

Pontificia Universidad Católica del Perú
Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Apuntes sobre la posibilidad de reconocimiento del grupo de empresas como empleador en el Perú

Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Autor

Marco Tulio Vargas Agurto

Asesora

Silvia Emperatriz Rebaza Santa Cruz

Lima, 2022

Declaración jurada de autenticidad

Yo, REBAZA SANTA CRUZ, SILVIA EMPERATRIZ, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesora del trabajo académico titulado, “Apuntes sobre la posibilidad de reconocimiento del grupo de empresas como empleador en el Perú” del autor VARGAS AGURTO, MARCO TULIO, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 15%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 05/12/2022.
- He revisado con detalle dicho reporte y confirmo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio alguno.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 01 de marzo de 2023

<u>REBAZA SANTA CRUZ, SILVIA EMPERATRIZ</u>	
DNI: 45803939	Firma
ORCID https://orcid.org/0000-0002-5519-432X	

RESUMEN

Este trabajo de investigación analiza la posibilidad de reconocer al grupo de empresas como parte empleadora de una relación laboral. El análisis inicia por identificar los elementos que serían necesarios para que el grupo se configure como empleador, en base a la doctrina, legislación y jurisprudencia nacional y española. Una vez identificados los elementos, se analiza si, en el ordenamiento jurídico peruano el grupo de empresas puede subsumirse en la figura del empleador, concluyéndose que ello es posible siempre que el grupo de empresas como tal sea quien contrate y reciba la prestación subordinada de los servicios. Finalmente, se examinan las dificultades que podrían generarse con relación a los derechos colectivos y a la participación en las utilidades de los trabajadores del grupo, concluyéndose que el reconocimiento del grupo como empleador no limita su ejercicio.

Palabras clave

Grupo de empresas, empleador, libertad sindical, utilidades.

ABSTRACT

This research analyzes the possibility of recognizing the group of companies as employer in an employment relationship. It begins by identifying the elements necessary for the configuration of the as an employer, based on national and Spanish doctrine, legislation and jurisprudence. Then, we analyze whether, in the Peruvian legal system, the group of companies can be considered as the employer, concluding that this is possible as long as the group of companies is the one who hires and receives the subordinated services. Finally, the difficulties that could arise in relation to collective rights and profit sharing of the group's employees are examined, concluding that the recognition of the group as an employer does not limit their exercise.

Keywords

Group of companies, employer, trade-union freedom, profit participation.

ÍNDICE

I. Introducción	4
II. Capítulo 1: Conceptualización del grupo de empresas en el Derecho del Trabajo	6
1.1. El concepto de grupo de empresa en la doctrina nacional y extranjera	6
1.2. Regulación legal de los grupos de empresa en el Perú	13
1.3. La jurisprudencia laboral sobre grupo de empresas: jurisprudencia nacional y española	18
III. Capítulo 2: Reconocimiento del grupo de empresas como empleador en el Perú	23
3.1. La figura del empleador en el ordenamiento jurídico peruano	25
3.2. Superando las limitaciones de la falta de personería jurídica	27
3.3. Reconociendo al grupo de empresas como empleador	29
3.4. Beneficios del reconocimiento del grupo de empresas como empleador	34
IV. Capítulo 3: Problemas del reconocimiento de grupo de empresas como empleador	37
3.1. Derechos colectivos de los trabajadores de un grupo de empresas	37
3.2. Derecho a la participación en las utilidades de los trabajadores de grupo de empresas	42
V. Conclusiones	46
VI. Bibliografía	49

Apuntes sobre la posibilidad de reconocimiento del grupo de empresas como empleador en el Perú

I. Introducción

La necesidad de mejorar la eficiencia y velocidad de los sistemas productivos, con la finalidad de adaptarse y ser competitivo frente a las exigencias del mercado y de la economía, sumado a los avances tecnológicos del último siglo, ha generado grandes cambios en la organización de la producción y del trabajo por parte de las empresas.

Ello ha generado, como señala Rodríguez (2015, p. 13), que el sistema de producción *fordista* -caracterizado por la concentración de la mano de obra en una sola unidad empresarial- haya sido reemplazado por un nuevo sistema de relaciones interempresariales con bloques productivos que actúan de manera integrada y consolidada, inclusive en varios sectores económicos, para ser más eficientes y alcanzar mayor desarrollo. Así, *"por multiplicidad de razones y objetivos, la actividad empresarial ya no suele ser realizada en forma separada e individual por cada unidad productiva, si no que ello ocurre a través de toda suerte de combinaciones societarias, contractuales o simplemente de hecho, que genera que el conjunto de empresas constituya una estructura global y compleja"* (Castello, 2015, pp. 162).

Uno de estos fenómenos, en palabras de Castello (2006, pp. 21), estuvo caracterizado por la descentralización productiva por medio de la subcontratación, ya sea mediante sistemas de tercerización, intermediación o contratos de locación de servicio que suponían el desplazamiento de trabajadores. El problema de estos tipos de organización productiva era que el verdadero beneficiario de los frutos del trabajo no asumía formalmente la calidad de empleador y, por tanto, las obligaciones que ello conlleva. Usualmente, la calidad de empleador era desplazada a una

empresa tercera con menos capacidad económica, por lo que, a efectos de proteger los derechos de los trabajadores, se instauraron regímenes de responsabilidad solidaria o subsidiaria.

Otro de estos fenómenos, igual de relevante, es el de la organización empresarial en grupos de empresas. Este tipo de organización empresarial supone la existencia de una pluralidad de personas jurídicas, sujetas a una relación de control y a una dirección unitaria que, en el plano de los hechos, dirigen y reciben la prestación de servicios de personas en relación de dependencia.

Sin duda alguna, la prestación de servicios subordinados, dirigida y a favor de este tipo de organización empresarial, rompe con el esquema tradicional de la relación laboral entre empresa -individualmente entendida- y un trabajador, pues nuestro ordenamiento jurídico laboral no establece ninguna regulación al respecto.

En consecuencia, la verificación de este tipo de organización nos abre una serie de cuestionamientos jurídicos, teóricos y prácticos, con relación al reconocimiento de una relación laboral y del otorgamiento y protección de derechos y beneficios sociales del trabajador. No cabe duda que no es posible desconocer una situación fáctica y dejar de resolver las controversias jurídica que puedan suscitarse por la falta de regulación legal.

Por ello, a fin de solucionar las vicisitudes para los trabajadores que generan los cambios en la forma de organización de las empresas, consideramos posible que los operadores de justicia puedan reconocer válidamente a los grupos de empresa como parte empleadora de un contrato de trabajo y, por ende, como sujeto de derechos y obligaciones laborales.

A continuación pasamos, primero, a identificar cuáles son los elementos que la doctrina y jurisprudencia reconoce como elementos esenciales para la configuración de un grupo de empresas a efectos laborales; segundo, a analizar si, en el ordenamiento jurídico peruano, es posible identificar al grupo de empresas como la parte empleadora en la relación laboral y a identificar si, en términos prácticos, dicho reconocimiento resulta positivo; y, finalmente, a analizar algunas interrogantes o vicisitudes que surgen como consecuencia de dicho reconocimiento.

II. Conceptualización del grupo de empresas en el Derecho del Trabajo

2.1. El concepto de grupo de empresas en la doctrina nacional y extranjera

La multiplicidad de formas de organización que adoptan las empresas hace difícil establecer un concepto preciso que abarque todas y cada una de dichas formas de organización. Sin embargo, una buena parte de la doctrina en materia laboral ha ensayado conceptualizar este fenómeno.

El profesor Molina Navarrete (2000, pp. 21 - 22) considera que la tipificación jurídica de un grupo de empresas pasa por la identificación de dos elementos: i) el interés organizativo de grupo y ii) el singular ámbito unitario de dirección y organización de la actividad. Con interés organizativo de grupo se refiere a la imposición de limitaciones a los intereses individuales de cada empresa en pos de los intereses globales.

En la misma línea, Baz Rodríguez señala que los grupos de empresas son "*formas de organización de la actividad económica que integran múltiples unidades operativas que desarrollan distintas actividades, más o menos relacionadas entre sí, y que cuentan con una jerarquía de dirección integrada con capacidad de control y asignación global de los recursos*" (Baz, 2002, pp. 9 - 10).

Por su parte, Aragón Medina (1994), citado por Castello, sostiene que, en su acepción económica, el concepto grupo de empresas supone:

"un conjunto de empresas estructuradas bajo un único centro de decisión, cumpliendo tres requisitos básicos:

a) Que exista una unión de empresas, mediante la toma de participaciones de una empresa matriz sobre el resto, creando un lazo de dependencia.

b) Que exista una unidad de administración, que implica la capacidad potencial de influir en la gestión de las empresas del grupo.

c) Que se produzca una creación de valor en el conjunto, que supere la mera sumatoria de los patrimonios y utilidades de las empresas individuales" (Castello, 2006, p. 34)

Sin embargo, para Castello, un grupo de empresas es *"aquel que se constituye cuando dos o más empresas se relacionan por vínculos estables de dominación y control, sea este directo o indirecto, interno o externo, o se encuentran bajo la influencia dominante de una o más personas físicas o jurídicas, con independencia de la forma jurídica u organizativa que adopten (centralizada o descentralizada) y actúen bajo una dirección económica unificada" (Castello, 2006, p. 151).*

Precisamente su definición recoge los dos elementos que, concluye, son *"los datos más comúnmente citados por la doctrina y las legislaciones (...)* a) *la existencia de una "relación de dominio" y b) (...) de una "dirección unificada del conjunto" (o por lo menos de algún grado de ella)" (Castello, 2006, p. 40).*

La doctrina nacional no es ajena a este nuevo fenómeno de organización empresarial. El doctor Elmer Arce señala que *"el grupo de empresas no es*

otra cosa que varias empresas jurídicamente independientes, sometidas a una estrategia general común" (Arce, 2003, p. 13).

