

# UNA SÍNTESIS SOBRE LAS RELACIONES TRIANGULARES

PHILIPPE AUVERGNON\*

## ÍNDICE

1. Las relaciones triangulares estables
2. Las relaciones triangulares sobrevenidas

No cabe la menor duda que la hipótesis de una relación triangular siempre comporta inquietudes y esté marcada desde su origen de una cierta sospecha. La aparición de la relación triangular corresponde a menudo a la conclusión de una relación a dos y, algunas veces, al inicio de una relación binaria. Sin embargo, ocurre en ocasiones que otras se instalan en la relación triangular, puede ser que se encuentren, con gusto, frente a ventajas en todo caso. Como en las relaciones humanas, hay en el Derecho del Trabajo en el fondo dos tipos de relaciones triangulares, aquellas que son estables (I) y otras que son sobrevenidas (II).

## 1. LAS RELACIONES TRIANGULARES ESTABLES

Dado que para el Derecho del Trabajo clásico las relaciones triangulares no son "normales", éste sólo las acepta en principio a título de excepción, justificándolas tradicionalmente desde un punto de vista económico. Cuando el Derecho del Trabajo las establece, reconoce la posibilidad de este tipo de relaciones de trabajo en tanto que excepción a un principio general. El ejemplo de las Empresas de Trabajo Temporal se sitúa ahí, de modo que ha de recordarse cómo este reconocimiento se ha producido tardíamente en Francia en 1972, después en España en 1994 y en Italia en 1997. Al mismo tiempo este reconocimiento permanece particularmente desconfiado, puesto que viene acompañado de un encuadramiento relativamente restrictivo de los casos en los que cabe recurrir al mismo, de una voluntad de limitación de la precariedad inherente al trabajo en misión. En este sentido, los Derechos español, francés e italiano han partido de un objetivo de constitución de un estatuto del trabajo en

---

\* Director del COMPTRESEC. Université Montesquieu-Bordeaux IV.

misión; en esta construcción, los agentes sociales del sector han jugado a veces un rol no despreciable.

La razón del reconocimiento por el Derecho de ciertas relaciones triangulares de trabajo ha sido, evidentemente, el pragmatismo, la conversión a las prácticas existentes; de este modo a menudo se ha señalado la adaptación permitido en términos de modalidades de gestión del empleo y del personal (ETT, agrupamiento de empleadores...).

Más recientemente ha surgido otra justificación que puede parecer paradójica a quienes no son "hijos de la crisis": ciertas relaciones triangulares de trabajo se corresponden con una técnica oportuna de inserción profesional. Con "la crisis", con el desarrollo y la aceptación de la precariedad, con las políticas de acción social del desempleo, las relaciones triangulares se han establecido públicamente con más atrevimiento, habiendo ganado una nueva legitimidad a través de lo que se denomina a veces "la inserción para la actividad económica". Las fórmulas son múltiples, tanto se trate de "empresas de inserción", de "empresas temporales de inserción", de "asociaciones de intermediación", de "asociaciones de servicios". Las tradicionales "empresas de trabajo temporal", que han visto crecer de forma excepcional sus actividades y sus cifras de negocio, no han dudado en declararse ellas mismas "primeras empresas de inserción". Se trata evidentemente de una estafa intelectual (de una "cabronnerie"!), puesto que ellas proporcionan actualmente a bajo precio trabajadores cualificados, en tanto que otras estructuras tratan los problemas sociales, incluso psicológicos, de quienes son excluidos profesionalmente y, sobre todo, socialmente.

## 2. LAS RELACIONES TRIANGULARES SOBREVENIDAS

Ha relaciones triangulares oficiales, establecidas, reconocidas por el Derecho y, después, aquellas que son conocidas por un "amigo que os quiere bien", por un Inspector de trabajo, por un Juez o, simplemente, por la lectura del Derecho. Aparecen aquí por una parte las prácticas prohibidas y por otra parte las situaciones que jurídicamente no son siempre y forzosamente prohibidas.

Entre las prácticas prohibidas se encuentran las hipótesis explícitamente contempladas por el Derecho y las formas manifiestamente ilícitas que a menudo parecen desenvolverse bajo el efecto de modas. De este modo, algunos casos de recurso a ciertas relaciones triangulares son prohibidas por la Ley en razón de los riesgos de lesión al derecho de huelga o de lesión a la seguridad psíquica o a la salud de los trabajadores. Determinadas sanciones civiles y penales son previstas para tales supuestos. Hay también ciertos "delitos de intermediación" y de "préstamo de mano de obra ilícito". Pero, se debe también indicar que ciertas relaciones triangulares, manifiestamente ilícitas, parecen estar de moda: citemos al respecto el préstamo de mano de obra en el marco de una subcontratación, el desarrollo de falsos artesanos, falsos comerciantes,

falsos trabajadores independientes. Se podría citar también los falsos becarios o "stages" y ciertas actividades ilícitas de desplazamiento que se han desarrollado significativamente en Francia a través de "sociedades de transporte"; se trata de sociedades comerciales que facturan prestaciones de servicio correspondientes a la actividad directiva a la búsqueda de un empleo; éste último ha estado gestionando él mismo la empresa, que ahora no acepta que trabaje para él como no lo sea con la condición de que se convierta en un "empleador" que se constata plenamente ficticio.

Se ha dicho que el Derecho del Trabajo clásico no le tiene aprecio a la relación triangular, pero que debe tomar en cuenta o enfrentarse a situaciones que no le conciernen. El principio es a priori el de la licitud. Se observan, sin embargo, ciertas veleidades de imputación de responsabilidades jurídicas sobre la parte "fantasma" de la relación triangular.

