

La proliferación de estos supuestos debe llevar a una reflexión sobre la libertad de empresa y sus límites legales. En particular, el que se encuentra reflejado en el art. 43 TRET para la cesión ilegal de trabajadores. De nuevo, habrá que verificar en cada caso la realidad del servicio y si éste se reduce o no al mero suministro de mano de obra. Una vez más, nos movemos en una zonas gris del ordenamiento jurídico en la que compiten empresas de servicios con ETT y que "no se resuelve a través de precios y costes, sino mediante la interpretación y aplicación de las normas jurídicas"⁷⁶. En cualquier caso, no deben perderse de vista algunas diferencias cualitativas para distinguir entre la figura de la contrata y de la ETT que, aunque camufladas en ocasiones, deben seguir sirviendo para la delimitación. Diferencias que se proyectan en el ámbito subjetivo (autorización administrativa necesaria de la ETT frente a su ausencia), en su ámbito objetivo (cesión de mano de obra en la ETT y realización de un servicio o tarea definida propia de las contratas) y causales (necesidades temporales de la empresa usuaria en la ETT y falta de exigencia de contratar actividades coyunturales en el caso de las contratas)⁷⁷.

⁷⁶ Ibidem.

⁷⁷ Extensamente, sobre la diferencia teórica de la contrata y la ETT vid. LLANO SÁNCHEZ M., *Responsabilidad empresarial en las contratas y subcontratas*, op. cit., págs. 131-145.

LA POSIBLE IMPLANTACIÓN DEL AGRUPAMIENTO DE EMPLEADORES EN ESPAÑA

FRANCISCA FUENTES RODRÍGUEZ
JESÚS CRUZ VILLALÓN*

ÍNDICE

1. Introducción
2. El agrupamiento de empleadores: perspectiva empresarial
3. Régimen jurídico del agrupamiento de empleadores: 3.1. Constitución de la agrupación: 3.1.1. Los sujetos; 3.1.2. Formalidades; 3.1.3. Obligaciones respecto de la administración de trabajo; 3.1.4. Obligaciones respecto de los representantes del personal. 3.2. Las relaciones entre los sujetos implicados
4. Breve análisis de la figura en clave nacional

1. INTRODUCCIÓN

El objeto del presente trabajo no es otro que hacer una pequeña incursión en la regulación de una práctica desconocida en el panorama del ordenamiento español pero que lleva años funcionando en Francia como medio de cooperación empresarial entre empresas de pequeñas dimensiones, en el sector de la agricultura principalmente, y que parece mostrarse idónea tanto para atender a ciertas necesidades de personal de estas empresas cuanto para dotar de estabilidad y calidad a la contratación de mano de obra. La figura jurídica a través de la cual se instrumenta esta fórmula cooperativa es lo que en terminología francesa se denomina "Groupements d'employeurs", y que podríamos traducir como "Agrupamiento de empleadores"¹.

No es nuestra intención en modo alguno intentar plantear toda la problemática que puede generar esta institución, ni siquiera contemplar su regulación jurídica íntegramente, labor que sería no sólo imposible en un trabajo de las características y dimensiones de éste, sino además innecesaria desde el instante en que basta con remitirse para ello al trabajo de Ph. Auvergnon publicado en

* Profesora Titular de Escuela Universitaria y Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cádiz.

¹ Entendemos que éste sería el término más idóneo conforme al diccionario de la Real Academia de la Lengua, y el que transmite mejor la idea de la Institución Francesa.

este mismo número monográfico de la revista. Nuestra finalidad es bastante más modesta, como apuntábamos al principio, pues únicamente tratamos de aportar algunos datos que permitan, de un lado, una primera aproximación al conocimiento de este figura y, de otro, la apertura del interrogante acerca de la posibilidad de utilización de esta fórmula de contratación en nuestro país, de su idoneidad desde la óptica de la práctica empresarial, de su oportunidad para dar respuesta a ciertos problemas del empleo precario y de su viabilidad legal.

