOMICAMENTE

Para la investigación de esta variable emplearemos las técnicas de:

a) Observación documental:

Haciendo uso de los siguientes instrumentos:

- Ficha Bibliográfica.
- Ficha Documental.
- Matriz de Registro

b) Entrevista:

Con su respectivo instrumento

- Cédula de preguntas.

CUADRO DE SISTEMATIZACIÓN DE TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

VARIABLES	INDICADORES	SUBINDICADORES	TECNICAS	INSTRUMENTOS	
Supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente.	Regulación normativa sobre la vinculación económica y grupos empresariales.	Decreto Supremo 122-94-EF	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
		Resolución de CONASEV N° 90-2005-EF/94.10	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
		Resolución de la Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
	Responsabilidad solidaria empresarial en el pago de beneficios laborales.	Regulación Legal	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de registro	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
		Jurisprudencia	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de registro	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
		Doctrina	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de registro	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
		Plenos Jurisdiccionales	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de registro	
			Entrevista	Cédula de preguntas	
		Regulación Normativa	T.U.O del Decreto Legislativo 728. Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral Año 2008. Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral Año 2015. Pleno Jurisdiccional Distrital Laboral de Arequipa del Año 2015. Jurisprudencia Ley 29497.	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de Registro
	Debido Proceso.	Prescripción en Materia Laboral Derecho de Defensa de las partes. Carga de la Prueba. Principio de la Tutela Jurisdiccional Efectiva respecto al Derecho a la ejecución de sentencias.	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de Registro	
Principios del Derecho del Trabajo	Principio Protector Primacía de la Realidad Principio de Continuidad Principio de Irrenunciabilidad Principio de Buena Fe Laboral	Observación Documental	Ficha Bibliográfica Ficha Documental Matriz de Registro		

2. CAMPO DE VERIFICACIÓN:

2.1. UBICACIÓN ESPACIAL DE LA INVESTIGACIÓN:

La que se realizará la ciudad de Arequipa.

2.2. UBICACIÓN TEMPORAL DE LA INVESTIGACIÓN:

Corresponde al año 2016 y 2017.

2.3. UNIVERSO Y MUESTRA:

El universo de mi investigación comprende los procesos laborales tramitados ante los juzgados especializados de trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, bajo la vigencia de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal de Trabajo.

Al respecto, indicamos que los órganos jurisdiccionales son:

Cinco juzgados especializados de trabajo: Primero; Segundo; Séptimo, Octavo y Noveno.

Cada uno con un aproximado de 5500 a 6000 expedientes en trámite, lo que nos da una cifra que oscila en 30 000 expedientes, siendo nuestro universo a revisar.

No obstante, debemos indicar que considerando que la materia de los expedientes a revisar está referida únicamente a cobro de beneficios económicos, la muestra se reduce a 24 000 expedientes, siendo esta la cifra a considerar.

En este sentido, delimitaremos nuestra investigación en las tablas de Arkin y Colton, las cuales establecen que para un universo de 24 000, con un margen de confianza de 95,5% y un margen de error de 5% aproximadamente ubica la muestra en 394 expediente, lo cual dividido en los cinco juzgados referidos, ubica la muestra en 79 expedientes por juzgado.

Respecto a la aplicación de entrevistas, serán dirigidas a la totalidad de magistrados que tienen a su cargo los juzgados de trabajo antes referidos, por lo que el universo y muestra será de cinco magistrados que conocen la Ley 29497.

3. ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN:

La recolección de información se realizará mediante la conformación de un solo grupo de tres estudiantes de Derecho, con la supervisión y asesoría del Maestría, ejecutándose de la siguiente forma:

El grupo de trabajo se apersonará al módulo de los juzgados de trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y revisarán personalmente cada expediente, usando la ficha matriz de registro, analizando 50 expedientes por jornada, culminando la revisión de la muestra al cabo de 9 días de trabajo.

La aplicación de las entrevistas se llevará a cabo al mismo tiempo y culminará en una semana.

En cuanto a la investigación bibliográfica se efectuará en su totalidad por el Maestría y comprenderá las bibliotecas jurídicas de las universidades de Arequipa, además de la biblioteca del Colegio de Abogados de Arequipa y del Estudio Muñiz, Ramirez, Perez-Taiman & Olaya en la ciudad de Lima, haciendo uso de las fichas bibliográficas y documentales.

Asimismo, se utilizarán los libros obtenidos en forma virtual, considerando los que provienen de universidades extranjeras, todo ello haciendo uso de las fichas bibliográficas y documentales.

La tabulación de los datos, su análisis e interpretación, así como la elaboración de los cuadros, tablas y gráficos estarán a cargo del investigador.

Los recursos materiales a utilizarse en la referida etapa son: lápiz y papel, consistentes en las fichas y cédulas a llenarse, la computadora personal e impresora y grabadora de voz.

CUADRO DE RECURSOS HUMANOS

GRUPO	ÚNICO	PROFESIÓN
PERSONAS	3	ESTUDIANTES DE DERECHO

CUADRO DE RECURSOS MATERIALES

RECURSOS	CANTIDAD	COSTOS
PAPEL	TRES MILLARES	60
TINTA	CUATRO RECARGAS	80
COMPUTADORA	DOS	0
IMPRESORA	UNA	0
GRABADORA	UNA	0
PAGO A EQUIPO	DOS SEMANAS	800
MOVILIDAD	DOS SEMANAS	100
TOTAL	-	1040

CUADRO DE RECURSOS ECONÓMICOS

RECURSO	COSTO
MATERIALES	140
PERSONALES	900
TASAS Y DERECHOS	1100
IMPREVISTOS	400
TOTAL	2540

4. CRONOGRAMA DE TRABAJO

TIEMPO	AGO 2016		SET		OCT		NOV		DIC		ENE 2017		FEB		MAR		ABR		MAY		JUN		JUL		AGO		SEP		OCT		NOV		DIC			
	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2	1	2		
ACTIVIDAD																																				
Elaboración Del Proyecto	■	■	■	■	■	■	■	■	■																											
Recolección de la Información										■	■	■	■	■	■																					
Análisis de la información																	■	■	■	■	■															
Elaboración del informe																									■	■	■	■	■	■	■	■	■	■		
Sustentación de la tesis																																			■	■

5. BIBLIOGRAFÍA:

1. Arévalo Vela, Javier: *Nueva Instituciones del Proceso Laboral*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima 2014.
2. Cabanellas de Torres, Guillermo: *Diccionario Jurídico Elemental, Nueva Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas*, Undécima Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires, 1993.
3. Castro Posadas Erick, Espinoza Vergani, Daniel: *La Responsabilidad Solidaria en los casos de grupos de empresas*, en Revista Actualidad Laboral y Previsional; N° 212, Editorial Gaceta Jurídica, Lima 2011.
4. Centro de Investigaciones del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial: *Guía Metodológica de los Plenos Jurisdiccionales*, Lima, 2008.
5. Dolorier Torres, Ricardo, Rivera Ugarte Jeny & Gonzales Zevallos: *La Responsabilidad Solidaria en el pago de créditos laborales, análisis y crítica jurisprudencial*, en Revista Dialogo con la Jurisprudencia, N° 90, Editorial Gaceta Jurídica, marzo, 2000.
6. De Belaunde López de Romaña Javier: *La reforma del sistema de justicia ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, Fundación Konrad Adenauer- Instituto Peruano de Economía Social de Mercado, Lima, 2006.
7. Gastón Frontini, Federico: *Responsabilidad Solidaria en el Contrato de Trabajo.- Trabajo práctico de Derecho*. Universidad de Deusto; Unidad de Post grado, Área Derecho, Especialidad en Derecho Laboral, España.
8. Henry Oleff Carhuatocto Sandoval: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica en el ámbito del derecho laboral.- Tesis para optar el grado de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Unidad de Post grado, Área Derecho, Especialidad en Derecho Laboral, Lima, 2011.

9. Nuñez Zevallos Álvarez, Miguel Angel: *¿Soy responsable por la sentencia emitida en un proceso laboral del cual no he sido parte?*, Soluciones Laborales, Editorial Gaceta Jurídica, N° 110, febrero 2017.
10. Pla Rodríguez, Américo: *Sobre la noción de conjunto económico*, Revista Judicatura, N°36, Montevideo, Noviembre 1993.
11. Sanabria López Jose Miguel: *La responsabilidad empresarial en la Seguridad y Salud en el Trabajo*, Lima, Editorial Lex & Iuris, marzo 2015.
12. Toyama Miyaguzuku, Jorge, Vinatea Recoba Luis: *Análisis y Comentarios de la Nueva Ley Procesal de Trabajo*, Lima, Editorial Gaceta Jurídica, noviembre 2012.
13. Ubillus Bracamente Rolando, *Problemática sobre la responsabilidad del empleador y el tipo de responsabilidad en los grupos de empresas*, Revista de Investigación Jurídica IUS, Lima 2011.
14. Valdivieso López, Erika Janet, Olivos Celis, Milagros Katherine: *Los criterios de vinculación y la responsabilidad en los grupos de empresas*, en Revista Análisis Jurisprudencial, N° 136, Editorial Gaceta Jurídica, junio 2012.

6. ESQUEMA DEL CONTENIDO DE LA TESIS:

INTRODUCCIÓN

RESUMEN

CAPITULO I

ASPECTOS GENERALES

1. El inicio de la vinculación económica y los grupos empresariales.
2. Marco Teórico sobre vinculación económica y grupos empresariales.
3. Problemática de la contratación laboral a través de empresas vinculadas económicamente.

CAPITULO II

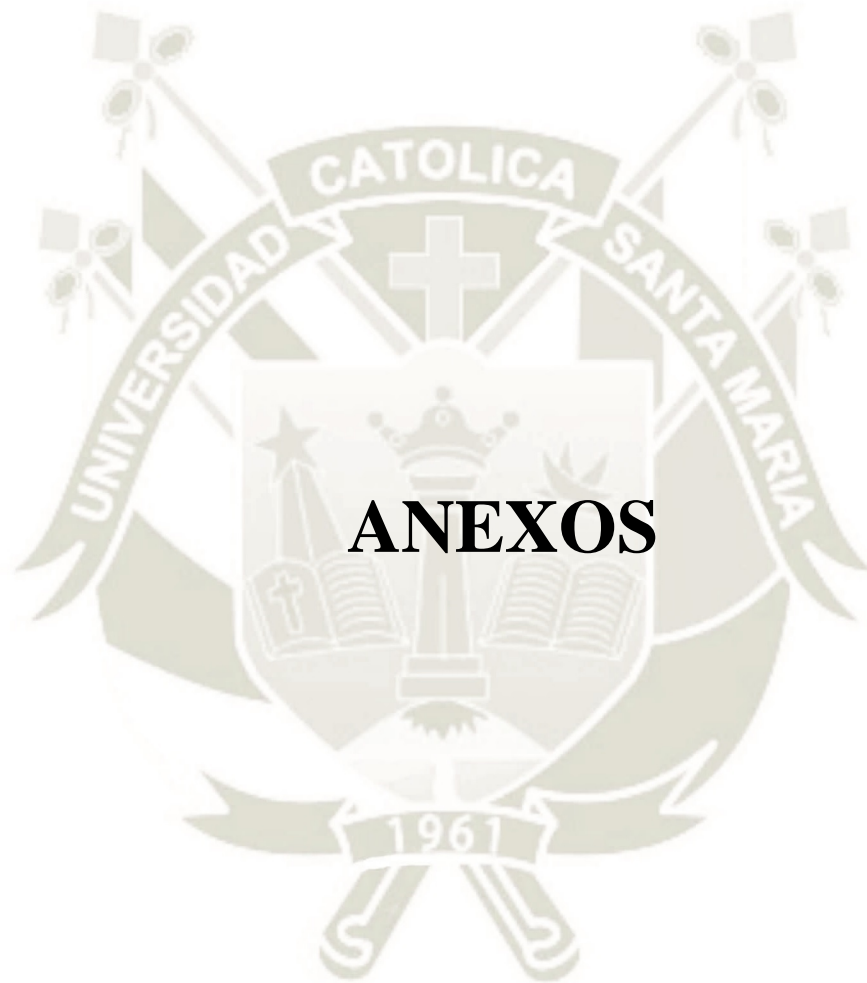
SUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA SOLIDARIDAD LABORAL


1. El fraude laboral.
2. Etapas procesales en que puede declararse la solidaridad laboral.
3. Principios laborales aplicables.
4. Jurisprudencia.

CAPITULO III

DERECHO COMPARADO

1. Solidaridad Laboral entre empresas vinculadas en el Derecho Español.
2. Solidaridad Laboral entre empresas vinculadas en el Derecho Argentino.
3. Solidaridad Laboral entre empresas vinculadas en el Derecho Colombiano.



