

# LOTTT, TERCERIZACIÓN, Y COOPERATIVAS.

Prof. Oscar Bastidas-Delgado (UCV).  
Consultor en Cooperativismo y RSE.  
[oscarbastidasdelgado@gmail.com](mailto:oscarbastidasdelgado@gmail.com)  
10/07/12

Hablar de La tercerización u *outsourcing* es hablar de proveedores de una empresa; de un aporte en trabajo y servicios mediante un contrato comercial que permite que una organización preste servicios o realice procesos a favor de otra. Cuando una empresa terceriza con una cooperativa u otra empresa, disminuye en algún grado su control en las operaciones, a cambio debe establecer relaciones Ganar – Ganar, por lo que esas relaciones deben diseñarse con la convicción de que el *outsourcing* ofrece mayores ventajas que la dependencia laboral para los asociados de la cooperativa o los trabajadores de la empresa proveedora.

## 1.- LAS COOPERATIVAS Y LA TERCERIZACIÓN.

Una cooperativa es “una asociación autónoma de personas que se han unido de forma voluntaria para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común mediante una empresa de propiedad conjunta y de gestión democrática”; esta definición la adoptó el actual gobierno al promulgar la Ley Especial de Asociaciones Cooperativas (LEAC) y suscribir la Recomendación sobre la Promoción de Cooperativas de la OIT, ambas del 2002.

La modalidad más interesante de Cooperativa es la de Trabajo Asociado (CTA) en la que sus asociados son dueños y también trabajan por lo que posee la doble condición de Empresario - Trabajador aunque se les denomina Trabajadores – Asociados, “*tienen como objetivo crear y mantener puestos de trabajo sustentables, generando riqueza, para mejorar la calidad de vida de sus miembros, dignificar el trabajo humano, permitir la autogestión democrática y promover el desarrollo comunitario y local*”.

En el caso de las cooperativas, la posibilidad de tercerizar la establece la LEAC en su Art. 37. También la LEAC, Artículo 36, permite a las cooperativas, “*excepcionalmente, contratar los servicios de no asociados, para trabajos temporales que no puedan ser realizados por los asociados.(...)*”. En estos casos ellas adquieren condición patronal y esa relación se rige por la LOTT. Sin negar esa opción, este documento se concentra en las cooperativas con solo asociados que tienen derecho a tercerizar.

Todo contrato de tercerización, así sea con una cooperativa, tiene carácter comercial. En el caso de las cooperativas ese contrato debería considerar que ellas: 1.- Son organizaciones con valores y principios; 2.- Desarrollan la Autonomía y la Independencia lo que facilita la contratación con varias empresas para no depender económicamente de un contrato; 3.- Se rigen por la LEAC y la mencionada *Recomendación* de la OIT; 4.- Poseen ventajas fiscales propias; 5.- Por sus

servicios deben percibir montos iguales o superiores a una suma equivalente a que si trabajaran en condición de dependencia.

## **2.- - LA TERCERIZACIÓN LA IMPUSO EL GOBIERNO Y POR PÉSIMA GERENCIA DE PROVEEDORES PRETENDE DESMONTARLA MODIFICANDO LA LOT.**

Fue con este gobierno, con *“las cooperativas como punta de lanzas de su proceso”*, que PDVSA, empresas de la CVG, pioneras al obligar a sus contratistas y amigos de directivos a constituir cooperativas o transformar sus empresas en cooperativas para contratarlos, imponiendo esta modalidad en el país; le siguieron CANTV, Corpoelec y otras empresas de Estado así como gobernaciones y alcaldías partidarias del gobierno que también adoptaron esta modalidad.

Son conocidas las “cooperativas de maletín” constituidas con la única finalidad de conseguir créditos gubernamentales fáciles y las supuestas “cooperativas” de aseo urbano cuyos “dueños” logran contratos con amigos alcaldes y utiliza la figura cooperativa para disfrazar relaciones laborales burlándose de decenas de trabajadores. En paralelo y con anuencia del gobierno o buscando acoplarse a los lineamientos de éste, se dieron experiencias en el ámbito privado: Venequip y la General Motors, por ejemplo, son referencias de empresas privadas que contrataron cooperativas en outsourcing.