En ese mismo sentido, Rolando Ubillús sostiene que un grupo de empresas consiste en:

"un conjunto de pequeñas unidades de producción independientes -al contar cada una de ellas con personalidad jurídica propia e indistinta entre sí- aunque unidas bajo una sola política de dirección en la búsqueda de un interés común (...) [pero que] no necesariamente realizan la misma actividad productiva o sus actividades son complementarias entre ellas, (...) sino que, puede ser posible, que las diversas empresas de un mismo grupo realicen actividades heterogéneas no complementarias o complementarias en parte; en razón que lo que genera que una pluralidad de empresas se conviertan en un grupo es la sujeción de dichas empresas a una política de dirección común y no las actividades que realizan." (Ubillús, 2015, pp. 507 - 508)

En sentido similar, Germán Lora y Brian Ávalos (2013, p. 288), teniendo en consideración lo señalado por el profesor y magistrado Francisco Blat¹, sostienen que *"para entender cuando nos encontramos ante un grupo de empresas se deberá tomar en cuenta un factor determinante como es la "dirección unitaria", toda vez que "el grupo surge cuando se activa efectivamente la potencial influencia ínsita al control, de tal forma que todas las empresas integrantes quedan sometidas a una común dirección unitaria."*

¹ Blat, F (1989). La descentralización productiva. [Tesis para optar por el grado de Doctor, Universidad de Valencia].

Varillas Cueto (2011, p. 23) afirma que *"podemos definir a un grupo de empresas como una concentración de una pluralidad de personas (sean jurídicas o físicas) en donde hay entidades jurídicamente autónomas e independientes, pero mantienen una realidad económica unitaria y una sola entidad que adopta las decisiones tomadas en función de sus propios intereses."*

De todo ello, resulta claro que la doctrina coincide en la presencia de determinados elementos que caracterizan a un grupo de empresa y, por ende, permiten adoptar un concepto de dicha figura de organización empresarial. En primer lugar, la **pluralidad de personas**. Esto supone que, efectivamente, pueda apreciarse la existencia de varias personas jurídicas autónomas. En este punto, debemos diferenciar los grupos de empresas reales -que son materia del presente trabajo- y aquellos en los cuales la pluralidad de personas jurídicas son únicamente autónomas en términos formales o aparente -que configuran los grupos de empresa fraudulentos-, en los cuáles se utiliza de manera abusiva la personería jurídica para disgregar arbitrariamente una sola unidad empresarial en varias.

En segundo lugar, y aunque una parte de la doctrina no lo mencione expresamente, consideramos que otro elemento indispensable para determinar la existencia de un grupo de empresas es la **relación de dominio o dependencia**. Este elemento resulta esencial a efectos de determinar la existencia de un grupo de empresas en el ámbito del derecho societario o comercial. Si bien, como bien señala Manóvil (1998) (citado por Castello, 2006, p. 35), a efectos de determinar la existencia de un grupo de empresas para efectos laborales, la doctrina y jurisprudencia requieren que se verifiquen otros elementos, coincidimos con dicho autor en que la existencia de la relación de dominio o dependencia resulta un elemento insustituible.

La existencia de una relación de dominio o dependencia se configura con el "control" en términos societarios. De acuerdo con Castello, *"la dependencia aparece bajo el término de control, que en sus inicios se circunscribe a la adquisición de la mayoría de las acciones o participaciones de una sociedad"* (Castello, 2006, pp. 35 - 36). No obstante la doctrina considera que existen dos tipos de control: el interno y el externo.

El control externo es aquel que *"se da cuando un agente controlante impone a una empresa, los datos económicos relevantes que la someten a una cierta conducta en su actividad empresarial"* (Castello, 2006, p. 40) en virtud de la existencia de un *"vínculo contractual (que permite) establecer un puente de interrelación y de regulación entre las empresas del grupo"* (Rodríguez, 2015, p. 29) .

El control interno implica *"la intervención en el proceso de formación de la voluntad de la empresa dependiente, sea por la vía de: a) participaciones sociales (que es la más típica); b) contratos de control societarios; o c) de disposiciones estatutarias"* (Castello, 2006, p. 41).

En tercer lugar, la doctrina coincide en que un elemento esencial del grupo es la existencia de una **unidad de dirección**. Este elemento supone que, a pesar de la autonomía formal de cada empresa, todas desarrollen sus actividades dirigidas bajo el mando de un mismo centro de dirección. A nuestro juicio, la existencia de esta unidad de dirección engloba al elemento "unidad de administración" señalado por el profesor Aragón (1994) y al de "interés organizativo de grupo" señalado por Molina Navarrete (2000), pues claramente si se dirigen las actividades y políticas de las empresas de grupo, se influye directa o indirectamente en la gestión de cada una y en la determinación de sus intereses.

Esta unidad de dirección, en palabras de Echaíz (2003, p. 3) es *"la capacidad del sujeto dominante para imponer sus decisiones a la sociedad"*

dominada, rigiéndose para tal efecto por el principio del interés grupal. Es transferir el poder de dirección, planificación y gestión de la sociedad que normalmente incumbe a sus titulares hacia un tercero que puede ser, incluso ajeno a dicha sociedad, y que tiene la calidad de sujeto dominante".

Por su parte, Castello señala lo siguiente:

*"La dirección unitaria se traduce en la **estrategia común** que une a todos los integrantes del grupo (...) cuando es posible una interferencia en la actividad decisoria de la sociedad dominada, de forma que ésta consienta que la sociedad dominante condicione su gestión de forma estable. Las áreas de interferencia son normalmente las de índole financiera, comercial, productiva y de decisión sobre la política de personal, sin perjuicio de que podría existir dirección en las áreas de planificación, organización y gestión empresarial en sentido amplio" (Castello, 2006, p. 42).*

Esta estrategia en común podrá ser planteada de forma orgánica o inorgánica. La primera supone la existencia de un órgano formalmente establecido -que puede ser una empresa del grupo cuyo objeto sea este- o mediante una estructura informal dentro del organigrama general del grupo; y la segunda, mediante instrucciones expresas, fiscalizaciones o cuando coincide la composición de los órganos de administración de las empresas (mismos o similares directores y plana gerencial) (Castello, 2006, p. 43).

Ubillús Bracamonte (2015, p. 541 - 545), por su parte, sostiene que concurren determinados elementos característicos cuando existe dirección unitaria:

- (i) Ejercicio efectivo

Debe haber una efectiva dirección unitaria, pues caso contrario sólo se trataría de la posibilidad de que esta exista.

(ii) Duración constante

No basta con la injerencia ocasional en la toma de decisiones, pues de este modo no se generaría una imagen de coherencia global en el desarrollo de actividades.

(iii) Alcance

Implica que el centro de dirección unitario tenga injerencia en la planificación y toma de decisiones, y control de dicha planificación; por lo menos, en lo referido a la determinación de la política financiera de las empresas del grupo, pues ninguna otra decisión podría adoptarse sin la evaluación financiera.

Por un lado, coincidimos con que debe existir, efectivamente, el ejercicio del poder de dirección de manera unitaria, pues la mera potencialidad, a nuestro juicio, coincidiría con el concepto de control antes detallado. Esto se debe a que, si bien existe incidencia en la toma de decisiones, ello no implica necesariamente la búsqueda de un interés común o de una actuación organizada.

Sin embargo, no coincidimos en que sea necesario que se aprecie una fiscalización -control de la planificación en términos de Ubillús Bracamonte- por parte del centro de dirección unitaria. Este tipo de organización empresarial busca, precisamente, una flexibilidad para el manejo de recursos y mejor desempeño en el mercado. Por ello, dependerá de cada grupo de empresa determinar si se realiza una fiscalización centralizada o mediante distintos mecanismos al interior de cada empresa del grupo, atendiendo a las características específicas de las actividades y a los intereses del grupo. Precisamente, una parte importante de la doctrina

reconoce que el grado de injerencia en ejercicio de una dirección unitaria es variable.

Finalmente, resulta necesario diferenciar los dos tipos de grupos de empresas (en sentido laxo) que la doctrina reconoce: (i) Grupos por coordinación, que se originan mediante estructuras contractuales, como los acuerdos de asociación, consorcio, *join-venture*, *franchising*, y en los cuáles "*no se compromete la autonomía del funcionamiento de los órganos de la sociedad: el dominio es ajeno a la mecánica de la formación de la voluntad social*" (Castello, 2006, p. 40); y (ii) los grupos de empresa por subordinación, en los cuáles existe una relación de control o dependencia en términos societarios que, por lo menos potencialmente, incide en la autonomía y toma de decisiones de cada unidad empresarial individual.

En nuestra opinión, para efectos laborales, los grupos por subordinación sí podrían configurarse como un solo empleador, y los grupos por coordinación no, en tanto este tipo de organización de empresas refleja más la existencia de una figura de colaboración empresarial y, por ende, no coinciden con el concepto de grupo de empresa en sentido estricto.²

2.2. Regulación legal de los grupos de empresa en el Perú

Como hemos observado, la doctrina parece coincidir en cuáles son los elementos que determinan la existencia de un grupo de empresas. No obstante, resulta importante que, al momento de resolver una controversia, los operadores jurídicos puedan identificar y aplicar aquello que establece la legislación peruana.

En un primer momento, podemos considerar que el ordenamiento jurídico laboral peruano no ha previsto qué debe entenderse por grupo de

² Al respecto, ver: Castello, A. (2006). *Grupo de Empresas y Derecho del Trabajo*, Fundación de Cultura Universitaria, pp. 122 - 123.

empresas, en la medida que no existe en ninguna norma general del régimen de la actividad privada alguna referencia sobre el tema.

Sin embargo, como bien afirma De Lama (2010, p. 233) sí existe una definición de grupo de empresas en la normativa laboral peruana. El artículo 4º del Reglamento de la Ley de Promoción y Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa, aprobado por Decreto Supremo No. 008-2008-TR, a efectos de excluir del ámbito de aplicación de dicha norma, establece una definición de grupo económico (o grupo de empresas):

"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."

Esta definición, sin duda, coincide con lo establecido en la doctrina respecto de la existencia de control por parte de una persona jurídica o natural, o un conjunto de ellas sobre las demás. Sin embargo, como hemos manifestado antes, consideramos que la existencia del control, no implica necesariamente la existencia de una dirección unificada que permita sostener que la figura del empleador es asumida por el grupo como tal.