FICHA DOCUMENTAL N°	
Título	Año
Objetivo:	Breve Descripción:
	

FICHA BIBLIOGRÁFICA N°

Autor:

Título:

Año:

Editorial:

Ciudad, país:

Resumen del contenido:



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
MAESTRÍA EN DERECHO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL

ENTREVISTA DIRIGIDA A JUECES ESPECIALIZADOS DE TRABAJO DE LA CORTE
SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Nombre:	
Juzgado a cargo:	
<p>1.- ¿Cuáles son los criterios adoptados para considerar que existe vinculación económica o grupo empresarial entre empresas?</p> <p>2.- ¿Cuál es la diferencia entre vinculación económica y grupo empresarial?</p> <p>3.- ¿Cuáles son los criterios adoptados para declarar la solidaridad laboral entre empresas vinculadas?</p> <p>4.- ¿En qué etapas ha declarado la solidaridad laboral entre empresas vinculadas?</p> <p>5.- ¿Considera que los plenos jurisdiccionales laborales nacionales del año 2008 y 2015 son suficientes para suplir la ausencia normativa en la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente?</p> <p>6.- ¿En qué casos no debe declararse solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente?</p>	

FICHA MATRIZ DE REGISTRO PARA EXPEDIENTES LABORALES

Numero:

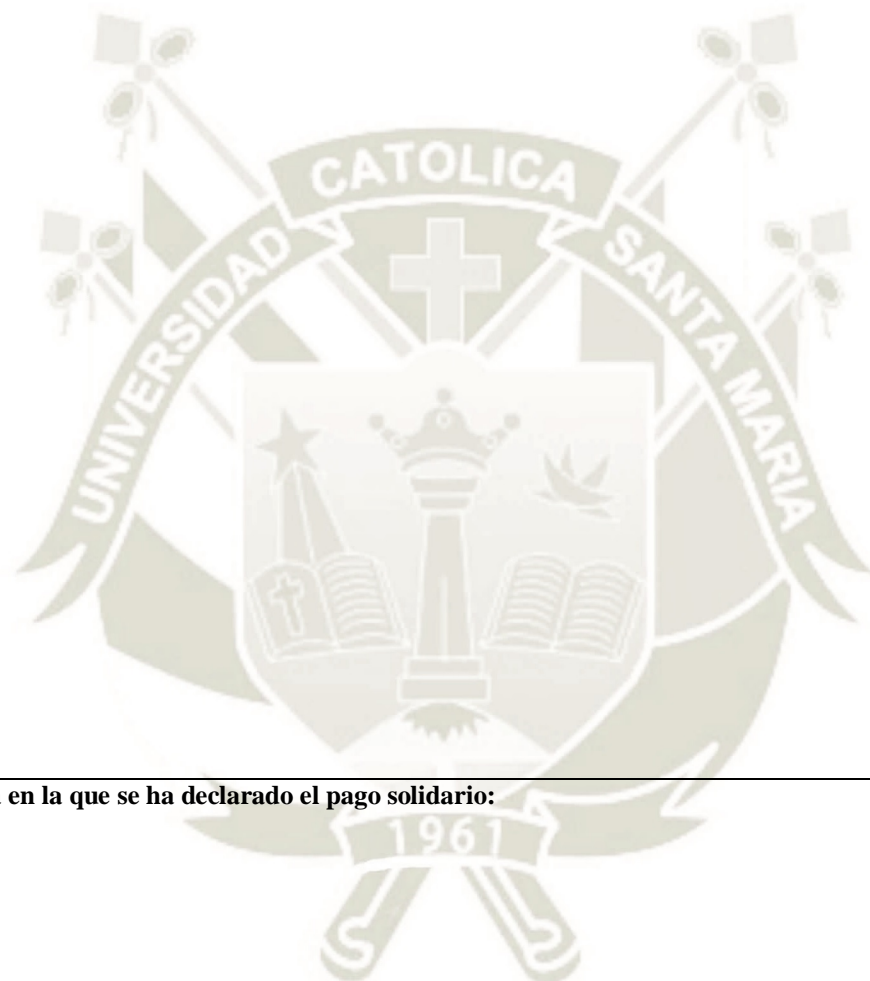
Incidentes:

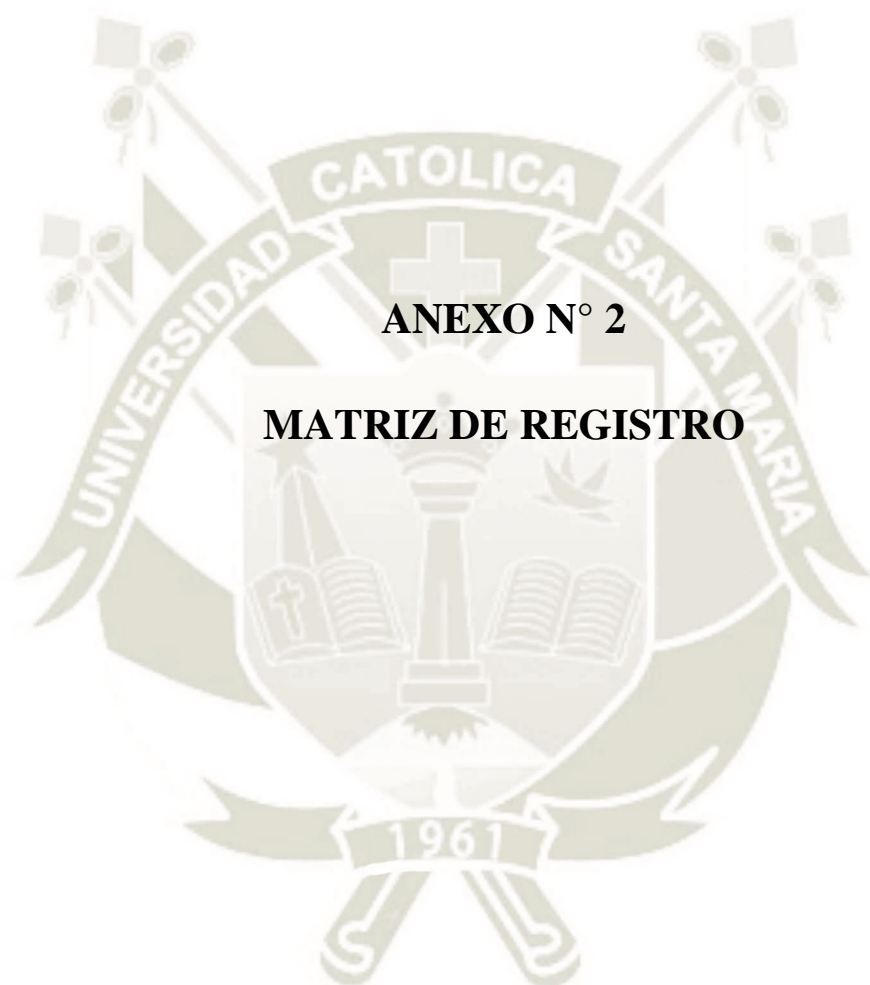
Juzgado:

Año:

Fundamentos por los cuales se ha declarado la solidaridad laboral:

Etapa en la que se ha declarado el pago solidario:





ANEXO N° 2

MATRIZ DE REGISTRO

**Expediente seguidos ante los Juzgados Laborales de la Corte Superior de Arequipa
2018**

Número:

Juzgado:

Materia:

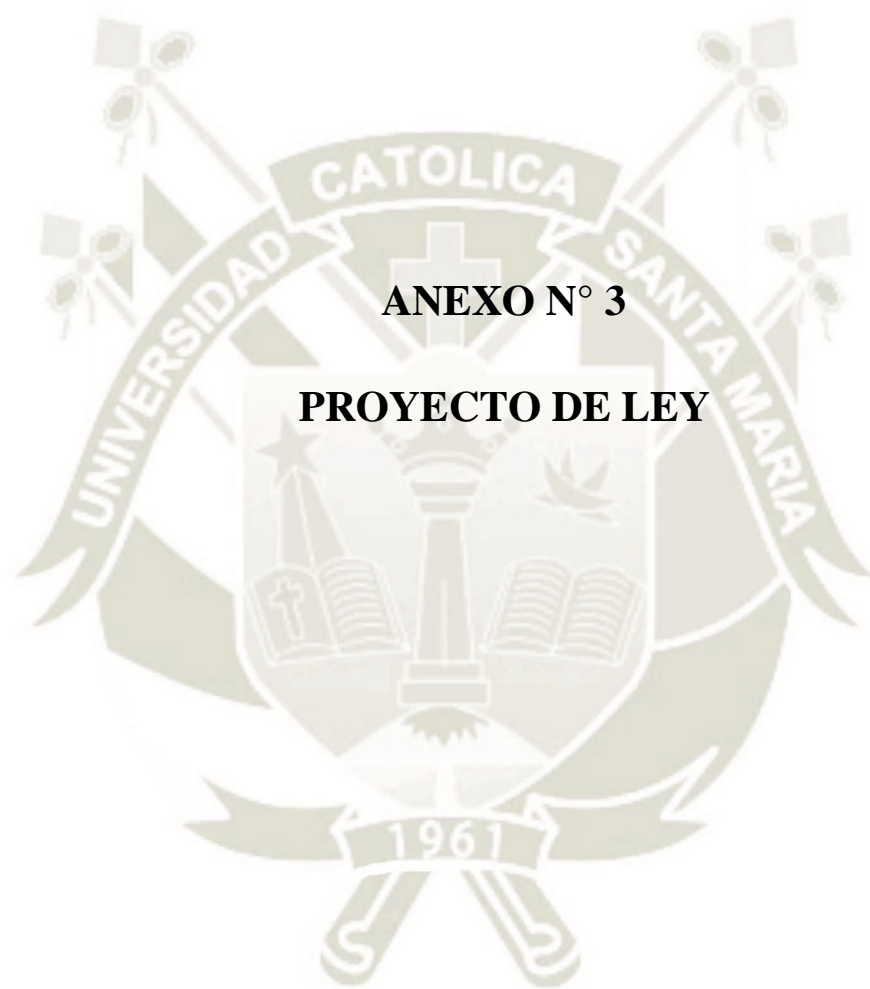
- 1. ¿El juez ha diferenciado los conceptos de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos donde se solicitaba la responsabilidad solidaria?**
 - a. Si .
 - b. No.
 - c. No aplica.
- 2. ¿El juez se ha remitido únicamente a normas del Derecho Societario para efectuar la definición de “grupo empresarial” y “empresas vinculadas económicamente” al momento de resolver los casos en donde se solicitaba su responsabilidad solidaria?**
 - a. Si .
 - b. No.
 - c. No aplica.
- 3. ¿En qué etapas procesales se ha solicitado la declaración de responsabilidad solidaria entre las empresas vinculadas económicamente y las empresas que conforman grupos empresariales?**
 - a. Al momento de interposición de la demanda.
 - b. Después de interpuesta la demanda, pero antes de emitida la sentencia de primera instancia.
 - c. En ejecución de sentencia.
 - d. No aplica.

- 4. ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria al momento de interponerse la demanda?**
 - a. Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.
 - b. Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - c. No aplica.
- 5. ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de la empresa identificada como responsable solidaria en la demanda?**
 - a. Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.
 - b. Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - c. No aplica.
- 6. ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?**
 - a. Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.
 - b. Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - c. No aplica.
- 7. ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir la incorporación del responsable solidario después de interpuesta la demanda pero antes de emitida la sentencia de primera instancia?**
 - a. Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.
 - b. Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - c. No aplica.
- 8. ¿Cuál ha sido el fundamento del demandante para solicitar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?**
 - a. Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral que impide el cumplimiento de la sentencia.
 - b. Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - c. No aplica.
- 9. ¿Cuál ha sido el fundamento del juez para admitir el emplazamiento de las empresas como responsables solidarias en ejecución de sentencia?**
 - a. Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - b. Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y posible fraude empresarial.
 - c. No aplica.

- 10. ¿En qué etapas se ha declarado la responsabilidad solidaria entre empresas vinculadas económicamente y empresas que conforman grupos empresariales?**
- Hasta antes del inicio de la ejecución de sentencia.
 - En ejecución de sentencia.
 - No aplica.
- 11. ¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la ejecución de sentencia?**
- Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.
 - Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - No aplica.
- 12. ¿Cuál ha sido el fundamento para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?**
- Existencia de grupo empresarial o vinculación económica y fraude laboral.
 - Solamente la existencia de grupo empresarial o vinculación económica.
 - No aplica.
- 13. ¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas vinculadas económicamente o de las que conforman grupos empresariales hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?**
- Identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente con un solo empleador.
 - Conducta fraudulenta que los identifica únicamente como responsables solidarios.
 - No aplica.
- 14. ¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?**
- Si requiere intención.
 - No requiere intención.
 - No precisa.
 - No aplica.
- 15. ¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta por los que se ha declarado responsabilidad solidaria hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?**
- Confusión patrimonial.
 - Subordinación indistinta del trabajador a más de una empresa.