Con *“las cooperativas como punta de lanzas”*, los directivos de empresas públicas - y algunas privadas- fueron incapaces de considerar los preceptos mencionados y obligaron a numerosos ciudadanos a constituir o convertir sus empresas en cooperativas para contratarlos e impusieron a ellas y otras empresas un “modelo de escritorio” denominado Empresas de Producción Social (EPSs) o impulsaron la mal llamada cogestión que ni fue mas que capitalismo de Estado con participación accionaria de cooperativas.

Esos directivos públicos, Presidente de la República incluido, fueron incapaces de gerenciar las relaciones con las cooperativas mediante contratos transparentes y con respeto a la Autonomía e Independencia que ellas merecen. Sin comprender que una cooperativa también es una empresa, sin conceptos y direccionalidad, y sin procesos formativos e instrucción sobre planes de negocios, embarcaron a numerosos ciudadanos en la constitución de cooperativas generando un cementerio cercano a las 300.000 cooperativas y frustrando a cerca de 4.500.000 de ellos.

Las que lograron contratos se movilizaron ante los incumplimientos del gobierno, y éste, con apoyo de sindicalistas estatistas deseosos de postular mano de obra, optó por “quitárselas de encima” acusándolas de capitalistas y reformando la Ley Orgánica del trabajo (LOT) para eliminarlas por absorción de sus miembros mediante incorporaciones en las nóminas de las empresas tercerizadas.

La sinceridad para esa incorporarlos presenta dudas. Un ejemplo, quienes laboran en las que tercerizan para Corpoelec serán absorbidos por el Ministerio de Energía Eléctrica y jno por esa

empresal; preguntamos: 1.- ¿Gozan de los mismo beneficios los empleados del ministerio y los de Corpoelec?; 2.- Si Corpoelec pagaba montos justos por tercerización ¿porqué su nómina no soporta destercerizados?; 3.- ¿Era necesaria esa tercerización?; 4.- ¿beneficiarios?; 5.- ¿Aplicarán la Lista Tascón a los destercerizados?. Todo evidencia que el pase a nómina pudiera ser incompleto como sucedió con los 10.000 trabajadores de empresas de la Costa Oriental del Lago que por decisión presidencial debieron ser incorporados a PDVSA, pero solo Incorporaron algo más de 3.000 y pareciera que en la nómina de otra empresa. Los demás quedaron desempleados.

### **3.- LA LOTT Y SU DEFINICIÓN PEYORATIVA Y CRIMINALIZANTE DE TERCERIZACIÓN.**

Promulgada la reforma de la LOT por el Ejecutivo y no por las Asamblea Nacional como debió ser, esa ley con nuevo nombre define absurdamente la tercerización:

*“A los efectos de esta Ley se entiende por tercerización la simulación o fraude cometido por patronos o patronas en general, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación labora (...).”*

Pero el absurdo mayor está en las Disposiciones transitorias al conceder un lapso de tres años para ajustarse a la ley. ¿No es absurdo que si ella es una “simulación o fraude” se conceda ese lapso?, ¿no equivaldría a permitir que un violador continúe haciéndolo?.

Generalizar con esos parámetros es criminalizar una forma jurídica lícita y amparada constitucionalmente. Lo apropiado hubiese sido prohibir la tercerización que se practique con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral. Esto hubiese permitido al gobierno y sus empresas terminar sus relaciones con proveedores rescindiendo los contratos.