En ese sentido, si bien la definición establecida en la norma antes reseñada sirve a manera ilustrativa, no puede ser utilizada de manera directa para determinar la existencia de un grupo de empresas a los efectos laborales que nos interesan. Esta "incompleta" definición se debe a que la norma lo que busca es excluir del ámbito de aplicación del régimen de la micro y pequeñas empresa ("MYPE") a aquellas que, aunque guarden la apariencia de una, formen parte de una organización empresarial de mayor poder

económico. De esta forma, busca evitar que se creen empresas MYPE que lo único que busquen es acceder a los beneficios que dicho régimen otorga, configurándose un supuesto de fraude a la ley.

Ahora bien, también existen otras disposiciones normativas en el ordenamiento jurídico peruano -no laboral- en las cuales se establece un concepto de grupo de empresas, tal y como han advertido Gonzales Ramírez y De Lama (2010, p. 154). En efecto, el artículo 8° de la Resolución SBS N° 5780-2015, Normas Especiales sobre Vinculación y Grupo Económico, señala lo siguiente:

"Artículo 8.- Definición de grupo económico

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."

Por su parte, el Reglamento de Propiedad Indirecta, Vinculación, y Grupos Económicos, aprobado mediante Resolución SMV N° 019-2015-SMV/01, establece lo siguiente:

"Artículo 7.- DEFINICIÓN DE GRUPO ECONÓMICO

Grupo Económico es el conjunto de entidades, nacionales o extranjeras, conformadas por al menos dos entidades, cuando alguna de ellas ejerce el control sobre la o las demás o cuando el control sobre las entidades corresponde a una o varias personas naturales que actúan como unidad de decisión. Las personas naturales no forman parte del grupo económico".

De dichas normas, se verifica que también se considera que existirá un grupo de empresas cuando haya una pluralidad de personas, sujetas a relación de dominio o dependencia, y a una dirección unitaria, al igual que la doctrina especializada nacional e internacional.

Finamente, a efectos ilustrativos, resulta relevante conocer lo señalado tanto en el Proyecto de la Ley General del Trabajo³, como el Anteproyecto de Código de Trabajo publicado el 13 de abril de 2022, en tanto dichos proyectos normativos sí contienen una regulación específica sobre el grupo de empresas para efectos laborales. Esta situación, sin duda, denota la relevancia que, en los últimos años, ha tenido esta forma de organización empresarial dentro del ámbito del Derecho del Trabajo.

Así, el Proyecto de Ley General de Trabajo señala que:

"Artículo 6°.- Grupo de empresas

Hay un grupo de empresas cuando varias empresas, jurídicamente independientes, constituyen o actúan como una unidad económica o productiva de carácter permanente y están sujetas a una dirección única de contenido general.

Cuando un trabajador presta servicios en varias empresas que conforman un grupo, éstas son solidariamente responsables por sus derechos. La prestación de servicios simultáneos para más de una empresa debe constar expresamente en el contrato.

Artículo 7°.- Presunción de grupo de empresas

Se presume, salvo prueba en contrario, la existencia de un grupo de empresas cuando:

³ Actualizado por el Informe de la Comisión de Expertos encargada de revisar y actualizar el proyecto de Ley General de Trabajo de diciembre de 2011.

- 1. Desarrollan en conjunto actividades que evidencian su integración económica o productiva.*
- 2. Existe relación de dominio accionario de unas personas jurídicas sobre otras, o cuando los accionistas con poder decisorio fueren comunes.*
- 3. Los órganos de dirección de las empresas estén conformados, en proporción significativa, por las mismas personas naturales.*
- 4. Utilicen una idéntica denominación, marca o emblema."*

Por su parte, el Anteproyecto de Código de Trabajo de 2022 señala lo siguiente:

"Artículo 7. Grupo de empresas

Hay un grupo de empresas cuando dos o más empresas, jurídicamente independientes, están sujetas a una dirección común de contenido general, de modo tal que constituyen o actúan como una unidad económica de carácter permanente.

Artículo 8. Presunción de grupo de empresas

Se presume, salvo prueba en contrario, la existencia de un grupo de empresas cuando:

- 1. Dos (2) o más empresas desarrollan en conjunto actividades que evidencian su integración económica o productiva;*
- 2. Una (1) empresa posee la mayoría simple de las acciones o participaciones representativas del capital social de otra, o cuando la mayoría simple de las acciones o participaciones representativas de los capitales sociales de dos (2) o más empresas pertenece a socios comunes a estas;*

3. *Dos (2) o más empresas cuentan con uno (1) o más directores, gerentes, administradores u otros directivos comunes, que tienen poder de decisión en los acuerdos financieros, operativos o comerciales que se adoptan; o,*

4. *Dos (2) o más empresas utilizan un mismo nombre comercial, marca o lema comercial."*

De ambos, se advierte no solo la importancia y necesidad de que se regule, dentro del ordenamiento jurídico laboral peruano, los grupos de empresas y sus implicancias en el marco de las relaciones de trabajo actuales, sino también que las definiciones contenidas en dichos proyectos normativos recogen los mismos elementos esenciales de un grupo de empresas que señala la doctrina.

En efecto, se recoge expresamente la necesidad de la existencia de una pluralidad de entidades jurídicas formalmente independientes y de la unidad de dirección. Asimismo, con relación a la existencia de una relación de dominio o control, se verifica que dicho elemento se encuentra subsumido dentro de las presunciones de la existencia de grupo de empresas que establecen los proyectos normativos.

Sobre esto, debe advertirse que se tratan de presunciones *iuris tantum*, por lo cual, aun cuando exista control, no se configurará un grupo de empresas para efectos laborales si se demuestra que no existe unidad de dirección; lo que ratifica que deben verificarse los tres elementos antes detallados.

2.3. La jurisprudencia laboral sobre grupo de empresas: jurisprudencia nacional y española

Al revisar la jurisprudencia emitida por los órganos jurisdiccionales peruanos podemos advertir que la mayoría de los pronunciamientos existentes giran en torno a determinar la existencia de grupo de empresas

a efectos de establecer responsabilidad solidaria en el pago de acreencias laborales. Sin embargo, en nuestra opinión, no se identifica, de manera clara, cuáles son los elementos que deberían configurarse para verificar la existencia de un grupo de empresas, ni analiza si es posible o no reconocer a este como sujeto empleador.

En efecto⁴, en la Casación N° 932-2002 Lima, la Corte Suprema señaló que *"existe obligación solidaria entre dos empresas para asumir el pago de los beneficios sociales de los trabajadores (...) por la existencia de la vinculación económica, si una de ellas es propietaria de las acciones y del inmueble en el que desarrollaba sus actividades la segunda"*.

De ello, se advierte que la Corte Suprema considera que existiría un grupo de empresas únicamente por la existencia de vinculación económica (relación de dominio o control), que se manifiesta por la propiedad de acciones y la propiedad del centro de labores. Sin embargo, como hemos señalado, es posible que, aun existiendo una relación de dominio, no exista una dirección unitaria y, por ende, no exista un grupo de empresas para efectos laborales.

Cabe mencionar que, además, no compartimos que la propiedad del inmueble sea un elemento para determinar la existencia de relación de dominio y, finalmente, de un grupo de empresas. Bien es posible que la propiedad del inmueble sea de una empresa vinculada en términos societarios, pero en ésta solo se encuentre el centro de trabajo de otra empresa en virtud de un contrato de arrendamiento.

De manera similar, en la sentencia recaída sobre el expediente N° 6322-2007-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha reconocido la existencia de

⁴ Debemos señalar que varios de estos pronunciamientos han sido tomados de: Gonzales, L. y De Lama, G. (2010). *Desnaturalización en las relaciones laborales: Situaciones de simulación y fraude en los contratos de trabajo, tercerización, intermediación, modalidades formativas y otros*. Gaceta Jurídica

grupo de empresas únicamente debido a 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"*. Nuevamente, en nuestra opinión, omite identificar si existe una dirección unitaria (el mismo domicilio procesal, consideramos, no es un indicio de dirección unitaria).

Ahora bien, en la Casación Laboral N° 3069-2009 La Libertad⁵, ha señalado que la participación de una misma persona como apoderado de distintas empresas es un elemento para determinar la existencia de grupo de empresas. Aun cuando ello pueda constituir un indicio de la existencia de dirección unitaria, la Corte Suprema ha omitido identificar si la dirección unitaria es un elemento necesario para la configuración de un grupo de empresas.

De todo lo expuesto, efectivamente, se advierte que la jurisprudencia nacional no establece de manera clara qué elementos deben verificarse para reconocer la existencia de un grupo de empresas. Únicamente, se busca establecer la existencia de una relación de dependencia o control, mas no se explicita la necesidad de que exista una unidad de dirección.

En ese sentido, consideramos que es necesario que haya un análisis más profundo en la jurisprudencia a efectos de determinar la verdadera existencia de un grupo de empresas; más aún si una parte de la doctrina considera que *"la jurisprudencia reconoce al grupo como empleador allí donde realmente no existe grupo sino una sola empresa con una apariencia formal de grupo"* (Gonzales y De Lama, 2010, p. 163).

⁵ *"(...) la sentencia de vista, al establecer la presencia de elementos que identifican a un grupo económico conformado por las codemandadas Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta y Telefónica Servicios Comerciales Sociedad Anónima Cerrada, tales como la participación activa del apoderado de la codemandada Telefónica Servicios Comerciales Sociedad Anónima Cerrada (...) a pesar que un mes anterior ejerció el cargo de Sub Gerente de Gestión y Administración de Recursos Humano de Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta (...) ha motivado adecuadamente su decisión"*.

A diferencia de lo que ocurre en el Perú, la jurisprudencia española no sólo busca determinar la existencia de solidaridad entre las empresas de un mismo grupo, sino que también ha hecho un desarrollo de los elementos y características que deben existir en cada caso en concreto a fin de que resulta relevante la existencia o no de un grupo empresarial.