- c. Creación de empresas sin aparente sustrato real.
 - d. Prestación sucesiva a varias empresas.
 - e. Infracapitalización, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.
 - f. Traspaso indebido de bienes como maniobra para evita el pago de obligacional laborales.
 - g. No aplica.
- 16. ¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas hasta antes de la etapa de ejecución de sentencia?**
- a. Si.
 - b. No.
 - c. No aplica.
- 17. ¿Cuál es el supuesto de conducta fraudulenta que ha fundamentado la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas que conforman grupos empresariales o de las empresas vinculadas económicamente en ejecución de sentencia?**
- a. Identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económica como u solo empleador.
 - b. Conducta fraudulenta que los identifica únicamente como responsables solidarios.
 - c. No aplica.
- 18. ¿El juez ha determinado que la conducta fraudulenta requiere la acreditación de la intención de las empresas de burlar los derechos laborales del trabajador?**
- a. Si.
 - b. No.
 - c. No aplica.
- 19. ¿Cuáles son los indicios más recurrentes de conducta fraudulenta de las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales por los que se ha declarado su responsabilidad solidaria en ejecución de sentencia?**
- a. Confusión patrimonial.
 - b. Subordinación indistinta del trabajador a más de una empresa.
 - c. Creación de empresas sin aparente sustrato real.
 - d. Prestación sucesiva a varias empresas.
 - e. Infracapitalización, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.
 - f. Traspaso indebido de bienes, como maniobra para evitar el pago de obligaciones laborales.

- g. No aplica.
- 20. ¿La conducta fraudulenta ha ocurrido antes o después de la emisión de la sentencia por la cual se responsabiliza a las empresas miembros del grupo empresarial o vinculadas económicamente?**
- a. Antes de emitida la sentencia.
 - b. Después de emitida la sentencia.
 - c. No aplica.
- 21. ¿El juez ha utilizado pruebas indiciarias o presunciones legales para para declarar la responsabilidad solidaria de las empresas?**
- a. Si.
 - b. No.
 - c. No aplica.
- 22. ¿Se han declarado procedentes los recursos de casación interpuestos en contra de las resoluciones de segunda instancia que confirmaron la responsabilidad solidaria de las empresas en ejecución de sentencia?**
- a. Si.
 - b. No.
 - c. No aplica.



ANEXO N° 3

PROYECTO DE LEY

PROYECTO DE LEY PARA REGULAR LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA LABORAL ENTRE EMPRESAS VINCULADAS ECONÓMICAMENTE O QUE CONFORMAN GRUPOS EMPRESARIALES.

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto regular los supuestos de procedencia de la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales.

Artículo 2.- Vinculación económica

Se considera que existe vinculación económica cuando dos o más empresas han mantenido un comportamiento concertado que ha impactado en las relaciones laborales con sus trabajadores.

Los supuestos que generan vinculación económica entre dos o más empresas, son los siguientes:

1. Cuando una persona natural o jurídica posea más de treinta por ciento (30%) del capital de otra persona jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
2. Cuando más del treinta por ciento (30%) del capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero.
3. En cualquiera de los casos anteriores, cuando la indicada proporción del capital pertenezca a cónyuges o convivientes entre sí o a personas naturales vinculadas hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.
4. Cuando el capital de dos (2) o más personas jurídicas pertenezca en más del treinta por ciento (30%) a socios comunes a éstas.
5. Cuando las personas naturales titulares de negocios unipersonales son cónyuges, convivientes o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad y cuenten con más del veinticinco por ciento (25%) de trabajadores en común.

6. Cuando las personas jurídicas o entidades cuenten con uno o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tengan poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos o comerciales que se adopten.

7. Cuando una empresa no domiciliada tenga uno o más establecimientos permanentes en el país, en cuyo caso existirá vinculación entre la empresa no domiciliada y cada uno de sus establecimientos permanentes y entre todos ellos entre sí.

8. Cuando una empresa venda a una misma empresa o a empresas vinculadas entre sí, el ochenta por ciento (80%) o más de sus ventas.

9. Cuando una misma garantía respalde las obligaciones de dos empresas, o cuando más del cincuenta por ciento (50%) de las de una de ellas son garantizadas por la otra, y esta otra no es empresa del sistema financiero.

10. Cuando más del cincuenta por ciento (50%) de las obligaciones de una persona jurídica sean acreencias de la otra, y esta otra no sea empresa del sistema financiero.

Artículo 3.- Grupo empresarial

Se considera que existe grupo empresarial cuando dos o más empresas vinculadas económicamente conforme a los supuestos descritos en el artículo 2 de la presente Ley, han estado sujetas a la dirección unitaria de una sola empresa o persona natural, quien ha tomado decisiones que han impactado las relaciones laborales con sus trabajadores.

Artículo 4.- Conducta fraudulenta

La conducta fraudulenta implica que las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, realicen acciones con la intención de burlar el cumplimiento de sus obligaciones laborales, utilizando indebidamente figuras societarias y mostrando una aparente conducta lícita, causando un perjuicio económico al trabajador, siendo que dicha conducta puede ocurrir antes, durante o después de la vigencia de la relación laboral.

Artículo 5.- Procedencia de la responsabilidad solidaria laboral

La declaración de responsabilidad solidaria laboral se configura ante la existencia de los supuestos mencionados en los artículos 2, 3 y 4 de la presente Ley y cuando haya existido una conducta fraudulenta entre estas, siendo todos requisitos concurrentes.

Artículo 6.- Solidaridad Laboral y existencia de un solo empleador.

Cuando del análisis de un caso se evidencie una conducta fraudulenta que implique la existencia conjunta e indistinta de los elementos propios de una relación laboral entre un trabajador y dos o más empresas vinculadas económicamente o que conforman un grupo empresarial, independientemente de la responsabilidad solidaria que pueda declararse, se considerará también a estas como a un solo empleador.

Los elementos de la relación laboral son los regulados en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, siendo que en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, se considerará la existencia de una sola relación laboral entre el trabajador y las empresas vinculadas económicamente o el grupo empresarial, correspondiendo todos los derechos laborales que ello implique para el trabajador.

Artículo 7.- Alcance de la responsabilidad solidaria laboral

La responsabilidad solidaria laboral que pueda declararse conforme a los supuestos establecidos en la presente Ley, alcanza a cualquier acreencia que tenga origen en la relación laboral que exista o existió entre un trabajador y las empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales.

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA: Las disposiciones de la presente Ley son aplicables a las empresas sujetas al Régimen Laboral de la Actividad Privada.

SEGUNDA: La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial “El Peruano”.

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente propuesta legislativa se realiza de conformidad con lo establecido por el inciso 17 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el cual establece que todo ciudadano tiene derecho de iniciativa legislativa, por lo que en atención a la experiencia laboral del abogado Miguel Angel Nuñez Zevallos Alvarez, se ha identificado un problema en la casuística laboral en que existe una ausencia de regulación legal, en este sentido, se ha propuesto este proyecto de Ley en mérito a los fundamentos que a continuación se explicarán.

1. La importancia de las empresas vinculadas económicamente y los grupos empresariales en las relaciones laborales en el Perú.

El fenómeno de la Globalización generó el fin de la era del modelo “Fordista” en la década de los setenta, en este sentido, las empresas advirtieron la necesidad de implementar nuevas formas de organización, dándose inicio a la integración empresarial para lograr la subsistencia y liderazgo en el mercado.

De esta forma, se crearon diversas unidades de producción con personalidad jurídica independiente, las cuales funcionaban bajo una misma dirección y se encargan de las diversas etapas del proceso productivo de un mismo bien.

En este sentido, se dio inicio a la existencia de lo que ahora conocemos como empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, siendo que en nuestro país, dichos fenómenos empresariales han tenido un crecimiento y participación cada vez más importante en nuestra economía en los últimos años.

Al respecto, la empresa Peru Top Publications en el año 2015, realizó la publicación de "Peru: the top 10.000 companies 2015", donde se indica que los diez principales grupos empresariales en el Perú facturaron treinta mil cien millones de dólares en el año 2014, que representa al quince por ciento del Producto Bruto Interno de nuestro país en dicho año.

De igual manera, la Cámara de Comercio de Lima ha indicado que cuatro grupos empresariales han concentrado el 88% de las fusiones y adquisiciones en el Perú entre el 2006 y 2018, las cuales ascendieron a dos mil ciento sesenta millones de dólares.

Asimismo, el Instituto de Estudios Sindicales- IESI, en mayo del 2018, ha realizado la publicación “Los principales grupos operantes en el Perú y sus relaciones laborales”, recogiendo diversa información proveniente de la publicación “The Top 10 000 companies 2017”, realizada por la empresa Peru Top Publications, el sistema de consulta RUC de SUNAT y del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

En la mencionada publicación se indica que en el Perú existen ochocientas empresas que pertenecen a ciento sesenta tres grupos empresariales, habiéndose analizado dieciocho, advirtiéndose que estos desarrollan sus actividades en diversos sectores económicos, como son el industrial, agroexportador, construcción y comercio, contando con planillas que superan los mil trabajadores, solo para ilustrar lo mencionado, el Grupo Intercorp cuenta con sesenta mil ochocientos sesenta y un trabajadores, conforme al siguiente detalle:

N°	Grupo	Sector Económico	Ranking principal empresa 2016 PTP	N° Trabajadores 2016	N° Prestadores de Servicios 2016	N° de sindicatos	N° Negociaciones Colectivas
1	Intercorp	Caucho y plástico Comercializadoras Consultorías y servicios Educación Esparcimiento Inmobiliarias Intermediación financiera Turismo	13	60 861	1 622	3	2
2	Credicorp	Comercializadoras Intermediación financiera Salud	2	33 730	1 796	4	7
3	Falabella	Comercializadoras Consultorías y servicios Informática Inmobiliarias Intermediación financiera Turismo	25	32 956	457	3	4
4	Telefónica	Consultorías y servicios Telecomunicaciones	3	24 604	278	6	22
5	Romero	Agroindustria y ganadería Automotriz Comercializadoras Consultorías y servicios Energía y agua Industria alimentaria Informática Inmobiliarias	16	23786	490	6	20

		Intermediación financiera Pesca Textiles Transporte					
	Romero - Centenario	Consultorías y servicios Impresión Inmobiliarias		4 222	97	0	0
6	Breca	Agroindustria y ganadería Consultorías y servicios Inmobiliarias Intermediación financiera Metalmeccánica Minería Pesca Químicas Salud Turismo	21	20 030	1 086	6	25
7	Matta Exalmar	Transporte Agroindustria y ganadería Pesca	259	17 393	115	1	0
8	D&C	Agroindustria y ganadería Metalmeccánica Pesca	106	17 017	77	0	0
9	Cencosud	Comercializadoras Consultorías y servicios Inmobiliarias Intermediación financiera	18	15 731	100	5	0
10	Gloria	Agroindustria y ganadería Comercializadoras Consultorías y servicios Industria alimentaria Intermediación financiera Minerales no metálicos Papel Químicas	23	13 851	279	8	21
11	Graña y Montero	Comercializadoras Constructoras Consultorías y servicios Hidrocarburos Informática Inmobiliarias Intermediación financiera Otros servicios Transporte	44	10 601	423	3	27
12	San Fernando	Agroindustria y ganadería	45	9 167	72	3	4
13	Quicorp	Comercializadoras	50	7 875	123	2	2
14	Cervesur	Agroindustria y ganadería Consultorías y servicios Textiles Transporte	482	5 646	77	0	0

15	AB Inveb	Bebidas Esparcimiento Transporte	15	5 458	236	6	10
16	UNACEM	Consultorías y servicios Energía y agua Inmobiliarias Minerales no metálicos Químicas	53	4 485	177	4	5
17	Michell	Agroindustria y ganadería Automotriz Caucho y plástico Comercializadoras Químicas Textiles	294	2 431	218	1	3
18	Ajegrup	Bebidas	123	1 328	12	2	3

Fuente: Peru Top Publications. The Top 10 000 companies 2017; SUNAT (sistema de consulta RUC); Anuario Estadístico del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; Relación de Sindicatos con Junta Directiva Vigente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. *Elaboración:* Universidad Católica Sedes Sapientiae

Pues bien, en mérito a todo lo mencionado, apreciamos que las empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales tienen un rol preponderante en nuestra economía y relaciones laborales, siendo que cuentan con las planillas de mayor cantidad de trabajadores en el Perú y desarrollan sus actividades en diversos sectores económicos, abarcando a los más importantes.