### **4.- LA TERCERIZACIÓN IMPUESTA POR LA LOTT NO ES APLICABLE A LAS COOPERATIVAS.**

¿Un tiro por la culata?. Si como asumimos, la intención del Ejecutivo es salir de los problemas que las cooperativas le generan, un análisis exhaustivo de la Constitución Nacional, de la LOTT, y la LEAC como instrumentos legales que rigen esa relación demuestra que las disposiciones de la LOTT no son aplicables a las cooperativas. Precisemos:

**4.1. - ¿Puede la LOTT prevalecer sobre la LEAC?.** El Artículo 118 de la CN reconoce el derecho a desarrollar asociaciones de carácter social y participativo, como las cooperativas, para desarrollar cualquier tipo de actividad económica. Precisa:

*“La ley reconocerá las especificidades de estas organizaciones, en especial, las relativas al acto cooperativo, al trabajo asociado y su carácter generador de beneficios colectivos. El estado promoverá y protegerá estas asociaciones destinadas a mejorar la economía popular y alternativa”.*

Obsérvese que esta norma reconoce el Acto Cooperativo y el Trabajo Asociado y remite a una ley específica que no es otra que la LEAC, de manera que, independientemente de que una Ley Orgánica prevalezca sobre una Especial, en este caso, por mandato expreso constitucional, la LEAC debe aplicarse con preferencia a la LOTT.

**4.2. - En cuanto a una supuesta relación patronal y la existencia de salarios.** El Artículo 34 de la LEAC señala que:

*“... Los asociados que aportan su trabajo en las cooperativas no tienen vínculo de dependencia con la cooperativa y los anticipos societarios no tienen condición de salario. En consecuencia no estarán sujetos a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes y las diferencias que surjan, (...)” -*

Queda claro que los asociados no están sujetos a la legislación laboral ni tienen vínculo de dependencia con su propia cooperativa; y que la cooperativa no reparte salarios sino anticipos societarios.

**4.3. - En cuanto a la cooperativa como entidad de trabajo.** Por el Acto Cooperativo y su naturaleza, y aunque constitucionalmente pueden desarrollar cualquier actividad económica en igualdad con otras empresas públicas o privadas, sus actividades persiguen fines de interés social y beneficio colectivo por lo que “lo económico” no es lo fundamental; no es por lo tanto una entidad de trabajo en el sentido de la LOTT.

**4.4. - ¿Puede el Estado transformar un asociado en trabajador?.** El Artículo 22 de la LEAC establece las causales de extinción del carácter de asociado; no existe alguna que permita al Estado convertir asociados en trabajadores de una empresa.

**4.5. - ¿Puede el Estado disolver una cooperativa.** Considerando el Artículo 71 de la LEAC sobre las causales de disolución, mal puede el Estado disolverlas. Máxime cuando está obligado a promoverlas y protegerlas. ¿Dónde queda la Constitución si de un plumazo la LOTT elimina esa obligación?.

**4.6. - LA LOTT excluye las formas del Derecho Cooperativo.** El artículo 48 de la LOTT señala:

*“Queda prohibida la tercerización, por tanto no se permitirá (...): 4. Los contratos o convenios fraudulentos destinados a simular la relación laboral, mediante la utilización de formas jurídicas propias del derecho civil o mercantil”.*

Obsérvese que quedan excluidas las formas jurídicas del derecho cooperativo.

**4.7.- En cuanto a la condición de contratistas de las cooperativas.** El artículo 49 de la LOTT es muy claro:

*“Son contratistas las personas naturales o jurídicas que mediante contrato se encargan de ejecutar obras o servicios con sus propios elementos o recursos propios, y con trabajadores y trabajadoras bajo su dependencia. La contratista no se considerará intermediario o tercerizadora”.*

**4.8. – Sobre la supuesta imposibilidad de ejecutar obras, servicios o actividades de carácter permanente dentro de las instalaciones de la entidad de trabajo contratante.** Esta prohibición pareciera ser la más radical en cuanto a eliminar la tercerización pero es lo contrario. Cualquier actividad de la cooperativa en la empresa tercerizada no desnaturaliza su trabajo asociado si se ajusta al Acto Cooperativo y al Derecho Cooperativo. Por el contrario, en aras de la Autonomía e Independencia de la cooperativa y de mayor calidad y nivel de vida para sus asociados, lo deseable, es que la cooperativa contrate con diferentes empresas para “no depender de una PDVSA”.