En efecto, el Tribunal Supremo español, en la Sentencia emitida el 3 de mayo de 1990, ha señalado "que "una empresa tenga acciones en otra", o que varias empresas "lleven a cabo una política económica de colaboración" no comporta necesariamente la pérdida de su independencia a efectos jurídicos-laborales". En ese sentido, identifica determinadas características que deben verificarse para que la existencia de un grupo de empresas tenga relevancia en marco de una relación laboral: (i) el funcionamiento integrado de las empresas del grupo, (ii) la prestación de trabajo simultánea o sucesiva a favor de varias empresas del grupo, y (iii) la existencia de empresas aparentes sin sustrato real que tiene como finalidad la dispersión o elusión de responsabilidades laborales.

Además, reconoce que *"las consecuencias jurídico-laborales de las agrupaciones de empresas no son siempre las mismas"* y que depende, en buena cuenta, de *"la configuración del grupo, de las características funcionales de la relación de trabajo, y del aspecto de ésta afectado por el fenómeno de la pluralidad (real o ficticia) de empresarios"*.

Por ello, señala que existen criterios para analizar las controversias que pueden surgir en el marco de las relaciones de grupo, tales como *"el atenuamiento a la realidad en la identificación del empresario"*, *"la exigencia de buena fe y el consiguiente rechazo al fraude de ley"*, y *"la valoración de la responsabilidad solidaria"*. En aplicación de dichos criterios, concluye, las soluciones que ha brindado la jurisprudencia son también disímiles, optándose por el reconocimiento de una sola relación de trabajo con el

grupo de empresas, el reconocimiento de un solo empresario a pesar de la apariencia de grupo empresarial o la imputación de responsabilidad solidaria a la unidad que dirige la organización de trabajo.

De todo ello, se desprende que, al igual que la doctrina, el Tribunal Supremo español también considera debe verificarse la existencia de pluralidad real y no sólo aparente de personas, de una relación de dependencia o control y, sobre todo, de una dirección unitaria. En efecto, dicho órgano jurisdiccional considera que el solo hecho que exista una relación de accionariado entre las empresas (relación de dependencia o control) no implica la existencia de un grupo de empresas para efectos laborales, pues también debe analizarse si hay un funcionamiento integrado de las organizaciones y la prestación indistinta de servicios a favor de varias empresas.

Sin duda alguna, la relevancia de los grupos de empresa como forma de organización empresarial ha venido adoptando mayor relevancia en los últimos años. Por ello, también existen pronunciamientos más recientes de la jurisprudencia española al respecto.

En la Sentencia del Tribunal Supremo español del 25 de septiembre de 2015, se ha concluido lo siguiente:

- (i) No es suficiente la existencia de control en término societarios para la configuración de un grupo de empresas en términos laborales y la imputación de responsabilidad solidaria.
- (ii) Existen elementos adicionales que permiten imputar responsabilidad solidaria a un grupo empresarial, tales como la prestación indistinta de trabajo a varias empresas, la confusión patrimonial y unidad de caja, el uso fraudulento de la persona jurídica, el uso abusivo de la

dirección unitaria, entre otros; pero siempre debe analizarse el caso en concreto.

- (iii) El control accionario y la dirección unitaria no son determinantes para determinar la responsabilidad solidaria del grupo, sino únicamente para su identificación como tal.

De ello, se advierte que, como ya habíamos podido identificar, el Tribunal Supremo español considera que el simple control en términos societarios no implica la existencia de un grupo empresarial para efectos laborales, sino que se requiere de la existencia de una dirección unitaria. Además, que la existencia de este último elemento tampoco permite identificar la existencia de un grupo de empresas fraudulento que habilite la imputación de responsabilidad solidaria.

III. Reconocimiento del grupo de empresas como empleador en el Perú

Una vez que hemos identificado cuales son los elementos esenciales para la determinación de la existencia de un grupo de empresas, es necesario analizar la posibilidad de que el grupo como tal adopte la figura de empleador en una relación laboral.

Sin embargo, de manera previa, debemos identificar cuáles son los supuestos que deben verificarse para reconocer la existencia de una relación laboral.

La doctrina y la jurisprudencia son uniformes al respecto, al señalar que, en el Perú, son tres los elementos que configuran la existencia de una relación laboral. En primer lugar, debe haber una prestación personal de servicios, que se caracteriza por ser realizada por una persona natural determinada y sin posibilidad de asistirse de dependientes ni de transferirla terceros, salvo en ciertos supuestos de excepcionales (Neves, 2016, p. 33).

En segundo lugar, esta prestación de servicios debe ser remunerada. La remuneración es la contraprestación por los servicios del trabajador y puede ser en dinero o en especie, siempre que sea de su libre disponibilidad, tal y como señala el artículo 6º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo No. 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral ("LPCL"). Estas tres características -contraprestación, en dinero o en especie, y libre disponibilidad- son los rasgos para determinar cuándo nos encontramos frente a un concepto remunerativo (Neves, 2016, p. 38).

En tercer lugar, y el elemento esencial de toda relación laboral, debe existir subordinación. Este elemento denota una relación de sujeción y de dirección entre el trabajador y el empleador, respectivamente. Esta facultad de dirección implica la posibilidad de dirigir, fiscalizar y sancionar al trabajador, aunque siempre de los márgenes de lo que se considera el ejercicio regular de dicha potestad: (i) que esté referida a la labor para cuya ejecución se ha celebrado el contrato de trabajo y todas las condiciones que se derivan de ello; y (ii) que no afecte derechos fundamentales del trabajador, al tener estos eficacia horizontal (*inter privados*) (Neves, 2016, pp. 35 - 37).

Este elemento, al ser aquel de diferencia una relación laboral de un civil, necesita mayor atención.

Atendiendo a ello, debemos remitirnos a la regulación sobre ello que establece la LPCL:

"Artículo 9.-

Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador. El empleador está facultado para introducir cambios o modificar

turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo."

La subordinación, entonces, se manifiesta en la capacidad del empleador de reglamentar la ejecución de los servicios en todos sus aspectos, lo que se pone en manifiesto, entre otros, con aquello establecido en la norma antes citada.

Así las cosas, el grupo de empresas se erigirá como parte empleadora en el marco de una relación de trabajo cuando entre este y el trabajador concurren los tres elementos antes mencionados.

3.1. La figura del empleador en el ordenamiento jurídico peruano

En nuestro ordenamiento jurídico peruano no se ha establecido quien puede adoptar la figura de empleador. En efecto, en la LPCL, norma que regula el régimen general de la actividad privada y establece los lineamientos de toda relación laboral, no encontramos una respuesta a esta pregunta. Toyama (2010, p. 40) reconoce esta situación y la compara con el Estatuto de los Trabajadores ("ET") de España, cuya opción legislativa, por el contrario, sí ha sido la de regular y establecer quienes son o pueden ser empleadores.

Asimismo, este autor hace referencia a que la única referencia a una posible conceptualización expresa de empleador se hace en el Decreto Supremo No. 018-2007-TR, norma que regula la utilización de la Planilla Electrónica. Consideramos que, al tratarse de una norma que regula obligaciones formales, no puede utilizarse la definición ahí contenida para la determinación de una situación material.

En consecuencia, para efectos de determinar quién adopta la figura de empleador en el marco de una relación de trabajo, debemos empezar analizando cuáles son los elementos que caracterizan a este sujeto.

Toyama, basándose en lo regulado en la ET⁶ y en el artículo 9º de la LPCL, señala que *"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."* (2010, p. 41)

Arce concuerda con Toyama en que no existe regulación que establezca de forma expresa quien es el empleador. En ese sentido, señala que *"(s)i se revisa la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, la mayoría de sus mandatos se dirigen a imponer obligaciones a un sujeto llamado empleador. En ningún momento se menciona la configuración externa que debe tener el empleador"* (Arce, 2021, p. 113). Así, remitiéndose también al artículo 9º de la LPCL, señala que *"(e)l empleador no es otro que quien detenta el poder de dirección y por tanto se convierte en contraparte contractual del trabajador"* (Arce, 2021, p. 101).

Por otra parte, el Proyecto de Ley de General de Trabajo (Informe de la Comisión de Expertos encargada de revisar y actualizar el proyecto de Ley General de Trabajo) recoge en el artículo 1º que *"Por el contrato de trabajo, el trabajador se obliga a prestar personalmente servicios para un empleador, bajo subordinación, a cambio de una remuneración"*. Asimismo, se ha propuesto en el artículo 4º una definición de empleador en los

⁶ "Artículo 1.- *Ámbito de aplicación*
(...)"

2. *A los efectos de esta Ley, serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios de las personas referidas en el apartado anterior (...).*"

términos siguientes: "*Empleador es la persona natural o jurídica, patrimonio autónomo, entidad asociativa, con o sin fines de lucro y de naturaleza privada o pública que contrata servicios regulados por esta Ley.*" Del análisis conjunto de esta propuesta legislativa, que sin duda constituye doctrina autorizada, se desprende que empleador no es solo aquel que recibe los servicios del trabajador (en subordinación, desde luego), sino también aquel que, al mismo tiempo, lo ha contratado para ello.

A partir de lo expuesto, podemos señalar que la figura del empleador está constituida por aquel que contrata al trabajador y recibe la prestación de los servicios en subordinación; esto es, que actúa como contraparte en un contrato sinalagmático como lo es el de trabajo ejerciendo el poder de dirección.

3.2. Superando las limitaciones de la falta de personería jurídica

Una parte de la doctrina considera que, no obstante el poco desarrollo legislativo y jurisprudencial existente, es válido sostener que un grupo de empresa como tal sea la parte empleadora en una relación de trabajo.

Sin embargo, algunos autores consideran que no se puede sostener dicha afirmación, pues el grupo de empresas carece de personería jurídica y, por tanto, no puede ser sujeto de imputación de derechos y obligaciones⁷. Esta concepción implica que el empleador únicamente podría estar constituido por una persona natural o por la empresa individual en tanto persona jurídica.