2. La problemática laboral surgida en la contratación laboral a través de empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales.

Si bien los grupos empresariales y las empresas vinculadas económicamente se originaron en la década de los setenta con la finalidad de satisfacer los nuevos requerimientos de un mercado en constante cambio, teniendo la finalidad de garantizar la subsistencia y crecimiento de las empresas, también se presentaron problemas en el ámbito laboral, nunca antes conocidos hasta ese momento.

Al respecto, el modelo de organización empresarial Fordista, que fuera utilizado hasta antes de la existencia de las empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, permitía una plena identificación de la figura del empleador dentro de la relación laboral, ya que en dicho sistema, el trabajador prestaba servicios formal, real y directamente a una sola persona que se encargaba de la totalidad del proceso productivo, por lo que ante un eventual reclamo, el sujeto responsable del cumplimiento de las obligaciones socio laborales, era reconocido fácilmente.

No obstante, los cambios en la organización productiva de las empresas debido a la existencia de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente ocasionó que esa identificación del sujeto responsable del cumplimiento de obligaciones socio laborales no sea una labor tan sencilla.

En este sentido, la existencia de estos nuevos fenómenos empresariales originó problemas laborales nunca antes conocidos en las relaciones laborales, siendo los siguientes:

- La circulación laboral constante de trabajadores a diversas empresas aparentemente autónomas en detrimento del pago de sus beneficios sociales y estabilidad laboral.
- La prestación conjunta de servicios de trabajadores a varias empresas aparentemente autónomas en detrimento del pago de sus remuneraciones y beneficios sociales.
- La falta de pago de los beneficios sociales de trabajadores, debido a la aparente insolvencia de su empleador motivada por la transferencia de bienes de sus empleadores, aparentemente lícita a otras empresas supuestamente autónomas.

3. La ausencia de regulación legal.

Ante la problemática surgida debido a los conflictos laborales surgidos a través de la contratación laboral mediante empresas vinculadas económicas o que conforman grupos empresariales, hemos advertido que nuestra legislación laboral es insuficiente, ya que su texto normativo se basa en la figura del clásico empleador, no advirtiéndose la existencia de estos nuevos fenómenos empresariales y de cómo impactan en las relaciones laborales.

Al respecto, el autor Cruz, indica lo siguiente:

“La legislación laboral pone su atención en una estructura organizativa empresarial simplificada, a lo sumo desglosada en una variedad de centros de trabajo, pero con desconocimiento- al menos aparente- del fenómeno de los grupos de empresa. El prototipo de estructura empresarial al que parece dirigirse la legislación laboral se corresponde a una organización de reducidas dimensiones con identidad y autonomía propia, sin conexiones o lazos financieros con otras.”¹

Asimismo, un aspecto a considerar en el análisis del problema, es que los conflictos surgidos a través de la contratación laboral en grupos empresariales o empresas vinculadas

¹ CRUZ VILLALON, Jesús: Notas acerca del régimen contractual laboral en los grupos de empresas, en TL (Sevilla), N° 38 p. 38.

económicamente perjudican principalmente a la parte débil de la relación laboral, es decir, al trabajador, siendo necesaria la construcción de una regulación que permita la protección de sus derechos laborales, al respecto, el autor Santiago, indica lo siguiente:

“El recurso a la figura de la agrupación de hecho, acogido en la acción empresarial, demanda un marco jurídico que contemple con audacia, no exenta de rigor científico, las manifestaciones de concentración, adoptando soluciones avanzadas que subsanen los acuciantes problemas de indefensión que, en el seno del grupo, amenazan a la parte más desprotegida de la relación laboral, superándose así fracturas traumáticas entre la dinámica de empresa y el instrumento jurídico aplicable.”²

En mérito a todo lo mencionado, resulta evidente que ante la casi nula regulación legal en nuestro país sobre la contratación laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente se genera una necesidad imperante de dar una solución a esta anomia normativa.

4. Los principios generales del Derecho Laboral que sustenta la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales.

a) Primacía de la Realidad:

Respecto a la definición de este principio, existe una frase del profesor Pla Rodríguez, muy conocida en el ámbito laboral y que por sí sola se explica:

“...en la oposición entre el mundo real de los hechos efectivos y el mundo formal de los documentos, no cabe duda que debe preferirse el mundo de la realidad.”³

Asimismo, Carhuatocto hace referencia a la utilidad de la aplicación de este principio en las relaciones laborales entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, señalando lo siguiente:

“...En tal sentido, resultará útil la aplicación de este principio para determinar cuando estamos ante una situación de utilización fraudulenta de la persona jurídica. Así, el principio de primacía de la realidad es aquel que permite descubrir el sustento ontológico (la realidad) que subyace bajo la apariencia de las formas jurídicas, para conforme a ésta, aplicar el derecho que corresponda. En otras palabras, nos emancipa de la esclavitud irracional de la forma y nos obliga a observar el sustrato sociológico-existencial, que es finalmente lo que la justifica y le otorga una función social a las normas.

² REDONDO SANTIAGO, Koldo: *Consideraciones en torno a los grupos de empresas. En especial, las prácticas de circulación de trabajadores*, Editorial La Ley, Madrid, 1991, p.10.

³ PLÀ RODRÍGUEZ, Américo: *Sobre la noción de conjunto económico*, en Revista Judicatura, Universidad de Montevideo, N° 36, Montevideo, Noviembre 1993, p. 14.

La aplicación del principio de primacía de la realidad al contexto empresarial, implicará el descubrimiento de un contrato de trabajo y el develamiento del verdadero empresario, patrono “de verdad”, del señor o dueño del negocio, en síntesis del Dominus Negotti.”⁴

Al respecto, inferimos del citado párrafo, que el principio de Primacía de la Realidad aplicable a la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente se basa en la búsqueda de dos aspectos fundamentales:

- La verdad material de los hechos, independientemente de las formas societarias existentes.
- La existencia del verdadero empleador o empleadores, “dominus negotti”⁵.

Pues bien, una vez delimitado cuales son los fines que persigue el principio de Primacía de la Realidad, corresponde analizar cuáles son los lineamientos necesarios para la aplicación de este principio en las relaciones laborales en grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente, al respecto Carhuatocto indica lo siguiente:

- “... a) Nos desentenderemos de las formalidades y normas alegadas por las partes.
- b) Nuestro entendimiento estará centrado en el fenómeno ontológico axiológico en que sostiene la persona jurídica, esto es, la conducta humana intersubjetiva.
- c) Para llegar a la esencia de la conducta intersubjetiva (realidad primaria) suspenderemos nuestro juicio sobre la estructura formal que envuelve a la conducta humana aparentemente tendiente a organizar una persona jurídica. La finalidad de ello será desnudar la efectiva realidad ontológica, sin marañas formales que nos obstaculicen observar si está instrumentalizado a la persona jurídica fraudulenta.
- d) De comprobarse la utilización fraudulenta de la persona jurídica se aplicarán las consecuencias propias del fraude a la ley. Ello significará, según el caso, la extensión de la responsabilidad patrimonial a los controles internos (socios con el control societario) o externos (terceros con dominio de la sociedad), la nulidad o anulabilidad de actos jurídicos, la aplicación de la norma imperativa o de orden público burlada, la protección de un legítimo interés, medidas cautelares que resarzan e indemnicen el daño, entre otras consecuencias.”⁶

⁴ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Editorial Jurista Editores, Lima, 2005, p.131.

⁵ Locución latina que significa el “dueño del negocio”.

⁶ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Op. Cit., p.132.

Como se puede apreciar del citado párrafo, la aplicación del principio de Primacía de la Realidad a la solidaridad laboral gira en torno a determinar si las empresas se comportan propiamente como empresas autónomas, o son instrumentos para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales, siendo que ante la comprobación de la existencia de una conducta fraudulenta, corresponderá extender la responsabilidad a todas personas que mantuvieron dicha conducta en detrimento de los derechos laborales de los trabajadores, siendo este un fundamento de la responsabilidad solidaria.

b) Buena Fe Laboral y la Doctrina de los Actos Propios.

La Buena Fe es un principio que rige todas las relaciones jurídicas, incluyendo obviamente las del ámbito laboral, al respecto, Carhuatocto indica que este principio, al ser expresión de un espíritu cooperativo humano, tiene dos dimensiones fenomenológicas:

- “a) La buena fe objetiva, la sincera actuación y autentica asistencia que fluye objetivamente del ejercicio regular de un derecho o la cooperación para que otro satisfaga su legítimo interés (Buena fe-lealtad)
- b) La buena fe subjetiva como creencia razonada o confianza personal de que se actúa conforme a derecho, luego de haber apreciado las circunstancias que lo rodeaban y actuar con la diligencia ordinaria comportándose conforme a esta.”⁷

Como se puede apreciar, el principio de la Buena Fe implica un aspecto objetivo, que es propiamente el ejercicio regular de un derecho y la creencia o expectativa que genera la conducta determinada de una persona.

Asimismo, Diez Picasso, indica cuales son las consecuencias naturales de la aplicación del mencionado principio:

- “a) El deber de comportarse con lealtad más allá de lo estrictamente acordado.
- b) El ejercicio de los derechos subjetivos debe estar acorde con su función económica y social.”⁸

En pocas palabras, el principio de Buena Fe exige un comportamiento leal en el ejercicio regular de un derecho, asimismo, que dicho ejercicio persiga la finalidad para la cual fue regulado, siendo que en el caso de las relaciones laborales, exige a los empleadores el cumplimiento de sus obligaciones.

⁷ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*, Op. Cit., p.142.

⁸ DIEZ PICAZO, Luis: *La doctrina de los actos propios*, Bosch, Barcelona, 1963, p.139.

Ahora, de la aplicación del principio de la Buena Fe, surge la aplicación de la doctrina de los “actos propios”, la misma que está plasmada en el aforismo romano “venire contra factum proprium non valet”, es decir, a nadie ha de estar permitido de ir en contra sus propios actos, o en otros términos nadie puede alegar su propia torpeza.

Al respecto, Enneccerus y Nipperdey definen la doctrina de los “actos propios” de la siguiente manera:

“... a nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta interpretada objetivamente, según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que se hará valer su derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe.”⁹

La finalidad de esta doctrina, es evitar que las personas que con sus acciones hayan generado una expectativa válida en otra, realicen actos posteriores con los cuales pretendan desconocer un derecho ya generado.

Aplicando esta doctrina al presente proyecto, advertimos que se persigue evitar la elusión del cumplimiento de obligaciones laborales por parte de los empleadores generadores de un derecho expectatio en sus trabajadores, amparándose en la existencia de diversas formas societarias.

Es claro que el fundamento de esta doctrina yace en el deber de lealtad con el que las personas deben regirse en el desarrollo de sus actos jurídicos, es decir en el principio de la Buena Fe.

Al respecto, Carhuatocto, recogiendo lo mencionado por Borda y Diez Picazo, establecen los presupuestos para la aplicación de esta doctrina:

a) Una conducta anterior jurídicamente relevante y eficaz que suscite confianza o expectativa seria de un tercero. Esta debe ser válida pues una conducta inválida, ilícita o contraria al orden publico normas imperativas o las buenas costumbres no es eficaz ni puede despertar legítimas expectativas a terceros.

b) El ejercicio de una facultad o derecho subjetivo por una persona contra otra, observándose entre la primera conducta y la posterior una contradicción, que provoca una situación litigiosa. La segunda conducta podría ser lícita, sino existiera la primera, pero debido a esta es que su ejercicio resulta inadmisibles.