**4.9.- ¿Una cooperativa puede entenderse como una entidad de trabajo en el sentido de la LOTTT?** Por todo lo señalado la respuesta es obvia: ¡No!. El trabajo asociado se rige por el Acto Cooperativo y el Derecho Cooperativo. Adicionalmente, la LEAC posee un soporte constitucional que como ley específica la hace privar ante una LOTTT que, para completar, se refiere solo a las organizaciones constituidas por Derecho Civil y Mercantil, y no menciona la de Derecho Cooperativo.

**4.10.- ¿Y si los contratos no son fraudulentos?** Imposible negar el fraude y la simulación laboral que las empresas estatales capitalistas y algunas privadas impusieron mediante la tercerización, pero tampoco puede negarse que numerosos contratos fueron firmados de buena fe y proporcionan beneficios a los asociados de las cooperativas muy superiores a los de un trabajador en dependencias.

Por experiencias de quien éste artículo firma, éstas cooperativas están forjando trabajadores – asociados conscientes de las ventajas del outsourcing al permitirles organizarse democráticamente en lo interno y disponer de sus recursos y tiempo para vacaciones y permisos en el ámbito de la autonomía y dependencia de su cooperativa, poder contratar con varias empresas para no depender de “una PDVSA”, y aprender que la dimensión productividad es importante en todo proceso productiva para mejorar las condiciones de vida y de trabajo.

Grande es el desconocimiento de los funcionarios del Ministerio de Trabajo y de la misma Superintendencia Nacional de Cooperativas sobre el Acto Cooperativo y el Derecho cooperativo pero ese desconocimiento no justifica considerar toda tercerización como un fraude como erróneamente la califica la LOTTT. Lo aconsejable es que cada caso de posible fraude sea analizado individualmente, tal como lo afirma el Prof. Carlos Molina Camacho, Ex - Superintendente de Cooperativas y profesor de Derecho Cooperativo en la UCV.

## - A MANERA DE CIERRE.

Como se afirmó, imposible negar el fraude y la simulación laboral que las empresas estatales capitalistas y algunas privadas, impusieron mediante la tercerización; imposible negar el maltrato y la burla de los derechos humanos mas elementales que numerosos cooperativistas han recibido de esas empresas y de dueños de “cooperativas” como las de aseo urbano mencionadas; imposible negar las presiones de sindicatos oficialistas a genuinos cooperativistas para que reviertan su condición de tales y se reconviertan en trabajadores sindicalizados para “gozar de la retroactividad” y de los cupos laborales, todas estas expresiones contra el cooperativismo ciertamente existen y olvidan las bondades de un movimiento que concede prioridad a las personas por encima del capital.

La negativa conducción gubernamental del impulso a las cooperativas para hacer de ellas “las puntas de lanza” de un proceso revolucionario y luego, el hecho de imponerles aquel “modelo de escritorio” llamado Empresas de Producción Social (EPSs) como camisa de fuerza para contratar con ellas, más la estocada final del primer mandatario Chávez de acusarlas de capitalistas, con lo que confirmó absoluto desconocimiento por su parte de lo que ellas son, condujo a un complejo proceso de relaciones de tercerización Estado – Cooperativas del cual el gobierno no pudo desprenderse directamente por lo que recurrió al expediente de hacerlo vía modificación de la LOT.

Sin dudas. Estamos ante un enfrentamiento entre la lógica cooperativa y la lógica capitalista de un gobierno autodenominado socialista, transgresor del Derecho Cooperativo, capaz de elaborar leyes a su conveniencia, pero incapaz de gerenciar con buenas prácticas las relaciones con sus proveedores. Sus errores no justifican arremeter contra cooperativas y empresas que de buena fe y legalmente acordaron tercerización u *outsourcing*. Afortunadamente, como se muestra en este trabajo, las pretensiones gubernamentales de destercerizar cooperativas para solventar sus errores, no tienen cabida mediante la LOTTT.