2. EL AGRUPAMIENTO DE EMPLEADORES: PERSPECTIVA EMPRESARIAL

La figura jurídica del agrupamiento de empleadores fue creada por la Ley nº 85-772, de 25 de julio de 1985, que recoge su regulación básica y que fue modificada por la Ley nº 93-1313, de 20 de diciembre de 1993², para introducir la especificación de los agrupamientos locales de empleadores, y consiste en un instrumento que permite a las empresas agruparse en una estructura asociativa de carácter no lucrativo cuyo único objeto social es la puesta a disposición de personal a sus miembros. En efecto, el agrupamiento se constituye con la única finalidad de contratar trabajadores y ponerlos a disposición de las empresas agrupadas, generando una relación triangular en la que el propio agrupamiento sería meramente intermediario en cuanto a la prestación efectiva de servicios, pero ostentaría la condición jurídica de empleador respecto de los trabajadores contratados. Sobre ello volveremos más tarde.

Desde el punto de vista empresarial este dispositivo que podríamos denominar de "mutualización" de los recursos humanos es una forma de organización del trabajo que permitiría dotar de flexibilidad la gestión de personal, pudiendo contar con trabajadores especializados, cualificados y conocedores de la empresa sin tener que afrontar las cargas de contratación de este personal. Esta técnica se encuadra dentro lo que la doctrina mercantilista describe como modalidades de cooperación horizontal, basadas en relaciones de colaboración de pequeñas y medianas empresas dedicadas a la misma actividad y que parten del principio asociativo, esto es, sin pérdida de la autonomía jurídica o económica de cada empresa³.

² Artículos L. 127-1 a L. 127-9 del Code du travail que han sido afectados, además de por la citada Ley de 20 de diciembre de 1993, por las Leyes nº 87-588, de 30 de julio de 1987, nº 95-95, de 1 de febrero de 1995 y, recientemente, por la nº 2000-37, de 19 de enero de 2000.

El desarrollo reglamentario se lleva a cabo en los artículos R. 127-1 a R. 127-7 y R. 620-3 del Code du travail (redactados conforme a los Decretos nº 86-523 y 86-524, de 13 de marzo de 1986). Asimismo debe citarse la Circular nº 94/6, de 20 de mayo de 1994.

Las infracciones laborales en esta materia se encuentran reguladas en los artículos L. 152-5 y L. 152-9 del Code du travail.

³ Vid. A.L. MONGE GIL, *Las agrupaciones de interés económico*, Tecnos, Madrid, 1993, pág. 28.

Se trata, en definitiva de una fórmula de colaboración empresarial pensada en un principio para las pequeñas empresas con la finalidad de compartir recursos humanos y que ha ido extendiéndose hacia las medianas como instrumentos idóneos para la gestión empresarial. Abundando en este aspecto, la Fédération Française des Groupements d'Employeurs (a partir de ahora, FFGE)⁴ señala las siguientes ventajas:

En primer lugar, el agrupamiento de empleadores permite adaptar la demanda de mano de obra a las necesidades de la empresa de forma ágil y flexible, obteniendo mano de obra complementaria para, por ejemplo, reforzar los efectivos existentes en un momento de necesidad puntual, o para responder a procesos productivos concretos de carácter estacional; de hecho, aunque esta fórmula no está limitada a ningún tipo de actividad en concreto y se está utilizando en todo tipo de empresas, el sector en el que mayor desarrollo ha tenido ha sido el de la agricultura, en el que la estacionalidad es muy fuerte.

En segundo lugar, se consigue asimismo que las empresas puedan contar con personal de gran cualificación que por sí mismas no podrían contratar y formar individualmente. De un personal, además, que es estable y operativo y que, algo importante desde el punto de vista del rendimiento, está motivado y vinculado con la empresa.

En tercer lugar, y por lo que respecta a los costes de este tipo de prestación, la reducción en términos relativos respecto de la contratación directa es evidente, ya que la retribución va en función de la utilización efectiva de la mano de obra y, por otro lado, en ningún caso va a constar como coste salarial, dado que la relación entre las empresas y el agrupamiento son de carácter mercantil, sin vinculación laboral entre aquellas y los trabajadores. Además las empresas usuarias prescinden del coste de gestión de la mano de obra, que recae sobre la agrupación; debe recordarse a este respecto que, al carecer ésta de ánimo de lucro y estar integrada por las empresas usuarias, el beneficio empresarial no es un coste a añadir para las mismas.

Por último, y como algo novedoso por lo relativamente reciente de la normativa al respecto, el agrupamiento de empleadores se ha convertido en una fórmula a través de la cual las empresas pueden disponer del personal necesario para compensar el paso a las 35 horas de los trabajadores de dichas empresas⁵.