En nuestra opinión, adoptar esta última posición supone desconocer la realidad empresarial actual, pues las necesidades económicas y productivas necesitan de mecanismos flexibles que, sin desproteger al

⁷ Ver: HERNÁNDEZ BEJARANO, Macarena. "Definición laboral de grupo de empresa y el carácter excepcional de su condición de empleador" en Temas Laborales número 119. Sevilla: Universidad de Sevilla, 2013, pp. 268; ARCE, Elmer. *Derecho Individual del Trabajo en el Perú: Desafíos y deficiencias*; 2013; Op. Cit., pp. 114 - 117;

trabajador, le permita mejores resultados y mayor desarrollo económico. Además, porque -eventualmente- el poder de dirección es ejercido por un centro unitario de dirección *supra* empresarial y no por la empresa individualmente concebida; lo que supondría una afectación al principio de primacía de la realidad, según el cual, en el Derecho del Trabajo, prevalecen los hechos verificados en la realidad material por sobre la realidad formal.

En ese sentido, y precisamente reconociendo la realidad empresarial, somos de la opinión que es válido -e inclusive positivo- poder identificar que el grupo de empresas como tal puede constituirse como la parte empleadora en una relación de trabajo, aun cuando carece de personería jurídica bajo los cánones tradicionales.

En efecto, como ya hemos mencionado, en el ordenamiento peruano no se ha vinculado el concepto de empleador al de personería jurídica, pues no existe ninguna regulación en ese sentido. Al respecto, Arce sostiene que:

"dirá la jurisprudencia "como el grupo no tiene reconocimiento expreso en la legislación laboral, aquel no puede ser empleador". Ahora bien, habría que preguntarse, entonces, ¿tiene la empresa con personalidad jurídica reconocimiento expreso en el ordenamiento laboral peruano? Y la respuesta sería claramente: NO. (...) la mayoría de sus mandatos se dirigen a imponer obligaciones a un sujeto empleador (...) no obstante, lo que sí se desprende de la regulación es la necesidad de reglar jurídicamente el poder de dirección que recae sobre las prestaciones de trabajo." (2021, p. 113)

Siendo esto así, se verifica que la personería jurídica no es un elemento configurador del empleador, ni que exista una lista taxativa de quiénes, en el ordenamiento jurídico peruano, constituyen o son empleadores.

En consecuencia, en la medida que puedan identificarse los elementos característicos de este en la figura del grupo de empresas, no existe impedimento alguno para reconocerle como contraparte del trabajador en una relación de trabajo. Para ello, sin duda, será necesaria la aplicación del principio de primacía de la realidad y preguntarnos ¿quién contrata y para quién se prestan los servicios en subordinación? Si nuestra respuesta es el grupo de empresas y no la empresa individual, entonces el primero de estos se constituirá en empleador.

Reconocer al grupo de empresas como empleador, como desarrollamos más adelante, no sólo implica reconocer la realidad laboral, sino que además resulta beneficioso.

Por un lado, permite maximizar el ejercicio de determinados derechos del trabajador, como los derechos colectivos de trabajo, la estabilidad laboral y el record laboral. Por otro lado, permite obligar al grupo de empresas como tal al pago de los beneficios sociales de los trabajadores, ante un eventual incumplimiento, sin tener que recurrir a la figura de la solidaridad del grupo de empresas que, en el Perú, no tiene reconocimiento legal alguno. Además, favorece la contratación de trabajadores por parte del grupo con mejores condiciones de trabajo frente a contrataciones individuales por cada una de las empresas del grupo empresarial; lo repercute también en la capacidad competitiva de las empresas.

3.3. Reconociendo al grupo de empresas como empleador

Como hemos señalado en líneas anteriores, un grupo de empresas para efectos laborales se configura cuando existe una pluralidad de personas jurídicas que mantienen una relación de dominio o control entre ellas y que están sujetas a un centro de dirección unitario que dirige el desarrollo de sus actividades.

Precisamente, la existencia del centro de dirección unitario nos permite afirmar que, eventualmente, el grupo de empresas es quien contrata al trabajador. En efecto, aun cuando, formalmente, el contrato de trabajo sea suscrito por una empresa que conforme el grupo, será este último quien, en realidad, contrate al trabajador, si ello se produce como consecuencia de la injerencia o ejercicio efectivo de la capacidad de decisión que ostenta el centro de dirección unitaria; lo que puede ocurrir ya sea de manera directa o mediante delegación.

Sin embargo, la existencia del centro de dirección unitario no implica necesariamente que todos los trabajadores contratados por las unidades empresariales sean trabajadores del grupo como tal. En efecto, la existencia de dicho centro de dirección unitaria no implica que la autonomía individual de cada empresa del grupo se pierda completamente.

Como señalamos, la injerencia en la toma de decisiones se da, como mínimo, en política financiera de las actividades del grupo a efectos de garantizar el interés del conjunto. Esto implica que en muchos de los demás ámbitos la empresa individualmente concebida sigue teniendo autonomía en la toma de decisiones. Por tanto, cuando se realice la contratación de personal en ejercicio de esta autonomía individual, claramente, no podremos hablar de la existencia de un grupo de empresas como empleador ni de un trabajador del grupo de empresas como tal. En efecto, como señala Arce:

"la actividad empresarial del grupo no puede desaparecer la actividad empresarial de cada empresa singular, porque con ello convertiría al grupo en una simple apariencia que terminaría transformándolo en una empresa sola y única; de otro lado, la actividad empresarial de las empresas singulares deben respetar la autonomía de dirección empresarial del grupo, si no queremos transformar un grupo en una simple suma de empresas con personalidad jurídica." (2021, p. 103)

Es cierto que puede resultar difícil determinar cuándo la contratación se realiza por decisión del centro de dirección unitario o cuando en virtud de la autonomía, salvo que exista una directiva expresa en ese sentido. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que aún resulta necesario determinar para quién se prestan los servicios. Este, sin duda, resultará un indicio claro sobre quien es verdaderamente el que contrata los servicios del trabajador.

En ese sentido, coincidimos con Ubillús Bracamonte al señalar que, para que pueda configurarse una relación laboral con el grupo, debe existir una prestación de servicios a una pluralidad de empresas:

"La identificación del empleador dentro del grupo supone determinar cuál o cuáles de los empresarios que pertenecen al grupo se beneficiaron de forma directa de las prestaciones de servicios del trabajador. Por ello se descartan que la mera vinculación entre las empresas sea elemento suficiente para atribuir responsabilidad laboral entre las empresas de un mismo grupo. Es necesario, que las empresas del grupo se beneficien de las prestaciones de servicio que brinda el trabajador en calidad de empleadores. Por lo tanto, a contrarius sensus, se admite que las empresas de un mismo grupo asuman por separado la titularidad patronal con respecto de los trabajadores que prestan servicios solo para la empresa a la cual se encuentran adscritos." (2015, p. 548)

Esta prestación a una pluralidad de empresas del grupo puede ocurrir de dos formas: i) simultánea o ii) sucesiva⁸. La primera de esta implica que el trabajador presta servicios a una pluralidad de empresas al mismo tiempo y de manera paralela, y la segunda que sólo presta servicios para una sola empresa al mismo tiempo pero, durante toda su vinculación laboral, ha prestado servicios para más de una.

⁸ Al respecto, ver: Baz, J. (2002). *Las relaciones de trabajo en la empresa de grupo*, Colección Trabajo y Seguridad Social. Editorial Comares, pp. 129 - 130; (2000). *La regulación jurídico-laboral de los grupos de sociedades: Problemas y soluciones*. Colección Práctica de Derecho Social. Editorial Comares, pp. 142 y ss.

Sin duda, la existencia de prestación de servicios a una pluralidad de las empresas del grupo resulta necesaria para la identificación del grupo empresarial como empleador. Es decir, aun cuando exista una pluralidad de personas jurídicas, sujetas a una relación de control y a una unidad de dirección, carecerá de sentido su reconocimiento como empleador si sólo prestó servicios a quien, formalmente, habría suscrito el Contrato de Trabajo.

Finalmente, resultará necesario para que el grupo empresarial se constituya como empleador que sea este quien, efectivamente, ejerza el poder de dirección; elemento indispensable para la configuración de una relación de trabajo.

Si bien parecería claro que con los dos elementos antes mencionados bastaría para reconocer al grupo empresarial como empleador, es necesario este análisis pues la subordinación, que se pone de manifiesto con el ejercicio de la facultad de dirección, es el elemento diferenciador entre una relación civil y una relación de trabajo. En efecto, es posible que una persona natural preste servicios independientes (locación de servicios) a una pluralidad de empresas individuales que forman parte del mismo grupo empresarial en términos societarios, sin que ello configure o genere la existencia de una relación laboral.

Como mencionamos anteriormente, la facultad de dirección es la prerrogativa que tendrá un empleador de regular la prestación de servicios, esto es, de dirigir, fiscalizar y sancionar la conducta del trabajador. Esta facultad de dirección puede manifestarse de dos formas.

La primera se configurará cuando sea el centro de dirección unitaria el que ejerza directamente la facultad de dirección respecto del trabajador. Esto sucederá cuando la empresa matriz o empresa individual especialmente constituida para hacerse cargo de las políticas empresariales (dirección

unitaria orgánica), así como cuando el directorio o la plana gerencial de constitución similar en todas las empresas individuales, o una persona específica (dirección inorgánica) mantiene una relación constante y directa de regulación de la prestación de servicios con el trabajador. En ese sentido, se tratará de ejercicio de la facultad de dirección directa cuando sea el mismo centro unitario de dirección quien establezca la reglamentación de la prestación de servicios, exija el cumplimiento de obligaciones y rendición de cuentas, y sancione el incumplimiento de las mismas. Un claro ejemplo es el caso de los trabajadores de dirección de las empresas del grupo.

La segunda opción es cuando una persona que no forma parte de la unidad de dirección ejerce el poder de dirección. Lo usual será que esta se materialice en una persona que forma parte de la empresa individual que actúa formalmente como empleadora. En este caso, sin embargo, no podemos sostener que no sea el grupo quien ejerce dicha facultad y que, por ello, no se constituye como empleador. Debemos recordar que cabe la posibilidad de que quien efectivamente ejerza esta facultad, no sea el "titular" de la misma, sino que la ejercite por representación o delegación.

Al respecto, Plá Rodríguez (1990) señala que *"el poder económico se sitúa al nivel del grupo, aun cuando los derechos y obligaciones respecto de los terceros nazcan a nivel de cada una de las sociedades dotadas de personalidad jurídica que pertenecen al grupo"* (como se citó en Castello, 2006, p. 181).