⁹ ENNECCERUS, Ludwig, NIPPERDEY, Hans: *Derecho Civil (Parte General)*, T I, Vol. II, Bosch, Barcelona, 1981, p.482.

c) La identidad de sujetos que se vinculan entre ambas conductas (relación jurídica). El sujeto activo será la persona que ha observado determinada conducta y que luego contradice dicho comportamiento. El sujeto pasivo es la persona sobre la que inciden ambas conductas.

d) No es invocable cuando la ley regula en forma expresa una solución para la conducta objetivamente contradictoria. Esto es, la justifica según las circunstancias o el interés superior prevaleciente.”¹⁰

Al respecto, cabe resaltar que la doctrina de los actos propios se aplicará cuando la Ley no regule una solución a la conducta objetivamente contradictoria, siendo que en el caso que nos ocupa, al no existir una regulación legal específica que solucione los problemas suscitados a través de la contratación laboral entre empresas vinculadas económicamente o grupos empresariales, corresponderá la aplicación de esta doctrina, en caso un empleador haya generado la expectativa válida del cumplimiento de obligaciones laborales para con sus trabajadores y que esta no se cumpla escudándose en la figura de formas societarias.

d) Naturaleza Tuitiva y Protección del Crédito Laboral:

Una característica fundamental que diferencia al Derecho Laboral, es precisamente su naturaleza protectora o tuitiva respecto a los trabajadores, al respecto, De Lama, citando a De la Cueva indica:

“... asimismo al ser la relación laboral una de carácter asimétrico, el sistema jurídico laboral requiere adoptar un tinte tuitivo, es decir, un rostro protector de la parte débil en las relaciones de trabajo: la parte trabajadora; para lo cual las cartas fundamentales y los cuerpos legislativos deben reflejar una postura especial a su favor. De esta manera los estados iniciaron una política legislativa que buscara un adecuado trato de los trabajadores en las relaciones jurídicas con sus empleadores siguiendo una línea proteccionista de los intereses de los primeros; de este modo muchas de las Constituciones y sistemas legislativos de diversas naciones buscaron atemperar la desventura de los asalariados y elevar sus niveles de vida.”¹¹

En el mismo sentido, Plá citando a Radbruch, indica que “La idea central en que el derecho social se inspira no en la idea de la igualdad entre las personas, sino de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen”; asimismo, citando a Couture, indica: “El procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades”.¹²

¹⁰ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *La utilización fraudulenta de la persona jurídica*. Op. Cit. p.144

¹¹ DE LAMA LAURA, Manuel Gonzalo: *Acercamiento a la Naturaleza del Derecho Laboral, Criterios y Principios de Interpretación Constitucional y Contenido Constitucional del Derecho a la Remuneración: Crítica a los Criterios del Tribunal Constitucional para resolver en Cuestiones de Reducción de Remuneraciones*, en Revista Ita Ius Esto, Lima, 2012, p. 273.

¹² PLA RODRÍGUEZ, Américo: *Los principios del Derecho del Trabajo*, 2da Edición, Buenos Aires, 1978, p.25.

Del análisis de lo expuesto por los mencionados autores, se aprecia que la naturaleza tuitiva del Derecho Laboral busca siempre equilibrar las desigualdades existentes entre empleador y trabajador, en este sentido, la aplicación de la responsabilidad solidaria laboral, es la protección del trabajador ante las maniobras fraudulentas que su empleador pueda desplegar a través de la utilización de formas societarias con la finalidad de burlar el cumplimiento de sus obligaciones socio laborales

e) Levantamiento del Velo Societario.

La teoría del Levantamiento del Velo Societario tiene origen en la jurisprudencia norteamericana y no en el Derecho Laboral, sin embargo, el fundamento de su aplicación radica en la existencia de un abuso del derecho o fraude a la ley por parte de las personas que integran una sociedad en desmedro de sus acreedores.

Al respecto, Bienvenida indica que esta figura es aplicable ante la ocurrencia de los siguientes supuestos:

- “a) Desestimación en beneficio de terceros acreedores de la sociedad y en detrimento de los socios por haber mediado simulación en perjuicio de aquellos.
- b) Desestimación en beneficio del interés público por razones de Estado y/o política jurídica en virtud de las cuales a lo primero se regule la sociedad por sus socios (atribución de la nacionalidad a las sociedades por la nacionalidad de los socios; y en cuanto lo segundo se regula la sociedad con sus socios.
- c) Represión del fraude a la ley y/o contractual.
- d) Cuando se advierte la utilización abusiva de la ficción de la separación patrimonial entre la persona jurídica y sus miembros en perjuicio o fraude los trabajadores.
- e) Cuando detrás de la persona jurídica aparente de un empleador se trate de cubrir la responsabilidad patrimonial del responsable, a través de la insolvencia de la sociedad interpuesta.¹³

De igual forma, la referida autora citando a López, señala las siguientes consideraciones que deben tenerse presente para la aplicación del levantamiento del velo societario:

- “... a) El valor instrumental de las formas deberían servir para facilitar la justicia que degenera en formalismo cuando el demandado pretende ampararse tras la apariencia de una persona jurídica para evitar asumir su responsabilidad cuasi delictual. En este caso corresponde al Juez levantar el velo de personería de la sociedad que figura

¹³ BIENVENIDA TORRES MUÑOZ, Sonia: *El levantamiento del velo societario*, Editorial Grijley, Lima, 2003, p. 43-44.

como titular del dominio con el que se causó el daño y poner de manifiesto su indiferenciación respecto al articulante.

b) Para que los jueces estén autorizados a penetrar o rasgar el velo de la personalidad jurídica, es preciso que quien lo reclame este investido de un interés legítimo derivado de un perjuicio o agravio bien acreditado y que el ocultamiento de la verdad real se haya consumado para burlar ese interés o una prohibición de la ley, convirtiéndose en un acto de fraude.

c) Si una sociedad constituida anteriormente por hechos o actos posteriores viene a quedar concentrada en manos de una persona individual o de un grupo económico y esta persona o grupo emplea o abusa de esa personalidad formal con fines lesivos de terceros, el órgano judicial podrá penetrarla para descorrer el velo y sacar a luz la realidad subyacente, pues lo esencial no sería el acto de constitución sino el empleo o utilización de la personalidad con finalidad antifuncional.”¹⁴

Como se puede inferir de los citados párrafos, el fundamento para la aplicación del Levantamiento del Velo Societario es la utilización indebida de la persona jurídica con la finalidad de perjudicar el derecho de cobro de los acreedores, siendo también de aplicación a las deudas de origen laboral.

f) Principio de Despersonalización del Empleador.

Este principio, tiene su origen en la persecutoriedad laboral de los créditos laborales, al respecto, Hurtado lo define de la siguiente manera:

“(…) cuando el empleador realizando maniobras legales pretende la modificación del régimen de propiedad de la empresa con el afán de rehuir a las obligaciones laborales, esto quiere decir que la cosa juzgada persigue al empleador del trabajador aunque este pretenda esconderse tras argucias legales y por ende evitar la responsabilidad derivada de la relación laboral.”¹⁵

Como se aprecia, este principio establece que el empleador es responsable por las acreencias laborales pendientes con el trabajador, independientemente de la forma societaria que adopte, lo cual es relevante en el caso de empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, ya que muchas veces se busca evadir la responsabilidad laboral escudándose a través de formas societarias.

5. Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008.

¹⁴ BIENVENIDA TORRES MUÑOZ, Sonia: *El levantamiento del velo societario*; Op. Cit., p.45.

¹⁵ HURTADO REYES, Martín: *Soltando las rígidas formas. El Principio de Congruencia Procesal y su Flexibilización en el Tercero Pleno Casatorio*, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2010, p.91.

Fecha de consulta: 30 de junio del 2019. Disponible en:

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1ca71e004a1e6356a681ee91cb0ca5a5/III+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES>

Ante la inexistencia de regulación legal sobre los alcances de la solidaridad laboral en grupos empresariales o empresas vinculadas económicamente, el Poder Judicial ha intentado superar este vacío normativo a través de la publicación del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008, no obstante, previo a analizar su contenido, un aspecto a considerar sobre estos acuerdos, es el cuestionamiento del carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales en los procesos judiciales laborales.

a) Carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales:

En este sentido, a efectos de despejar esta interrogante, debemos hacer referencia, en primer lugar, a lo establecido por el artículo 116° de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁶, donde se indica lo siguiente sobre los plenos jurisdiccionales:

“Los integrantes de las Salas Especializadas, pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.”

Asimismo, el Centro de Investigaciones del Poder Judicial (CIJ), define a los plenos jurisdiccionales de la siguiente manera:

“Son foros que propician la discusión y debate de los principales problemas relacionados al ejercicio de la función jurisdiccional. Promueven la reflexión de los magistrados acerca de los temas que son materia de debate, en los cuales los participantes para su deliberación y fundamentación de criterios, han escuchado la exposición de los expertos en el tema. Esta actividad conduce al perfeccionamiento del ejercicio de la función jurisdiccional, al fortalecimiento del sistema jurídico y de la organización judicial.”¹⁷

Pues bien, como se advierte de los citados párrafos, los plenos jurisdiccionales son el resultado de reuniones de magistrados, quienes se congregan con la finalidad de establecer un criterio jurisdiccional uniforme en casos en los que exista controversia sobre el sentido de los fallos.

Ahora, respecto, al carácter vinculante de los plenos jurisdiccionales, de la investigación realizada, advertimos dos tendencias, una que los considera de carácter vinculante y otra que establece lo opuesto.

¹⁶ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL, DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS.

¹⁷ Centro de Investigaciones del Poder Judicial (CIJ). Fecha de consulta: 10 de julio del 2018. Disponible en:
https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_cij/as_plenos_jurisdiccionales/.

Al respecto, sobre la primera tendencia, Neves¹⁸ indica lo siguiente:

“(…) regulada por la Ley 116 de la Orgánica del Poder Judicial, los integrantes de las salas especializadas se reúnen para concordar las soluciones diversas que se han venido dando a casos similares ya resueltos. Sus directivas serán aplicables solo a posteriores casos. El precepto no determina explícitamente cual es la forma jurídica que adoptan los acuerdos ni cuáles son sus efectos y omite la exigencia de publicación. Pero parece no quedar duda de que estamos ante directivas obligatorias.”

Asimismo, respecto al carácter no vinculante de los plenos jurisdiccionales, De Belaunde Lopez de Romaña¹⁹ expone lo siguiente:

“En una situación especial se encuentran los denominados “plenos jurisdiccionales”, pues la regulación que los reconoce no les atribuye potestad para establecer jurisprudencia vinculante ni los considera como un procedimiento para ello, sino que más bien servirían como espacios de debate y discusión entre los magistrados, con conclusiones que en todo caso podrían expresar cierta tendencia de la magistratura con vocación de uniformizar sus decisiones, pero no más.”

Ahora, habiendo analizado la postura de ambos autores y sin perjuicio de la respetable opinión del autor Neves, consideramos que los plenos jurisdiccionales no son una fuente formal del Derecho Laboral, como la doctrina, jurisprudencia o tratados internacionales, no teniendo tampoco un carácter vinculante como los precedentes de la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional, ya que su finalidad es solo uniformizar criterios jurisprudenciales en determinados aspectos judiciales en los que pueda existir controversia, no obstante, siempre subsiste la potestad autónoma de cada juzgador de resolver según las normas vigentes y su criterio personal cada caso en concreto.

En este sentido, consideramos que el pleno jurisdiccional nacional laboral del año 2008 resulta insuficiente a efectos de superar los vacíos normativos que existen respecto a la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, específicamente por no tener un carácter obligatorio, sin perjuicio de ello, analizaremos el contenido del mismo.

¹⁸ NEVES MUJICA, Javier: *Introducción al Derecho del Trabajo*, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2009, p.103.

¹⁹ DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMAÑA Javier: *La Reforma del Sistema de Justicia ¿En el camino correcto? Breve balance de su situación actual y de los retos pendientes*, Fundación Konrad Adenauer, Instituto Peruano de Economía Social de Mercado, Lima, 2006, p.40.

b) Acuerdo del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008:

Con fecha 27 y 28 de junio del 2008 se llevó a cabo en la ciudad de Lima un Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral, siendo que uno de los temas de discusión fue la procedencia de la solidaridad laboral entre grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, existiendo dos posturas claramente antagónicas, las cuales a continuación explicaremos:

✓ Primera Postura:

La conclusión de esta postura fue la siguiente:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales, no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil²⁰ sino además en los casos en los que existe vinculación económica o grupo de empresas.”

Como se aprecia del citado texto, la solidaridad laboral en base a esta postura, no solo procedería por pacto expreso o mandato de la ley, sino también ante la existencia de grupos empresariales o vinculación económica, para mayor detalle, citamos el fundamento de la postura en comentario:

✓ Fundamento:

“Conforme con lo establecido en el artículo 8° de la Resolución de SBS N° 445-2000 referida a normas especiales sobre vinculación y grupo económico, se entiende por este último “(...) al conjunto de personas jurídicas, nacionales o extranjeras, conformada al menos por dos personas jurídicas, cuando alguna de ellas ejerce control sobre la o las demás, o cuando el control sobre las personas jurídicas corresponde a una o varias personas naturales que actúan como una unidad de decisión (...)”; criterio que se corrobora con lo establecido en el artículo 5° del Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Económico aprobado por la Resolución Conasev N° 722-97- EF-94.10, actualmente recogido en el artículo 5° del reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos aprobado por Resolución Conasev N° 090-2005-EF/94.10 de 23 de diciembre de 2005, publicada en el diario oficial El Peruano de 28 de diciembre de 2005 y modificada por la Resolución Conasev N° 005-2006-EF/94.10 de 10 de febrero de 2006, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de febrero de 2006. En este mismo sentido, el artículo 9° de la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 445-200 señala que “se denomina control a la influencia preponderante y continua en la toma de decisiones de los órganos de gobierno de una persona jurídica (...)”.