Por lo que respecta a los trabajadores, el beneficio se encuentra en el hecho de tener un empleo dotado de mayor seguridad y estabilidad y a través de una contratación única, por cuanto que aunque las empresas usuarias pueden ser

⁴ Informe de la Fédération Française des Groupements d'employeurs, septiembre 1998.

⁵ En este sentido, el artículo 3 de la Ley nº 98-461 de 13 de junio, de orientación e incitación relativa a la reducción de los tiempos de trabajo. En consonancia con esta posibilidad, el artículo 27 de la Ley nº 2000-37 de 19 de enero de 2000 relativa a la reducción negociada de los tiempos de trabajo ha introducido un añadido en el artículo L. 127-1 del Code du travail, en el sentido de eliminar el requisito del número de trabajadores máximo para poder ser parte de un agrupamiento de empleadores.

varias, la figura jurídica de empleador recae exclusivamente en el agrupamiento de empleadores. No cabe dudar de la ventaja que ello supone no sólo desde el punto de vista laboral sino, muy especialmente, desde el punto de vista de la relación de aseguramiento. Por otra parte, y a través de los requisitos que posteriormente veremos, se consigue que en todo caso los trabajadores estén sometidos a uno y único convenio colectivo, sin posibilidad ni de dudas en cuanto a la posible aplicación de varios convenios ni de lagunas de regulación por falta de normativa convencional aplicable.

En función de las características que hemos expuesto, puede decirse que desde el punto de vista del mercado de trabajo esta técnica tiene como objetivo no tanto crear empleo como hacer aflorar empleo sumergido y dotar de estabilidad y seguridad al empleo precario y, desde el punto de vista de la organización empresarial y aunque se trate de una relación triangular, no tanto de descentralizar operaciones y procesos empresariales como de poder contar con los trabajadores adecuados, en número y en cualificación, sin tener que asumir la posición jurídica de empleador. Veamos, pues, cómo se instrumenta esto jurídicamente.

3. RÉGIMEN JURÍDICO DEL AGRUPAMIENTO DE EMPLEADORES

3.1. Constitución de la agrupación

3.1.1. Los sujetos

Conforme al art. L. 127-1 del Code du travail los empleadores, personas físicas o jurídicas, que se encuentren incluidos en el ámbito de aplicación de un mismo convenio colectivo podrán constituir un agrupamiento de empleadores de carácter no lucrativo con el objeto exclusivo de la puesta a disposición entre sus miembros de trabajadores ligados a la agrupación por un contrato de trabajo.

Primer requisito, pues, el estar incluidos en el ámbito de aplicación de un mismo convenio colectivo (lo que por principio supone dedicarse a la misma actividad, aunque podría pensarse en casos excepcionales en que no), con lo cual se consigue lo que ya apuntábamos anteriormente, esto es, evitar tanto posibles dudas aplicativas cuanto lagunas de regulación. Aunque esta exigencia puede ser dispensada, en cualquier caso debe asegurarse la cobertura convencional de los trabajadores, ya que el texto legal permite que empleadores, personas físicas o jurídicas, que no se encuentran incluidos en el ámbito de aplicación de un mismo convenio colectivo puedan constituir un agrupamiento de empleadores siempre que éste determine cuál es el convenio colectivo aplicable al mismo y que cuente con la autorización expresa de la autoridad administrativa (artículo 127-7 del Code du travail).

El segundo requisito es de carácter cuantitativo, y limita la posibilidad de utilización de esta figura a las pequeñas y medianas empresas; así, el empleador

que de ocupación a más de trescientos trabajadores no podrá ser miembro de una agrupación de empleadores⁶, salvo el caso previsto en el art. 127-1-1 (introducido como ya indicamos anteriormente por la Ley de 10 de enero de 2000, de reducción negociada de los tiempos de trabajo), en el que se prevé que la adhesión a un agrupamiento de empleadores de las empresas y organismos que den ocupación a más de trescientos trabajadores, estableciéndose los requisitos para el ejercicio de dicha posibilidad. El establecimiento de un número máximo de trabajadores tiene su justificación precisamente en el objeto de la figura, como fórmula de cooperación entre pequeñas y medianas empresas, que se vería frustrado si el acceso fuese ilimitado para todo tipo de modelos empresariales, fuera cual fuera su dimensión.