En el mismo sentido, el profesor Arce sostiene que *"la noción de empleador realista debe apartarse de las formas y centrarse en la persecución de quien asume el poder de dirigir, fiscalizar y sancionar a un trabajador. Si, como se ha demostrado, el grupo puede tener un poder de dirección como efecto de su poder empresarial aun cuando no tenga personalidad jurídica, entonces este debe ser reconocido"* (2021, p. 114).

Atendiendo a que, aplicando el principio de primacía de la realidad, quien ejerce la facultad de dirección va a ser siempre el centro de dirección unitario, resulta válido sostener que el grupo de empresas puede constituirse como tal en la figura del empleador en una relación de trabajo.

3.4. Beneficios del reconocimiento del grupo de empresas como empleador

En este punto, cabe preguntarnos porqué podría ser necesario que, a pesar de la falta de reconocimiento legal, pueda determinarse que el grupo de empresas como tal pueda constituirse como parte empleadora en una relación de trabajo.

En nuestra opinión, el reconocimiento del grupo de empresas como empleador brinda un plus de protección al ejercicio de los derechos de los trabajadores de un grupo empresarial en distintos escenarios.

En primer lugar, permite identificar al grupo como tal como responsable del pago de algún eventual adeudo de naturaleza laboral, sin tener que recurrir a la figura de la responsabilidad solidaria del grupo empresarial que, por un lado, no tiene reconocimiento legal expreso en el ordenamiento jurídico peruano y, por el otro, la jurisprudencia peruana ha aplicado casi siempre, cuando nos encontramos frente a un grupo de empresas fraudulento (Gonzales y De Lama, 2010, p. 163; Arce, 2021, p. 112). En consecuencia, aun en los casos de verdaderos grupos de empresas, al existir un único empleador, será este el único deudor de las obligaciones laborales.

Así, de verificarse la existencia de un grupo empresarial que, por medio del centro de dirección unitaria, contrata a un trabajador y este presta servicios simultáneos o sucesivos a favor de varias empresas del grupo en subordinación, será responsable del pago de sus derechos laborales

impagos el grupo de empresas como tal. En ese sentido, el patrimonio con el cual deberá garantizarse el pago estará conformado, indudablemente, por aquel de las empresas individuales a quienes prestó servicios y por aquella empresa que encarna el centro de dirección unitario (usualmente, la casa matriz o holding empresarial). Es decir, el trabajador podría accionar contra todas las empresas del grupo a las que haya prestado servicios, en tanto conjunto económico unitario, de forma directa sin recurrir a la figura de la responsabilidad solidaria. Sin duda, aun cuando el control en términos societarios y la unidad de dirección comprenda otras empresas, respecto de quienes no se prestó servicios, estas últimas no formaran parte del grupo para efectos de la configuración de la relación laboral.

Nos encontraremos en este supuesto cuando un conglomerado empresarial tenga distintas líneas de negocios autónomas -división minera, división *retail*, división bancaria, entre otras-, pero sujetas al mismo centro de dirección unitario porque comparten directores y personal de plana gerencial, y el trabajador sólo haya prestado servicios dentro de una división pero a distintas empresas del mismo grupo empresarial. En este caso, no corresponderá que las empresas de la división minera, por ejemplo, asuman los adeudos laborales de un trabajador que nunca tuvo vinculación alguna con las empresas de dicha división, sino únicamente con aquellas empresas del sector *retail* a la que prestó servicios.

En segundo lugar, el reconocimiento de la existencia un único vínculo laboral con el grupo empresarial permite que en casos en que la empresa individual que actúa como empleador formal se liquide o elimine la posición que viene desempeñando el trabajador, este pueda tener el derecho a ser incorporado en la planilla de otra empresa del grupo a la que haya prestado servicios o venga prestando servicios, manteniendo su record laboral y las mismas condiciones de trabajo, y evitando la afectación a su derecho al trabajo y el desempleo.

Nos encontraremos en este supuesto cuando exista la transferencia de un trabajador a distintas empresas del grupo para la prestación de servicios y se cumpla con formalizar un vínculo laboral "aparente" con cada una de ellas y se produzca la liquidación y disolución -sin que exista fraude en este hecho- de la última empresa en la cual viene prestando servicios el trabajador. Así, aun cuando aparentemente su cese se produzca por una causa válida establecida en la legislación peruana, el vínculo laboral de este trabajador subsistirá, en tanto su empleador es el grupo de empresas y no la empresa individualmente considerada.

Por último, el reconocimiento del grupo de empresas como empleador también permite mejorar la competitividad de las empresas y, al mismo tiempo, garantizar mejores condiciones para los trabajadores. Así, serán distintas las condiciones remunerativas y de trabajo de quien sea contratado por el grupo de empresas para la prestación de servicios simultáneos a distintas empresas, como suele ocurrir en trabajadores de la plana gerencial o directiva, que un trabajador que es contratado por la empresa individualmente considerada.

En contraposición, el reconocimiento del grupo de empresas como empleador brinda seguridad jurídica a este último. Así, reduce o elimina cualquier desincentivo a otorgar mejores condiciones remunerativas y de trabajo, que pueden estar presente cuando existe la posibilidad de un eventual cuestionamiento por parte del trabajador con relación a la existencia de una pluralidad de relaciones laborales paralelas con cada una de las empresas del grupo empresarial; situación que podría tener un impacto económico significativo en caso de reconocerse que debe hacerse un pago doble o múltiple de salarios y beneficios sociales.

En efecto, como señala Castello, en la medida que el poder de dirección que se ejerce sobre el trabajador es uno solo, resulta evidente que "*los aspectos de la relación individual de trabajo como son el salario, la jornada*

de trabajo, los descansos semanales, las vacaciones anuales, la terminación del vínculo laboral (...) deben ser aplicados desde la óptica de que estamos en presencia de una única relación laboral" (Castello, 2006, p. 205).

Por ello, al tratarse de un del grupo empresarial, resulta imposible reconocer o sostener que existan dos relaciones laborales independientes con cada una de las empresas del grupo para las que presta servicios y que, en consecuencia, el trabajador tiene derecho al pago de un salario y de beneficios sociales por parte de cada una de las empresas.

IV. Problemas del reconocimiento de grupo de empresas como empleador

Sin lugar a dudas, el reconocimiento del grupo de empresas como empleador genera una serie de problemas, prácticos y sustantivos, con relación al ejercicio de algunos derechos laborales por parte de los trabajadores del grupo.

En este trabajo, sin intención de ser absolutos, intentaremos brindar algunas luces para resolver algunos de los cuestionamientos que pueden surgir, primero, con relación al ejercicio de los derechos colectivos de trabajo por parte de los trabajadores del grupo; y segundo, con relación al derecho a la participación en las utilidades que reconoce a todo trabajador el ordenamiento jurídico peruano.

4.1. Derechos colectivos de los trabajadores de un grupo de empresas

Una de las primeras interrogantes que surgen con relación al reconocimiento del grupo de empresas como empleador es cómo es que los trabajadores del grupo podrían ejercer sus derechos colectivos de trabajo.

En nuestra opinión, sin embargo, no existe ningún impedimento para que los trabajadores del grupo empresarial puedan ejercer, en primer lugar, su derecho a la libertad sindical.

En efecto, si bien el artículo 5° del Texto Único Ordenado del Decreto Ley N° 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo ("LRCT") establecería únicamente cuatro tipos de organización sindicales, el artículo 5° del Convenio 87° de la Organización Internacional del Trabajo (el "Convenio 87") establece expresamente que *"los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes (...)".*

Teniendo en cuenta que dicho Convenio sirve como parámetro de interpretación del contenido esencial del derecho a la libertad sindical, conforme lo establece la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución⁹, entonces, sería perfectamente posible que los trabajadores de un grupo empresarial se asocien y decidan formar una organización sindical para la defensa de sus intereses.

En ese sentido, el profesor Ugaz ha señalado que *"en el ámbito relacionado a la posibilidad de que los trabajadores puedan formar un sindicato de grupo, qué duda cabe, creo que hay consenso entre nosotros de que esta es una posibilidad totalmente legítima, ya sea por la lectura abierta del artículo 5° de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, ya sea por la lectura conjunta de los convenios de la OIT (el Convenio 87, específicamente)".*

Esta posibilidad, además, resulta mucho más fácil de advertir con las recientes modificaciones introducidas al Reglamento de la LRCT, en el cual se ha señalado expresamente que los trabajadores pueden constituir

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el expediente N° 008-2005-PI/TC.

sindicatos de grupos de empresa (numeral 2. del artículo 4° del Reglamento de la LRCT).

En consecuencia, se advierte que el reconocimiento del grupo de empresas como empleador no limita, en absoluto, el ejercicio del derecho de libertad sindical de los trabajadores del grupo.

De igual manera, consideramos que el reconocimiento del grupo de empresas como empleador tampoco dificulta el ejercicio del derecho a la negociación colectiva por parte de los trabajadores de grupo.

Así, existirán dos escenarios: (i) los trabajadores del grupo de empresas se encuentran afiliados a una organización sindical dentro de las categorías detalladas en el artículo 5° de la LRCT (sindicato de empresa, de actividad, de gremio o de oficios varios); y (ii) los trabajadores del grupo de empresas se encuentran afiliados a una organización sindical de grupo de empresas.

En el primer escenario, la negociación colectiva se realizará dentro de los márgenes tradicionales y los beneficios que sean acordados en el Convenio Colectivo que se suscriba serán aplicables también a los trabajadores de grupo de empresas al formar parte de la organización sindical.

Sin embargo, en el segundo escenario, surge la interrogante sobre quién será la contraparte negocial de la organización sindical. En nuestra opinión, la contraparte negocial será, pues, el grupo de empresas como tal; situación que resulta acorde, además, con lo establecido en el artículo 41° de la LRCT al establecer que el convenio colectivo se celebra con el "*empleador, un grupo de empleadores, o varias organizaciones de empleadores*".

Sin duda, será responsabilidad de éste designar a las personas encargadas de ejecutar todas las acciones propias del procedimiento de negociación

colectiva, desde la recepción del pliego de reclamos hasta la suscripción del convenio colectivo.