Por otro lado, en el derecho mercantil se tiene la figura del “grupo económico”, el que se encuentra conformado por un grupo de empresas vinculadas por razones económico-jurídicas, como por ejemplo que pertenezcan a los mismos propietarios mayoritarios del capital, o si una persona jurídica es accionista mayoritaria de otra

²⁰ CÓDIGO CIVIL, DECRETO LEGISLATIVO N° 295, Artículo 1183°.- Carácter expreso de solidaridad. La solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa.

persona jurídica; comportándose como personas jurídicas independientes, sin embargo, su característica principal viene a ser que se encuentran sometidas a una “dirección unitaria”.²¹

Por ello, no obstante que el artículo 1183 del Código Civil establece que la solidaridad solo es procedente cuando por ley o por contrato así se determine, sin embargo cuando se demuestre la existencia de vinculación económica o de un grupo económico, conforme a las normas antes precisadas, es posible establecer la responsabilidad solidaria en las obligaciones laborales de todos los integrantes del grupo económico y de todas las empresas vinculadas.

En mérito a lo mencionado, se aprecia que la solidaridad laboral procedería ante la sola verificación de un grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente, cabe indicar que la normativa que fundamenta esta postura es de carácter mercantil, no existiendo una aproximación al concepto de grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente conforme a la normatividad laboral vigente.

✓ *Segunda Postura:*

La conclusión de esta postura fue la siguiente:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales únicamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil, siendo ésta la única norma legal que establece los criterios de solidaridad para el cumplimiento de las obligaciones”

En mérito a lo mencionado, se aprecia que la solidaridad laboral solo es procedente ante la existencia de un pacto o norma legal expresa, a continuación citamos los fundamentos de la referida postura:

“Que, no es posible distinguir donde la ley no distingue y el Código Civil en su artículo 1183 es terminante al establecer que la solidaridad no se presume sino que por ley o pacto expreso se establecen en forma expresa. Por ello es necesario que en el origen de la obligación se haya establecido que ésta es de carácter solidario. Se explica que la norma civil imponga la necesidad de declaración expresa por la connotación de la solidaridad, teniéndose en cuenta los efectos emergidos de ella son de tal gravedad, sobre todo cuando se trata de la solidaridad pasiva. Es precisamente el caso que se presenta en materia laboral, en donde sin existir norma o pacto expreso que así lo regule, se entablan pretensiones procesales contra dos o más sociedades, no obstante el emplazante no haya prestado labores en todas ellas, siendo el fundamento para tal propósito el considerar la existencia de vinculación entre dichas sociedades. Resulta atendible entonces que en sede laboral, cuando se demande la responsabilidad solidaria

²¹ PLENO JURISDICCIONAL LABORAL NACIONAL 2008, p. 134, Fecha de Consulta: 12.04.2018. Disponible en : http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/CONCLUSIONES_DEL_PLENO_JURISDICCIONAL_LABORAL_NACIONAL.pdf.

de dos o más personas jurídicas se exija el cumplimiento de los presupuestos del artículo 1183 del Código Civil.”²²

Como se infiere, la posición de esta postura es no aplicar la solidaridad laboral a empresas para las cuales el trabajador no ha prestado servicios, al no existir regulación legal que establezca supuestos de solidaridad en grupos empresariales.

Finalmente, con fecha 05 de junio del 2008, se publicaron los acuerdos del referido acuerdo plenario, arribándose por unanimidad a la siguiente conclusión:

“Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores.

Asimismo, los magistrados que suscribieron el mencionado pleno, acordaron que se presente una propuesta legislativa, debiendo solicitarse a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República para que en ejercicio de sus facultades presente una iniciativa legislativa respecto a la regulación de la solidaridad en materia laboral, la cual nunca llegó a materializarse.

Pues bien, de un análisis literal del texto del pleno en comentario, los supuestos de procedencia de la solidaridad laboral entre empresas conformantes de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, son los siguientes:

- Cuando exista un pacto expreso o mandato legal.
- Cuando exista un grupo empresarial o vinculación económica.
- Cuando exista fraude con la finalidad de burlar derechos laborales.

Ante esta situación, si bien el Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008 tuvo como finalidad uniformizar los criterios jurisprudenciales respecto a la aplicación de la solidaridad laboral entre grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente ante la inexistencia de una regulación legal, debemos indicar que su aplicación ha generado un resultado distinto al esperado.

²² PLENO JURISDICCIONAL LABORAL NACIONAL 2008, p.135. Fecha de Consulta: 12.04.2018. Disponible en : http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/CONCLUSIONES_DEL_PLENO_JURISDICCIONAL_LABORAL_NACIONAL.pdf.

En efecto, si bien se superó la postura de que la solidaridad laboral solo procedería ante pacto expreso o mandato legal, se generó una nueva interrogante, siendo la siguiente:

¿Para la declaración de solidaridad laboral es suficiente acreditar la existencia de un grupo empresarial o vinculación económica, o también se necesita una conducta fraudulenta?

En este sentido, desde la publicación del pleno en comentario en el año 2008, existieron dos criterios jurisprudenciales con posiciones claramente opuestas, siendo los siguientes:

- La solidaridad laboral procedía ante la sola existencia de grupos empresariales o vinculación económica.
- La solidaridad laboral exigía la existencia de grupos empresariales o vinculación económica, pero también una conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales.

Sin perjuicio de lo mencionado, debemos indicar que de una interpretación literal del Pleno Jurisdiccional Laboral del año 2008, la solidaridad laboral procedería en forma alternativa, al identificarse cualquiera de los siguientes supuestos: la existencia de grupos empresariales, vinculación económica o fraude con la intención de burlar derechos laborales.

No obstante, lo mencionado nos podría llevar a concluir que la solidaridad laboral procedería al verificarse una conducta fraudulenta entre dos o más empresas con la intención de burlar derechos laborales, sin necesidad de que conformen un grupo empresarial o que se encuentren vinculadas económicamente, lo cual, consideramos que desnaturaliza la figura de este tipo de responsabilidad solidaria.

6. Los diversos pronunciamientos del Poder Judicial.

Durante los primeros años de aplicación del Pleno Jurisdiccional Laboral del año 2008, se apreció una tendencia a ordenar la responsabilidad solidaria laboral ante la existencia de grupos empresariales y vinculación económica, siendo este el único requisito para determinar este tipo de responsabilidad.²³

²³ CASACIÓN LABORAL N° 3733-2009-LIMA del 01 de diciembre del 2011. “El máximo tribunal ha señalado que se conforma un grupo de empresas cuando se verifica la participación accionaria de una misma persona en varias empresas, la existencia de relaciones familiares entre los accionistas de las mismas y cuando las entidades implicadas comparten el mismo local.”

Al respecto, es relevante lo mencionado por la Corte Superior de Justicia de La Libertad en el Exp. N° 474-2009, donde se indica lo siguiente:

“SEXTO.- Que, para la determinación de la existencia de un grupo empresarial, se requiere, en primer lugar la identificación de una pluralidad empresarial (por lo menos dos empresas); en segundo lugar, que actúen o se constituyan como una unidad económica y productiva de carácter permanente; y, en tercer lugar, que estas empresas estén sujetas a una dirección técnica de contenido general; asimismo, si los servicios laborales han sido prestados de una pluralidad de empresas del grupo, (...) la identificación de un grupo empresarial o grupo económico para fines laborales puede darse a partir de la identificación de un conjunto de elementos indiciarios que permitan configurar la concurrencia de los supuestos antes anotados, entre los cuales se encuentran, el desarrollo de actividades que evidencien su integración económica o productiva, la existencia de una relación de dominio accionario de una persona jurídica sobre otra, cuando los accionistas con poder decisorio fueran comunes, o cuando los órganos directivos recaigan en las mismas personas o cuando utilicen una idéntica denominación, marca o emblema.”

Como se puede apreciar de la citada resolución, la solidaridad laboral procedería ante la sola existencia de grupos empresariales o vinculación económica, siendo que la definición de estos conceptos y el análisis de sus elementos provienen de normas de carácter mercantil.

Al respecto, precisamos que este criterio es asumido por la Corte Suprema en la Casación Laboral N° 951-2005-LIMA, Casación Laboral N° 3733-2009-LIMA y Casación Laboral N° 3069-2009- LA LIBERTAD.

No obstante, posteriormente la tendencia jurisprudencial fue cambiando, en este sentido, los jueces empezaron a analizar elementos adicionales que justifiquen la declaración de responsabilidad solidaria laboral entre empresas conformantes de grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, los cuales estaban destinados a determinar una conducta fraudulenta con la intención de burlar derechos laborales.

Dicho esto, con el devenir de los años, la jurisprudencia peruana ha decantado por exigir además de la existencia de grupos empresariales y vinculación económica, el fraude como requisito necesario para la declaración de responsabilidad solidaria laboral.

Al respecto, es relevante lo establecido por la Corte Suprema de la República en la Casación Laboral N° 13685-2013-LA LIBERTAD, en la cual se indica que no basta con pertenecer a un mismo grupo económico para declarar la existencia de una única y continua relación laboral con el trabajador, ni tampoco para declarar la responsabilidad solidaria de los

adeudos laborales; existiendo otros elementos a valorar, conforme al texto que a continuación citamos:

“Séptimo: (...) el Juez de la causa acertadamente ha concluido la existencia de un grupo económico, atendiendo a que existe una evidente relación societaria entre las demandadas, según las cartas dirigidas a la actora con el logo distintivo de “Telefónica”, además de tener el mismo objeto social y domicilio, lo cual determina la solidaridad de obligaciones laborales conforme al Pleno Jurisdiccional Laboral del año dos mil ocho, ello en aplicación del principio de primacía de la realidad y en el carácter irrenunciable de los derechos laborales (...)

Octavo: Que estando a lo expuesto precedentemente, se advierte que la Sala Superior al resolver la controversia de autos, no ha tenido en cuenta todos los agravios expresados por Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta en su recurso de apelación, esto es que no ha existido continuidad en las labores prestadas para esta, toda vez que la demandante habría suscrito una carta de renuncia respecto al vínculo laboral suscrito con dicha empresa, emitiéndose la correspondiente liquidación de beneficios sociales (...)

Asimismo, el cambio de criterio respecto a la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas o grupos empresariales se aprecia en lo establecido en la Casación Laboral N° 328-2012-LIMA, de fecha 28 de febrero de 2014, en la cual, en su considerando noveno, se indica lo siguiente:

“si bien inicialmente la existencia de un grupo empresarial no determina la condena al pago solidario de los adeudos laborales; empero, este sí procede en caso se comprobare la existencia de fraude en la contratación de los mismos (...)

Pues bien, sin perjuicio que ahora se aprecia una tendencia a exigir la existencia del fraude laboral como un requisito para la procedencia de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente y grupos empresariales, aún existen pronunciamientos judiciales distintos en las diversas cortes superiores de justicia de nuestro país, existiendo un cuestionamiento sobre el carácter vinculante del Pleno Jurisdiccional Nacional Laboral del año 2008, siendo que esta problemática proviene de la ausencia de regulación legal sobre esta materia, por lo que resulta necesario legislar sobre ello.

7. Respecto a la definición de los conceptos de vinculación económica y grupo empresarial para efectos del Derecho Laboral.

a) Grupo Empresarial:

Al momento de buscar la definición más acertada sobre este fenómeno empresarial, se advierte una abundante literatura en la que se proponen diversos términos como: “grupo de

empresas”, “grupos económicos”, “grupos de sociedades”, no obstante, todas estas definiciones contienen rasgos comunes que son indispensables para su delimitación conceptual, como posteriormente explicaremos.

Al respecto, Echaiz, realiza la siguiente definición:

“...el grupo de empresas es un fenómeno derivado de la concentración empresarial, de naturaleza multiarticulada, constituido por dos empresas o más jurídicamente autónomas, en el cual existe una dirección unificada destinada a la satisfacción del interés grupal y para lo cual se establecen relaciones de dominación-dependencia, las que importan el control ejercido por uno o varios sujetos dominantes (pudiendo ser alguna de las empresas) sobre la empresa o empresas dominadas”²⁴

En mérito a lo mencionado, advertimos que el concepto de grupo empresarial implica evidentemente la existencia de dos o más empresas con una personalidad jurídicamente independiente, pero que se encuentran sometidas a una empresa que ejerce un poder dominante, generando una dirección empresarial común dentro de las empresas que componen al grupo.

Sobre las características que denotan los rasgos distintivos de los grupos empresariales, podemos advertir nuevamente abundante literatura, no obstante, existe consenso en la Doctrina, en considerar que son tres las principales, siendo estas: la autonomía jurídica, las relaciones de dominación y la dirección unitaria, las cuales a continuación procedemos a explicar.