Por lo que respecta a la cuestión, de gran interés, de la transmisión de empresa, simplemente la cuestión es ¿si sólo nos encontramos frente a una relación triangular excepcional y temporalmente?; ¿no se trata a menudo de una interferencia en los tiempos de dos relaciones binarias?. Tan sólo la regulación italiana hace aparecer la hipótesis de una relación triangular entre el antiguo y el próximo empleador, sindicatos y trabajadores. De igual forma, por lo que refiere a las contrataciones de obras y servicios, nos podemos preguntar sobre el hecho de saber si, desde el punto de vista del Derecho, nos enfrentamos siempre a una relación triangular. Habría que analizar ciertas hipótesis no abordadas como la ayuda mutua agrícola, las agencias de modelos y, más en serio, la puesta a disposición, desplazamiento en el interior de los grupos de empresa, en las filiales, al extranjero...

En realidad, en fin hay que insistir en hasta qué punto nuestros sistemas español, francés e italiano se encuentran próximos y cómo también las transformaciones del trabajo y de la economía nos interrogan de manera común. El debate, en los hechos y en el Derecho, no es entre españoles, franceses e italianos. ¿No lo es, por otro lado, entre quienes creen en el Derecho del Trabajo y quienes creen siempre?. En efecto, una suerte de consenso desengañado pudiera parecer que nos ha reunido: tras nuestras discusiones sobre las relaciones triangulares de trabajo, hay en el fondo la aceptación del trabajo como mercancía; pero, ¿aceptamos realmente que los trabajadores son una mercancía? ¿aceptamos que el Derecho del Trabajo tiene un rol marginal, secundario en la regulación de nuestra sociedad?

Dudamos de las capacidades de la Ley; nosotros hacemos como si confiáramos, aún un poco, en la negociación colectiva. En el fondo, una inconfesable impresión se podría obtener: la protección de los trabajadores depende actualmente de la sola voluntad, del interés de la parte "fantasma" de la relación triangular; es decir, de la empresa capaz de ofrecer trabajo pone sus condiciones y sin riesgos. De este modo, la angustia resurge, actualizada: tras la relación triangular, ¿hay un empleador? ¿quién es?

En tanto que juristas del trabajo debemos meditar sobre el ejemplo italiano. En efecto, una cosa es ver el Derecho del Trabajo tomar en cuenta las demandas

de flexibilidad, y otra cosa distinta ver la regulación de las condiciones de empleo y de trabajo huir del Derecho del Trabajo. Desconfiamos de un debate que opone "autonomía del Derecho del Trabajo" y eficacia jurídica. No existe oposición entre la necesaria reafirmación de la lógica propia del Derecho del Trabajo y una aproximación jurídica transdisciplinar que deber se revitalizada.

Los juristas del trabajo no debe dimitir. Ellos debe dar prueba de imaginación, pero también de principio en su misión de encuadramiento de las nuevas contradicciones. Unamuno, en su obra "del sentimiento trágico de la vida", recuerda que sólo vivimos de contradicciones y para las contradicciones. Deseamos que conjuntamente nos entretengamos por largo tiempo en la contradicción del Derecho del Trabajo.

## ALQUILER Y CESIÓN DE MANO DE OBRA

GIANNI LOY\*

### ÍNDICE

- 1.1. Orígenes de la disciplina; 1.2. La disciplina en el Código de 1942
- 2.1. La prohibición de interposición; 2.2. La prohibición de interposición e intermediación en la Ley 1369/196; 2.3. Mera cesión de mano de obra o contrata "legítima". Las dificultades interpretativas y las presunciones legales; 2.4. Las vías de escape de la prohibición de interposición mediante algunas formas de contrata
- 3.1. La cesión vía Empresa de Trabajo Temporal; 3.2. El modelo italiano; 3.3. El sistema de garantías; 3.4. Las garantías para los trabajadores en misión; 3.5. La formación profesional
- 4.1. El aparato sancionador en la Ley 1369/1960; 4.2. Continúa. El aparato sancionador según la Ley 196/1997
- 5.1. La transmisión de empresa; 5.2. El procedimiento; 5.3. El derecho de oposición por parte del trabajador

### 1.1. Orígenes de la disciplina

Los principios de prohibición de interposición de mano de obra y el de irrelevancia para la relación laboral de las vicisitudes subjetivas del empresario, se han ido afirmando progresivamente en el ordenamiento italiano.

Esta disciplina tiene un origen remoto, inspirado ciertamente en la prohibición de *marchandage*, y se presenta, en la primera fase, fragmentada. Desde la promulgación del Código Civil de 1942 tales disposiciones están presentes en las medidas legislativas relativas a sectores particulares, en algunos convenios colectivos de categoría, y con el apoyo de interpretaciones jurisprudenciales<sup>1</sup>.

Frente a tal fragmentación se observa, sin embargo, una fuerte iniciativa por parte de las organizaciones sindicales y de numerosas fuerzas políticas, que solicitan que el fenómeno sea reprimido y sancionado también en la esfera penal.

Esta orientación se debe a su vez a la preocupación por la difusión de un fenómeno grave de explotación de la mano de obra, presente sobre todo en

\* Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Cagliari. Texto traducido por M<sup>a</sup> Cristina Aguilar González.

<sup>1</sup> Una breve ilustración de tales medidas en: Ichino, *Il contratto di lavoro*, Milano, 2000, págs. 398-400.