Ahora bien, la otra dificultad que surge con relación al ejercicio de derechos laborales colectivos por parte de los trabajadores del grupo de empresas es el nivel de negociación aplicable y cómo se armoniza la negociación del sindicato del grupo de empresas con las negociaciones de las demás organizaciones sindicales.

Aun cuando reconocemos que podrían existir otros supuestos, para analizar esta problemática, consideramos que debemos diferenciar tres escenarios:

- (i) Cuando el ámbito de la organización sindical comprende sólo los trabajadores del grupo de empresas.

En este caso, consideramos que nos encontramos frente a la forma más tradicional de negociación colectiva entre los trabajadores -trabajadores de grupo de empresas- y el empleador -el grupo de empresas.

Por ello, aun cuando ya exista una organización sindical dentro de uno o más de las empresas que formen parte del grupo empresarial que viene negociado, la formación del sindicato de grupo empresas generará, necesariamente, que se configure una primera negociación colectiva entre ambas partes.

En ese sentido, resultará de aplicación lo establecido en el primer párrafo del artículo 45° de nuestra LRCT, recientemente modificado en diciembre de 2020, que señala que resulta necesario el acuerdo entre las partes para determinar el nivel de negociación y, a falta de acuerdo, deberá acudir a los medios de resolución de conflictos alternativos.

Cabe mencionar que, de seguir vigente el texto anterior de dicha norma, correspondería que la negociación se realice a nivel de grupo empresarial; que sería el equivalente al nivel de empresa en una negociación tradicional entre empleador y trabajadores.

- (ii) Cuando el ámbito de la organización sindical comprende a trabajadores de las empresas que forman parte del grupo de empresas.

En este escenario, por el contrario, consideramos que la conformación de un sindicato de grupo de empresas no generará necesariamente la existencia de una primera negociación colectiva, si es que ya existían sindicatos de empresa negociando con cada una de las empresas que conforman el grupo empresarial.

Por ello, para cambiar el nivel de negociación de empresa a grupo de empresa, será necesario el acuerdo entre las partes, de acuerdo con el artículo 45° de la LRCT; no siendo posible, en este caso, acudir a los distintos métodos de resolución de conflictos como si ocurre en el caso de la primera negociación.

- (iii) Cuando la organización sindical comprende a trabajadores del grupo de empresas y a trabajadores de las empresas que forman parte del grupo de empresas

En este último escenario, si no hay acuerdo para que la negociación se realice a nivel de grupo de empresas y se ha venido realizando a nivel de empresa (individualmente considerada), deberá, en principio, mantenerse la negociación en este último nivel.

Sin embargo, si se tratase de una primera negociación -porque no existía ningún Sindicato de empresa, como sostiene Ugaz, deberá analizarse la conveniencia e idoneidad de que la negociación se mantenga a nivel de empresa -esto quiere decir, que el Sindicato negocie con cada una de las empresas del grupo- o que se realice una sola negociación entre el Sindicato y el grupo de empresas como tal (2016, pp. 478).

4.2. Derecho a la participación en las utilidades de los trabajadores de grupo de empresas

La segunda -pero no menos importante- interrogante que surge con relación al reconocimiento del grupo de empresas como empleador está relacionada con aplicación del Decreto Legislativo N° 892 que regula el beneficio de los trabajadores a participar en las utilidades que genera el empleador.

Esto se debe, principalmente, a que la norma emitida en el año 1996 parte de una concepción unitaria del empleador, equiparándolo únicamente a una persona natural o una persona jurídica. El artículo 2° de dicha norma señala que "*los trabajadores (...) participan en las utilidades de la empresa [individualmente considerada, mediante la distribución por parte de esta [la empresa individualmente considerada] (...)]*". Esto conlleva a la que la base de cálculo del referido beneficio -la renta anual antes de impuestos- únicamente pueda identificarse a nivel de empresa individualmente concebida.

Por ello, reconocer al grupo de empresas -que por definición es una multiplicidad de unidades empresariales- como empleador genera un problema práctico para determinar cómo se debe realizar el cálculo de este beneficio. Consideramos que se trata un problema práctico debido a que el hecho que nos encontremos frente a un trabajador del grupo de empresas

como tal no implica que este trabajador no tenga derecho a percibir este beneficio.

En efecto, el artículo 1° del referido Decreto Legislativo N° 892, reconoce expresamente que esta norma regula *"el derecho de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada a participar en las utilidades de las empresas que desarrollan actividades generadoras de rentas de tercera categoría"*. De ello se advierte, que todo trabajador (salvo las excepciones que el mismo artículo 1° establece) tiene derecho a la participación en las utilidades, incluyendo, sin duda, a los trabajadores de un grupo de empresas.

En esa misma línea, debe advertirse que no existe ningún motivo, atendiendo a la finalidad que busca perseguir este beneficio, por el cual no correspondería reconocer este derecho a los trabajadores del grupo de empresas, en tanto también contribuyen con el desempeño de sus labores al desarrollo y generación de ingresos para su empleador -el grupo de empresas como tal.

Por ello, como hemos mencionado, consideramos que la participación en las utilidades de los trabajadores de empresas es un problema práctico que surge como consecuencia de la falta de regulación específica en el ordenamiento jurídico laboral peruano.

Sin embargo, esta situación no es óbice para que una autoridad judicial, ante una controversia relacionada al reconocimiento de este beneficio para un trabajador de un grupo de empresas, deniegue una pretensión en ese sentido, pues precisamente, la finalidad de este trabajo es brindar posibles soluciones a las vicisitudes que las formas actuales de organización del trabajo -como lo son los grupos de empresas- generan para los operadores jurídicos.

Así, a fin de buscar una alternativa de solución a este problema, consideramos pertinente, primero, remitirnos a aquellos proyectos normativos que reconocen al grupo de empresas como empleador: El Proyecto de Ley General del Trabajo de 2011 y el Anteproyecto del Código de Trabajo del año 2022.

Al analizar el Proyecto de Ley General del Trabajo de 2011, advertimos que, a pesar de reconocer la posibilidad de que el grupo de empresas sea el empleador, no se hay ninguna regulación con relación a la participación en las utilidades de este colectivo de trabajadores.

Por su parte, el Anteproyecto de Código de Trabajo del año 2022 establece que, para efectos de la participación en las utilidades de los trabajadores del grupo de empresas, se utilizará el mismo mecanismo previsto para la participación en las utilidades de las empresas principales de los trabajadores de empresas de tercerización.

Sin embargo, al analizar lo establecido en el artículo 234° de dicho proyecto normativo, advertimos que no es posible aplicar, de manera completa, la regulación de la percepción de las utilidades de los trabajadores de empresas de tercerización a los trabajadores del grupo de empresas.

En efecto, dicho propuesta establece que la empresa principal debe incluir a los trabajadores de las empresas tercerizadoras desplazados y entregar el monto que les correspondería a los trabajadores desplazados a la empresa de tercerización; quien integrará los montos percibidos por las empresas usuarias al monto que le correspondería repartir a sus trabajadores y este "fondo común" sería el que finalmente se reparta entre todos sus trabajadores.

Sin embargo, en el caso de los trabajadores de un grupo de empresas, no siempre resultará posible identificar una "empresa tercerizadora" que sea

aquella "empleadora en términos formales" de todos los trabajadores del grupo y que tenga la obligación de repartir utilidades, pues cada uno de los trabajadores de grupo de empresas podría tener como "empleador en términos formales" a una empresa distinta.

Además, el sistema de "fondo común" que propone el Anteproyecto de Código de Trabajo no necesariamente atiende a la finalidad que busca este beneficio: hacer partícipe a los trabajadores de los frutos generados con su prestación de servicios. Al integrar las utilidades que le corresponderían a todos los trabajadores de grupo en un solo "fondo común", sin diferenciar las unidades productivas a las que se han prestado efectivamente servicios, los trabajadores percibiría utilidades que, en estricto, no necesariamente han sido generadas de manera directa por sus labores, pues podrían corresponder también a unidad productivas para las cuales no han prestado servicios.

Siendo esto así, consideramos que la propuesta normativa contemplada en el Anteproyecto de Código de Trabajo no debería ser replicada y, por el contrario, debería adoptarse como mecanismo de reparto de utilidades de los trabajadores de grupo de empresas el siguiente:

- (1) Se identifica las unidades productivas o empresas del grupo a las cuáles el trabajador ha prestado servicios.
- (2) Se incorpora al trabajador en la repartición de las utilidades de cada una de las unidades productivas o empresas del grupo, según lo establecido en el Decreto Legislativo N° 892.
- (3) Se identifica la proporción del tiempo de prestación de servicios dedicado por el trabajador a cada unidad productiva o empresa del grupo.

Si no se puede demostrar una proporción distinta, se presume que se prestaron servicios en proporciones iguales a cada unidad productiva o empresa del grupo.

- (4) Se aplica la proporción detallada en el punto (3) a los montos obtenidos en el punto (2) y los resultados se suman. Este es el monto que se le paga al trabajador de grupo por concepto de participación en las utilidades.

En nuestra opinión, esta alternativa resulta más adecuada, en términos de razonabilidad, atendiendo a la finalidad que persigue el beneficio de los trabajadores a la participación en las utilidades de la empresa.

Inclusive, consideramos que encuentra sustento legal en el hecho que el mismo Decreto Legislativo N° 892 usa como parámetro para el cálculo de las utilidades el tiempo laborado (días de trabajo) por el trabajador; lo que se traduce en la proporción que percibirá por cada empresa según el tiempo dedicado.

Siendo esto así, como hemos detallado anteriormente, no solo es posible y válido el reconocimiento del grupo de empresas como empleador, sino también es posible reconocer a este tipo de trabajadores su derecho a participar en las utilidades de su empleador.

V. Conclusiones

Los cambios en las formas de la organización al trabajo generan la necesidad de reconocer las situaciones que ocurren en la realidad y que los operadores jurídicos puedan brindar soluciones a las vicisitudes que generan dichos cambios.