✓ **Autonomía Jurídica:**

Este rasgo se encuentra relacionado a la personalidad jurídica independiente de cada empresa que conforma al grupo, al respecto, Carhuatocto²⁵ indica que esta característica implica que las empresas conformantes del grupo conserven su propio objeto social, denominación, plantel de trabajadores, cartera de clientes, cuentas bancarias y en general, la titularidad de todo derecho que legal o contractualmente les corresponda, no obstante, esta autonomía solo es a nivel formal, suele ser más jurídica que económica, más formal que real, de derecho y no de hecho.

²⁴ ECHAIZ MORENO, Daniel: *Instituciones del Derecho Empresarial*, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación- APECC, Lima, p. 169.

²⁵ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral, Relaciones laborales ocultas y falsos empleadores*, Editorial Grijley, Primera Edición, Lima, 2010, p. 124.

Precisamente, sobre esta característica, Echaiz²⁶ considera que debe ser analizada a dos niveles: interno y externo.

En el nivel externo, se analiza únicamente las relaciones establecidas entre las empresas que conforman el grupo empresarial y sus grupos de interés, como son los socios (si se trata de sociedad), los trabajadores, los acreedores, los clientes y el Estado.

En este sentido, la empresa se muestra al exterior como una organización de naturaleza individual y completamente desvinculada de las otras empresas que conforman el grupo.

No obstante, en el nivel interno, se analizarán únicamente las relaciones existentes entre las empresas que conforman el grupo, en el cual se dejará en evidencia el carácter relativo de la mentada autonomía empresarial

✓ **Relación de dominación-dependencia:**

Conforme a lo mencionado por Ubillus²⁷, esta característica implica que una empresa tenga controlado el desarrollo del objeto social de otra empresa, ejerciendo una influencia dominante sobre ésta.

Al respecto, cabe diferenciar que se entiende por relación de dominación y dependencia, ya que esta última implica la posibilidad que tiene una empresa para influir sobre la gestión de otra, mientras que la dominación, supone precisamente la materialización de dicha posibilidad, siendo que la relación de dominación, supone a la dependencia.

Como ejemplos de relaciones de dominación-dependencia, tenemos los siguientes supuestos:

- Cuando una empresa puede y controla la mayoría de votos dentro de una sociedad.
- Cuando una empresa puede y designa a la mayoría de directivos de otra empresa.

Pues bien, habiéndose establecido que la relación de dominación-dependencia implica el ejercicio de la facultad que tiene una empresa para influir sobre las decisiones de otra,

²⁶ ECHAIZ MORENO, Daniel: Op. Cit., p.173.

²⁷ UBILLUS BRACAMONTE Rolando: *Grupo de Empresas en el Ámbito Laboral: Delimitación Conceptual y Reestructuraciones*, Editorial Aranzadi, Primera Edición, España, 2017, pp.115-116.

debemos precisar que dicha influencia debe tener como finalidad la satisfacción de un interés grupal, lo que permitirá identificar una dirección común, siendo esta la principal característica de los grupos empresariales.

✓ **Dirección Unitaria:**

Sobre esta característica, debemos indicar que se trata del rasgo distintivo por antonomasia de los grupos empresariales, es decir, que sin dicho elemento en forma alguna podríamos hablar de la existencia de este fenómeno empresarial.

En este sentido, la dirección unificada implica que las decisiones adoptadas por la empresa que ejerce la influencia dominante sobre el grupo empresarial, tenga como finalidad la satisfacción del interés grupal.

Asimismo, en mérito a dicha influencia dominante de una empresa sobre el resto de las empresas que componen al grupo, se logra identificar a todas como una unidad empresarial y no como empresas autónomas.

Al respecto, Ubillús indica lo siguiente:

“... a través de la dirección unitaria se establece una planificación económica única entre todas las empresas agrupadas, como una sola empresa policorporativa, un solo organismo empresarial desde el punto de vista económico, con una línea de conducta coordinada entre las empresas agrupadas.”²⁸

Como se puede apreciar de lo mencionado por el autor en comentario, la dirección unitaria implica necesariamente una influencia dominante de una empresa sobre la actividad económica del resto de empresas que componen al grupo empresarial.

Ahora, debe precisarse que la dirección unitaria del grupo empresarial tiene a su vez características propias, siendo las siguientes: “ejercicio efectivo”; “duración constante” y “contenido”, las cuales procedemos a explicar.

En cuanto al ejercicio efectivo, esta característica implica que las empresas conformantes del grupo empresarial se encuentren efectivamente sometidas a disposiciones destinadas a satisfacer un interés grupal, al respecto, Girgado indica lo siguiente:

²⁸ UBILLUS BRACAMONTE Rolando: *Grupo de empresas en el ámbito laboral, delimitación conceptual y reestructuraciones*, Op. Cit, p. 120.

“la dirección unitaria debe necesariamente ser ejercida de hecho, es que, de no conllevar una serie de órdenes efectivamente destinadas a la creación de una organización empresarial, no podría hablarse propiamente de grupo como organización, ni por tanto dirección unitaria.²⁹

La duración constante, implica que la influencia dominante que ejerce una empresa sobre el resto no sea esporádica, sino que sea de tal magnitud que permita identificar a las empresas que componen al grupo como una unidad empresarial, al respecto, Girgado, indica que no bastará que se produzcan injerencias ocasionales en la gestión de una empresa del grupo, lo cual implica que la gestión diaria de la empresa filial debe adecuarse a la política de dirección contenida en la dirección unitaria.³⁰

Asimismo, respecto al contenido, se advierte que tiene una doble dimensión, ya que por un lado se refiere a las etapas de la actividad de las empresas en que existe una dirección unitaria y por otro lado, se refiere a los sectores de dicha actividad empresarial que afecta la dirección unitaria.

b) Vinculación Económica:

Al momento de buscar una definición sobre el concepto de vinculación económica, advertimos que la doctrina resulta escasa, esto en contraste con la de “grupo empresarial”, de la cual existen múltiples definiciones, conforme hemos analizado en párrafos precedentes.

No obstante, a efectos de analizar una primera definición sobre este concepto, debemos remitirnos a la ya derogada Resolución de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores N° 0090-2005, la cual aprobó el Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupos Económicos y que en su artículo 5° define a la vinculación económica de la siguiente manera:

“Vinculación se define como la relación entre dos personas, naturales o jurídicas, que conlleva un comportamiento sistemáticamente concertado. (...)

Como se puede apreciar de la citada definición, la vinculación económica implica la existencia de dos o más personas naturales o jurídicas, quienes mantienen un comportamiento convenido en mérito a la particularidad de una determinada relación existente entre ellas.

²⁹ GIRGADO PERANDONES, Pablo: *La empresa de grupo y Derecho de Sociedades*, Editorial Comares, Granada, 2001, p.195.

³⁰ *Ibíd.*, p.147-149.

Precisamente, Roque, en base a la particularidad de las relaciones que generan vinculación económica, esboza la siguiente definición:

“... se considera que dos o más personas, empresas o entidades, son partes vinculadas cuando una de ellas participa de manera directa o indirecta en la administración, control o capital de varias personas, empresas o entidades. También operará la vinculación, cuando la transacción se realice utilizando personas interpuestas, cuyo propósito sea encubrir una transacción entre partes vinculadas. En cualquier caso, la vinculación es la relación entre dos o más personas naturales o jurídicas que por tener intereses comunes o tal vez una de ellas interés en los negocios de la otra tienen conductas sistemáticamente concertadas.”³¹

De igual forma, Vilcapoma, recoge conceptos de normas de carácter financiero a efectos de definir qué se entiende por vinculación económica, mencionando lo siguiente:

“se entiende por vinculación a la relación entre dos o más personas naturales y/o jurídicas, que genera un comportamiento concertado o cuando alguna de ellas ejerce influencia en las decisiones operativas y/o financieras de la otra. Se presume que existe vinculación cuando se presenten relaciones de parentesco, de propiedad o de gestión, de acuerdo a lo señalado en el presente Reglamento, salvo prueba en contrario.”³²

Pues bien, de las mencionadas definiciones, podemos identificar los principales rasgos distintivos de la existencia de vinculación económica, los cuales a continuación procedemos a describir:

En primer lugar, la vinculación económica implica la existencia de dos o más personas naturales o jurídicas, lo cual significa que la vinculación puede generarse indistintamente entre personas y empresas, a diferencia del concepto de grupo empresarial, en el cual solamente existe vinculación entre empresas.

Un segundo elemento advertido en la definición de vinculación económica, radica en la existencia de una relación entre personas jurídicas o naturales, la cual puede basarse en los siguientes supuestos:

- En la participación directa o indirecta de la administración, control o capital de una persona jurídica.

³¹ ROQUE CABANILLAS, Cesar: *Precios de Transferencia, Vinculación Económica y Llenado del PDT*, Editorial Gaceta Jurídica S.A, Primera Edición, Lima, Febrero, 2009, p.16.

³² VILCAPOMA YULI, Tania: *La responsabilidad solidaria en los grupos de empresas*, en Revista RAE Jurisprudencia, Editorial Caballero Bustamante, Lima, Marzo, 2009, p. 360.

- La existencia de relaciones de parentesco que suponga la influencia de una persona natural sobre las decisiones de otra, lo cual afecta a una persona jurídica.
- Transacciones económicas entre personas jurídicas o personas naturales, las cuales pueden realizarse en forma directa o indirecta.

Finalmente, la principal característica del concepto de vinculación económica es la existencia de un comportamiento concertado entre personas naturales o jurídicas, a quienes las vincula una determinada relación de parentesco, propiedad o gestión.

Si bien no existe una norma que regule los supuestos de vinculación económica para efectos laborales, existen dos normas de carácter financiero y tributario que regulan ello, siendo las siguientes:

- Reglamento de la Propiedad Indirecta, Vinculación y Grupo Empresarial, aprobado mediante Resolución N° 019-2015-SMV/01.
- Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado mediante Decreto Supremo N° 122-94-EF.

Al respecto, las mencionadas normas de carácter financiero y tributario, describen todos los supuestos en los que puede existir vinculación económica entre personas naturales y jurídicas, siendo los siguientes:

c) Diferencia conceptual de los conceptos de grupo empresarial y empresas vinculadas económicamente para efectos de la responsabilidad solidaria laboral:

De la revisión de las fuentes bibliográficas utilizadas en la presente investigación, no se aprecia referencia alguna a la diferencia que podría existir entre el concepto de grupo empresarial y empresas vinculadas económicamente.

Sin embargo, del análisis de los conceptos mencionados anteriormente, advertimos que si bien hay gran similitud en ellos, existe una diferencia, la cual a continuación explicaré.

De acuerdo a lo indicado, los grupos empresariales están conformados por empresas jurídicamente autónomas, pero sometidas a una dirección unitaria por parte de una sola empresa.

Asimismo, se considera que existe vinculación económica entre empresas, cuando estas mantienen un comportamiento sistemáticamente concertado por tener un interés común o por las relaciones que existen entre personas naturales o jurídicas.

En este sentido, precisamos que la vinculación económica es una de las causas de la existencia de un grupo empresarial, ya que la dirección unitaria de éste, es consecuencia de las relaciones de accionariado que existe entre personas jurídicas y personas naturales o por las relaciones de parentesco entre las personas naturales que a su vez son accionistas de las personas jurídicas que conforman al grupo.

No obstante, la existencia de empresas vinculadas económicamente que genera un comportamiento concertado entre estas, no necesariamente implica una dirección unitaria por parte de una sola empresa, lo cual dependerá del grado de vinculación económica que pueda haber en base a las relaciones de parentesco o accionariado existente.

En este sentido, concluimos que todo grupo empresarial implica la existencia de empresas vinculadas económicamente, pero que no todas las empresas vinculadas económicamente conforman un grupo empresarial, siendo que un requisito indispensable para la procedencia de la solidaridad laboral, es la existencia de una dirección unitaria de las empresas hacia una persona natural o jurídica.

En este sentido, si bien existen diversas etapas y sectores en que una empresa o persona puede tener la dirección de otra empresa, lo relevante de dicho poder, es que su ejercicio repercuta en las relaciones laborales de los trabajadores, siendo este un rasgo distintivo para que proceda la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupo empresarial.

8. Necesidad de fraude para la declaración de responsabilidad solidaria.

a) Fraude a Ley.