Una de las principales formas de organización del trabajo son los grupos de empresa que, de acuerdo a la mayor parte de la doctrina, se configuran cuando existe una pluralidad de personerías jurídicas, que se encuentran bajo una relación de dominio en términos societarios, y un centro de dirección unificada que materializa la relación de dominio en el establecimiento de una política continua de actuación conjunta, por lo menos, en materia financiera. En nuestra opinión, además, debe verificarse la existencia de una prestación de servicios simultánea o sucesiva por parte de un trabajador para que el grupo de empresa tenga relevancia para efectos laborales.

Ahora, aun cuando en el Perú no existe regulación expresa que reconozca al grupo de empresas para efectos laborales, salvo para excluir del régimen de las Micro y Pequeñas Empresas a aquellas empresas que formen parte de un grupo empresarial, consideramos que es posible y válido reconocer al grupo de empresas como parte empleadora de una relación laboral, tal como se ha planteado en las propuestas normativas que se ha intentado implementar¹⁰.

En efecto, nuestro ordenamiento jurídico laboral no establece de manera taxativa quienes constituyen empleador en una relación laboral, sino que reconoce la existencia de esta última cuando se verifica una prestación de servicios remunerados y subordinados. Así, en la medida que el grupo de empresas como tal sea -o, en otras palabras, el centro de dirección unitario-, finalmente, quien dirige y quien recibe la prestación de los servicios de una determinada persona, este asumirá el rol de empleador en la relación laboral. Para ello, como mencionamos, deberá existir una prestación de servicios simultánea o sucesiva a las distintas unidades del grupo empresarial, pues la sola existencia de un centro de dirección unitario no implica que este actúe como empleador.

¹⁰ Nos referimos al Proyecto de Ley General de Trabajo, actualizada en el año 2011, y el Anteproyecto de Código de Trabajo del año 2022.

El reconocimiento del grupo de empresas como empleador no sólo evita recurrir a la figura de la solidaridad que no tiene sustento legal expreso en nuestro ordenamiento jurídico, sino que también brinda mayor protección a los trabajadores, pues permite imputar responsabilidad directa al grupo como tal en el cumplimiento de sus obligaciones laborales, garantiza la subsistencia de la relación de trabajo aun cuando la empresa que actúe como empleadora para efectos formales se liquide o elimine la posición del trabajador, y brinda más oportunidades de obtener mejores condiciones remunerativas y laborales en general al fomentar una mayor competitividad empresarial.

Ahora bien, no puede desconocerse que identificar al grupo de empresas como empleador genera determinadas dificultades o cuestionamientos, como por ejemplo, con relación al ejercicio de derechos colectivos o a la participación en las utilidades de los trabajadores del grupo de empresa.

Sin embargo, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 5° del Convenio 87° de la Organización Internacional del Trabajo consideramos perfectamente posible que los trabajadores de un grupo empresarial se asocien y decidan formar una organización sindical.

De igual manera, el reconocimiento del grupo de empresas como empleado tampoco limita el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, ya sea que los trabajadores de grupo se encuentren afiliados a un sindicato de un ámbito tradicional¹¹ o un sindicato de grupo de empresa. En el primer caso, la negociación se realizará de manera regular y, el segundo, la contraparte negocial será, precisamente, el grupo de empresas, siendo responsabilidad de este identificar a los responsables de llevar a cabo la negociación.

¹¹ Aquellas categorías detalladas en el artículo 5° de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

Con relación a la participación en las utilidades de los trabajadores del grupo, consideramos que se trata de una dificultad práctica, pues resulta innegable que tengan derecho a este beneficio, al encontrarse dentro del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 892.

En ese sentido, teniendo en cuenta que dicha norma establece como parámetro para el cálculo de este beneficio las utilidades el tiempo laborado (días de trabajo) por el trabajador, consideramos que la participación en las utilidades de un trabajador de grupo se determinará sumando la proporción en base al tiempo dedicado el monto que le correspondería percibir por cada unidad productiva o empresa del grupo a la que preste servicios.

VI. **Bibliografía**

1. Alburquerque, R. (1982). Los Grupos de Empresas en el Derecho Laboral. *Los grupos de empresas nacionales y multinacionales y el Derecho del Trabajo* (pp. 75 - 100). Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México.
2. Arce, E. (2003). *La circulación de trabajadores en el Grupo de Empresas*. Mergablum: Edición y Comunicación.
3. Arce, E (2021) *Derecho Individual del Trabajo en el Perú: Desafíos y deficiencias* (3ª ed.). Palestra Editores.
4. Aylwin, A., y Rojas, I. (2005). Los Grupos de Empresas y sus efectos jurídico-laborales en el Derecho Comparado. *Ius et Praxis*, 11 (2), pp. 197 - 225.
<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122005000200006>
5. Barconz, J. (2020). La evolución de la jurisprudencia en la definición de los grupos de empresa. *Revista General de Derecho del Trabajo y de*

la Seguridad Social, N° 55. Una copia libre del artículo se encuentra en la página web del Estudio Jurídico del autor: <https://gestoriabarcons.es/la-evolucion-de-la-jurisprudencia-en-los-grupos-de-empresa/>

6. Baz, J. (2002). *Las relaciones de trabajo en la empresa de grupo*. Colección Trabajo y Seguridad Social. Editorial Comares.
7. Bolaños, F. (2004). *El grupo de empresas en el ámbito laboral*. Uría Menéndez.
<https://www.uria.com/es/prensa/339-el-grupo-de-empresas-en-el-ambito-laboral>
8. Canessa, M. (2013). La negociación colectiva en el contexto de la descentralización productiva peruana. *Cuadernos de Trabajo del CICAJ*. Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica, Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/46729/Texto%20completo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
9. Canessa, M. (2014). La negociación colectiva peruana en los grupos de empresa. *Libro de Ponencias del Primer Encuentro Peruano-Chileno-Uruguayo del Derecho del Trabajo*, pp. 307 - 333. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/12/SPDTSS-Cong-Trinacional-2014-307-333.pdf>
10. Castello, A. (2006). *Grupo de Empresas y Derecho del Trabajo*. Fundación de Cultura Universitaria.

11. Castello, A. (2007) Grupo de empresas: Enfoque laboral. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*, (30), pp. 161 - 182.
12. Cruz, J. (1996). Notas acerca del régimen contractual laboral en los grupos de empresa. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienes social*, N° 38, pp. 31 - 74. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/103519.pdf>
13. Culqui, A. (2015) La continuidad laboral en las Empresas Vinculadas. *Portal del Capital Humano*.
<http://www.infocapitalhumano.pe/recursos-humanos/alerta-legal/la-continuidad-laboral-en-las-empresas-vinculadas/>
14. Echaíz, D. (2003) *Control Corporativo Grupal*. Editorial Astrea.
<https://www.astrea.com.ar/resources/doctrina/doctrina0106.pdf>
15. Gonzales, L. y De Lama, G. (2010) *Desnaturalización en las relaciones laborales: Situaciones de simulación y fraude en los contratos de trabajo, tercerización, intermediación, modalidades formativas y otros*. Gaceta Jurídica.
16. Hernández, M. (2013). Definición laboral de grupo de empresa y el carácter excepcional de su condición de empleador. *Temas Laborales*, (119), pp. 261-2071. Universidad de Sevilla.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4468874.pdf>
17. Lora, G. y Avalos, B. (2013) Prestación de servicios entre empresas vinculadas: límites y alternativas. *Revista Ius et Veritas*, (44), pp. 286 - 293. Asociación Civil Ius et Veritas.

18. Mejía, R. (2006) Transmisión de empresas y Relaciones Laborales. *Revista de la Asociación Civil Foro Académico*. Asociación Civil Foro Académico.
19. Mercader, J. (2015) El desconcertante mundo de los grupos laborales de empresas y sus nuevas formulaciones jurisprudenciales. *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: Libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*, pp. 483 - 498. Universidad Carlos III de Madrid.
20. Molina, C. (2000). *La regulación jurídico-laboral de los grupos de sociedades: Problemas y soluciones*. Colección Práctica de Derecho Social. Editorial Comares.
21. Neves, J. (2016) *Introducción al Derecho del Trabajo* (3ª ed.). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
22. Palomeque, J. (2004). Empresarios desprovistos de personalidad jurídica: las comunidades de bienes. *Derecho del Trabajo y Razón Crítica: Libro dedicado al profesor Manuel Carlos Palomeque López en su vigésimo quinto aniversario como catedrático*, pp. 187 - 229. Gráficas Varona.
23. Sánchez, C., Ugaz, M., y Pasco, M. (2016). Mesa Redonda: Negociación colectiva y grupo de empresas. *Revista Derecho & Sociedad*, (46), pp. 469 - 482. Asociación Civil Derecho & Sociedad.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/18868/19086>
24. Sanguinetti, A. (2008). Las transformaciones del empleador y el futuro del derecho del trabajo. *Revista Laborem*, 8, pp. 133 - 166. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem8-133-166.pdf>

25. Sanguinetti, A. y Arce, E. (2004). Nuevas formas de organización empresarial y Derecho del Trabajo. *Revista de la Asociación Civil Foro Académico*, (03), pp. 46 - 50. Asociación Civil Foro Académico.
26. Segarra, A. (2001). *Grupos de Sociedades y Contrato de Trabajo*. [Tesis para optar por el grado de Doctora en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat de València]
<https://core.ac.uk/download/pdf/711030651.pdf>
27. Toyama, J. (2010) Reflexiones sobre los sujetos de la Relación Laboral. *Revista Ius et Veritas*, (40), pp. 140 - 158. Asociación Civil Ius et Veritas.
28. Ubillús, R. (2015). Delimitación conceptual de los grupos de empresa en el Derecho del Trabajo. *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, pp. 501 - 566. Real Centro Universitario María Cristina.
29. Varillas, R. (2011) La solidaridad en los grupos de empresa. Un análisis a partir de los últimos pronunciamientos de la Corte Suprema. *Diálogo con la Jurisprudencia*, (152), pp. 21 – 28. Gaceta Jurídica.
30. Villavicencio, A. (2012) El Derecho del Trabajo en la encrucijada posmoderna. *Derecho PUCP*, (68), pp. 13-32. Pontificia Universidad Católica del Perú.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2824/2753>