El fraude a la Ley se genera cuando una persona pretende burlar una norma de obligatorio cumplimiento a través de la aplicación de otra norma, es decir, desplegando una conducta aparentemente lícita, al respecto, Carhuatocto, indica lo siguiente:

“... que tiene por objeto desbaratar la indebida aplicación de una norma (de cobertura) en función de la cual se elude el cumplimiento de una norma imperativa o de orden público (norma defraudada), en nuestro caso de naturaleza laboral. En

dichos casos, el Derecho reacciona aplicando la norma imperativa o de orden público que se intentó eludir, enervando la ineficacia de la norma de cobertura e implícitamente deja inválidos los actos realizados en fraude a la ley. Es evidente que si se está utilizando la cobertura legal de las formas societarias para burlar las normas de orden público y derechos, se está configurando un supuesto de fraude a la ley laboral. En consecuencia, la extensión de la responsabilidad patrimonial al empleador real además del formal, se desprende de la imperatividad de las normas laborales y la defensa del orden público en el ámbito laboral.³³

Como podemos inferir del citado párrafo, el fraude a la Ley que justifica la aplicación de la responsabilidad solidaria laboral en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, se dará ante los siguientes supuestos:

- La existencia de una norma laboral imperativa o de orden público. (norma defraudada)
- Una norma mediante la cual se pretende contravenir el cumplimiento de otra de orden público. (norma de cobertura)

En otras palabras, advertimos que el fraude a la ley laboral o de orden público, existirá cuando una empresa pretenda burlar el cumplimiento de normas de carácter socio laborales, siendo que en el caso de la solidaridad laboral, este fraude se generará cuando una empresa pretenda escudarse en el uso de diversas formas societarias en detrimento de los derechos laborales de sus trabajadores.

Sobre el particular, citamos lo mencionado por Castello:

“El comportamiento doloso excluye la posibilidad de ampararse en figuras contractuales o societarias que limiten la responsabilidad patrimonial frente al trabajador, sin que para ello sea necesaria la existencia de una ley que consagre para caso la solidaridad de las obligaciones laborales adeudadas, ya que la noción de fraude y sus consecuencias jurídicas constituyen un principio general del derecho.”³⁴

En este sentido, la solidaridad laboral será una sanción para los empleadores que actuaron fraudulentamente intentando escudarse en la existencia de formas societarias.

9. Identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente como un solo empleador.

³³ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*. Editorial Grijley, Primera edición, Lima, 2010 p.160-61.

³⁴ CASTELLO, Alejandro: *La solidaridad en obligaciones laborales. Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. XIII Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 26 a 28 de agosto del 2004. Panamá, Entre Rios, p.167.*

A efectos de analizar los fundamentos legales que nos permiten identificar al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente como un solo empleador, debemos en primer lugar preguntarnos:

¿Qué se entiende por empleador?

Al respecto, Toyama recogiendo los fundamentos de la normatividad española define a la figura del empleador de la siguiente manera:

“... la norma laboral española, el Estatuto de Trabajadores, considera como empresario o la contraparte subjetiva del trabajador y lo define como aquella persona física, jurídica o comunidad de bienes que son acreedores de los servicios que los trabajadores brinden. En este sentido, no solo una persona física puede contratar laboralmente sino también una sociedad anónima (persona jurídica o sucesión hereditaria (comunidad de bienes) por ejemplo. De esta manera, se puede observar que no importan las características profesionales o personales del empleador, su configuración jurídica en la que resulta indiferente el régimen legal bajo el cual se acoge el empleador (entidades de Derecho Privado o de Derecho Público) o la finalidad misma de la organización, lo relevante es que aquel sea quien reciba los servicios y que a su vez reúna las características de ajenidad y dependencia.”³⁵

Como se infiere del citado párrafo, la forma empresarial que pueda adoptar una persona natural o jurídica resulta irrelevante a efectos de identificar la figura del empleador, ya que el rasgo distintivo de esta condición, es que sea el sujeto en la relación laboral que reciba los servicios del trabajador, es decir que sea quién se beneficie de la prestación personal de servicios.

Lo mencionado por Toyama es concordante con lo mencionado por Arce, quien indica lo siguiente:

“... puede que el empresario sea solo uno y sin embargo existan varias empresas, o igualmente, que existan tantos empresarios como empresas”³⁶

Asimismo, a efectos de entender que se entiende por empleador, es necesario analizar lo establecido en la legislación laboral peruana, sin embargo, de su revisión, no se advierte una definición sobre este sujeto de la relación laboral.

³⁵ TOYAMA MIYAGUSUKU Jorge: *Derecho Individual de Trabajo*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2011, p. 20.

³⁶ ARCE ORTIZ, Elmer: *Derecho Individual del Trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Editorial Palestra, Lima, 2008, p. 114.

No obstante, pese a la inexistencia de una definición legal respecto a la figura del empleador, el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR³⁷, resulta de gran utilidad, ya que en este dispositivo legal se establecen los elementos de una relación laboral, siendo los siguientes:

- Prestación personal de servicios.
- Pago de remuneración.
- Subordinación.

En este sentido, a efectos de identificar como a un solo empleador al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente, se deberá analizar cuidadosamente como se distribuye cada elemento mencionado en el referido artículo entre las empresas que conforman al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente y el trabajador.

Dicho esto, ante la inexistencia de regulación legal sobre la definición de empleador y recogiendo los elementos mencionados en el 4° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR, propongo la siguiente definición:

“Es aquel sujeto de la relación laboral que se beneficia de la prestación personal de servicios subordinada del trabajador, ejerciendo un poder de dirección, fiscalizador y sancionador sobre este, a cambio del pago de una remuneración.”

Pues bien, una vez delimitado que se entiende por empleador, debemos analizar cómo se identificará esta figura en las relaciones laborales en grupos empresariales y empresas vinculadas económicamente, al respecto, Martínez considera de utilidad la aplicación de la Teoría del Empresario Aparente, la cual se identifica a través de los siguientes supuestos:

³⁷ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL, DECRETO SUPREMO N° 003-97-TR, Artículo 4° En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna.

“a) La existencia de un empresario aparente. Esto es una persona finge tener las riendas del negocio a efectos de favorecer a un tercero quien es el verdadero titular del fondo empresarial.

b) La existencia de un empresario simulado. En este supuesto el empresario dueño del negocio aparenta estar a cargo de un tercero, a efectos de eludir sus obligaciones, y atribuirle a estas dichas responsabilidades.

c) La existencia de un socio oculto, empresario oculto o administrador de hecho, que se puede definir como aquella persona que directamente o por medio de persona interpuesta, ejerce ipso facto la administración de la sociedad. Como se puede deducir, el empresario oculto es equiparable en ciertos casos al controlante externo de la personalidad jurídica. La condición de socio oculto se asigna a una persona que ni aparece en el contrato social ni en el acto de su registro y sin embargo, participa de los resultados de la empresa.”³⁸

Al respecto y sin perjuicio del aporte doctrinario del citado autor, considero que una forma más sencilla de explicar la Teoría del Empresario Aparente es identificando solo a dos sujetos:

- El empresario oculto que no participa formalmente de la relación laboral, pero que se beneficia de la prestación de servicios del trabajador y

El empresario aparente, que formalmente es el empleador del trabajador, pero que en realidad es solo un instrumento para el incumplimiento de obligaciones laborales

Asimismo, sobre el supuesto de identificar como un solo empleador al grupo empresarial o a las empresas vinculadas económicamente, Cruz, indica lo siguiente:

“... Para empezar conviene advertir que a la hora de fijar los elementos definatorios de la relación laboral y, por extensión a la hora de determinar el ámbito de aplicación del ordenamiento laboral, viene siendo tradicional que el punto de atención se centre en la persona del trabajador. Ello se explica fácilmente, si se tiene presente que las notas singulares, que diferencian a la relación laboral de cualquier otra figura contractual civil, mercantil o administrativa, se encuentran en la forma como se ejecuta la actividad profesional por el trabajador, es decir el hecho de que esta se efectúe por cuenta ajena y, sobre todo en régimen de dependencia jurídica. A la postre, esta prevalencia de forma de la prestación de servicios en el deslinde conceptual conduce a la centralidad de la persona del trabajador y por derivación, a una indefinición de la persona del empleador desde el punto de vista legal.”³⁹

³⁸ MARTÍNEZ GIRON, Jesús: *El empresario aparente*, Civitas, Madrid, 1992, p. 28.

³⁹ CRUZ VILLALON, Jesus: *Op. Cit.*, p. 44.

Como se infiere del citado párrafo y como ya indicamos anteriormente, a efectos de identificar la figura de un solo empleador, es necesario analizar la forma en que se desarrolla la prestación de servicios en función a los elementos de un contrato de trabajo.

En este sentido, Lora pone un ejemplo que permite ilustrar lo mencionado:

“... una empresa domiciliada en el Perú, y que por decisión de la casa matriz-el trabajador- iba a ser trasladado dos años a Inglaterra, sin que ello significara un corte de la relación laboral con la empresa peruana, pues el trabajador (...)” cabiendo la posibilidad que a su vez sea trasladado “a una tercera empresa del mismo grupo, que tenía su sede en Argentina. Conforme se nos reiteró, el objetivo esencial de la consulta era de encontrar un mecanismo al que le importara la continuidad de la relación formalizada con la empresa peruana, a fin de no afectar el tiempo de servicios del trabajador.”⁴⁰

Al respecto, Carhuatocto analizando lo mencionado por Lora, explica cómo se realiza la identificación del grupo empresarial o empresas vinculadas económicamente, de la siguiente manera:

“... El autor del artículo plantea como la posibilidad de la existencia de un solo empleador (el grupo de sociedades), resulta siendo más que una posibilidad, una realidad, puesto que efectivamente las empresas vinculadas en las cuales laborará y la sociedad matriz que eventualmente lo trasladará al trabajador, deberán responder por los beneficios sociales en forma solidaria si se comprueban que comparten facultades inherentes al empleador (poder de dirección, fiscalización y disciplinario) o mejor dicho al copatronato.”⁴¹

Sobre lo mencionado por el citado autor, considero particularmente relevante el hecho de que las empresas del grupo deban compartir facultades inherentes de una relación laboral a efectos de lograr la identificación de un solo empleador o como se menciona, un “copatronato”.

Bajo este escenario, el mismo autor indica que la responsabilidad solidaria se justifica en la siguiente frase: “si diste la apariencia de patrón, asume el costo”⁴².

Asimismo, Martorell señala las siguientes características de la solidaridad laboral entre empresas vinculadas económicamente:

⁴⁰ LORA ALVAREZ Germán: *El grupo de empresas: ¿entidad empleadora?*, en Revista Peruana de Derecho de la Empresa, año XIX, Lima, 2004, pp. 195-296.

⁴¹ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Op. Cit., p.137.

⁴² CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry: *El fraude y la simulación en la contratación laboral*, Op. Cit., p. 144.

- “- Se presenta en grupos económicos o concentraciones empresariales.
- Existe un obligado directo, que es el empleador bajo cuya dependencia nace la obligación, y otro indirecto (o vicario), que es el que ostenta el poder de dirección de las firmas vinculadas económicamente. Es por esto que recibe otros nombres como: cesión de deuda, asunción acumulativa de deuda coasunción de deuda, en razón a que se establece que quién ejerce el poder de dirección no reemplaza al deudor originario sino se incorpora en la obligación junto a éste, respondiendo en los mismos términos que aquel frente al trabajador, esto es, solidariamente.
 - Se refiere a deudas devengadas durante la relación laboral.
 - El principio de solidaridad funciona como factor de preservación de la ejecutoriedad de los derechos del empleado, asegurándose el cobro en caso no pudiera ser soportado (por insolvencia, iliquidez, etc.) por la empresa a la cual fueron prestados los servicios.
 - Se trata de una solidaridad pasiva, que cumple la función de garantía con respecto a las obligaciones de las que el trabajador es acreedor.”⁴³

En mérito a lo mencionado, a efectos de identificar la figura de un solo empleador dentro del grupo empresarial, será necesario analizar la existencia conjunta e indistinta de los elementos propios de la relación laboral entre las empresas que conforman al grupo y el trabajador.

II. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN NUESTRA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de Ley tiene como propósito llenar un vacío legislativo en una problemática que es común en la casuística laboral, regulando supuestos de procedencia de la responsabilidad solidaria laboral entre empresas vinculadas económicamente o que conforman grupos empresariales, en este sentido, regulariza una situación en el ordenamiento jurídico.

III. ANÁLISIS DE COSTO-BENEFICIO

El presente proyecto por su naturaleza y alcances no genera costo adicional alguno para el erario nacional.

Todo lo contrario, será un beneficio de la norma la protección del derecho al trabajo y el crédito laboral, consagrados en el artículo 22°, 23° y 24° de la Constitución Política de 1993,

⁴³ MARTORELL, Ernesto E.: *Los contratos de Dominación Empresarial y Solidaridad Laboral*, Depalma, Buenos Aires, 1996, pp. 124-2126.

donde se establece que el trabajo es un deber y un derecho y que ninguna relación puede limitar el ejercicio de sus derechos constitucionales y que la remuneración y beneficios sociales del trabajador tienen prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador.