La regla general es que un empleador no podrá ser miembro de más de una agrupación al mismo tiempo. Sin embargo, prevé la norma expresamente que cuando una persona física posea varias empresas jurídicamente diferenciadas puede, cada una de esas empresas, pertenecer a un agrupamiento diferente (el art. 127-1, párrafo cuarto). Es lógico pensar que la misma posibilidad existirá cuando se trata de una persona jurídica, titular de dos o más empresas diferenciadas.

3.1.2. Formalidades

La forma jurídica que habrá de tener el agrupamiento de empleadores será el de asociación constituida conforme a la Ley 1 de julio de 1901⁷, sin que exista límite alguno en el número de miembros, ni máximo ni mínimo, por lo que basta que haya dos adherentes para poder constituir válidamente una agrupación.

La forma asociativa supone desde el punto de vista de los trámites a realizar la necesidad de redactar los Estatutos de la asociación y depositarlos en el órgano administrativo pertinente, así como su publicación en el diario oficial para conocimiento de terceros y, desde el punto de vista de los efectos, significa la atribución al agrupamiento de personalidad jurídica propia, distinta de la de los sujetos que la integran, lo cual le permite concluir válidamente contratos de trabajo con uno o más trabajadores y responder de sus obligaciones en calidad de empleador.

Los miembros del agrupamiento son solidariamente responsables de las deudas de éstos respecto de los trabajadores y de los organismos acreedores de las cotizaciones sociales obligatorias.

⁶ El umbral máximo de trabajadores se ha ido aumentando con las sucesivas reformas legislativas desde los diez (10) iniciales hasta los cien (100) posteriores y los trescientos (300) actuales. El número de trabajadores se calculará conforme a las disposiciones del artículo 421-2, relativo a la representación de los trabajadores en la empresa.

⁷ Hay determinadas zonas geográficas en las que la forma jurídica varía, en función de su normativa específica; así, en los Departamentos de Haut-Rhin, de Bas-Rhin y de la Moselle, se constituirán con la forma de asociación regulada por el Código civil local o con la forma de cooperativa artesanal.

3.1.3. Obligaciones respecto de la administración de trabajo

Cuando se constituya un agrupamiento de empleadores debe informarse a la inspección de trabajo, enviando dentro del mes siguiente a que se produzca la constitución una declaración en la que se indique el nombre, la sede social y la forma jurídica del agrupamiento; el nombre y el domicilio de todos y cada uno de sus dirigentes; una lista de los miembros, indicando respecto de cada uno de ellos los datos que permitan su identificación⁸ y el número de trabajadores que ocupan y el convenio colectivo dentro de cuyo ámbito de aplicación se ha constituido el agrupamiento. Asimismo deben adjuntarse los Estatutos de la agrupación y una copia de la publicación aparecida en el diario oficial.

La obligación de información no termina con el cumplimiento de esta exigencia, sino que se mantiene a lo largo de toda la vida del agrupamiento; así, el artículo L. 127-1 prevé que la lista de los miembros del agrupamiento debe estar siempre a disposición del inspector de trabajo en la sede de éste. De igual forma, el agrupamiento debe informar a la inspección de trabajo de cualquier modificación que se produzca respecto de los datos inicialmente comunicados en el plazo de un mes desde que se produjo la modificación.

3.1.4. Obligaciones respecto de los representantes del personal

Los empleadores que constituyan una agrupación deben informar a las instituciones representativas del personal que existan en la empresa (Comités de empresa, delegados de personal, delegados sindicales) respecto de la constitución de la misma, de su naturaleza y de las actividades del agrupamiento. La misma obligación existe cuando el empleador se adhiere a un grupo ya existente.

Esta obligación de información es, a su vez, un derecho de los representantes de los trabajadores a ser informados; derecho que se acompaña con la atribución a las organizaciones sindicales representativas en la empresa usuaria o en la agrupación de la capacidad para ejercer cuantas acciones civiles nazcan para los trabajadores en virtud de las disposiciones legales. Y ello sin necesidad de un mandato expreso del interesado, bastando que éste haya sido advertido de que se va a ejercitar la acción y que no haya manifestado su oposición.

3.2. Las relaciones entre los sujetos implicados

La estructura de las relaciones que se generan a partir de la constitución de un agrupamiento de empleadores es similar a la que deriva de la utilización de las Empresas de Trabajo Temporal (a partir de ahora, ETT's), esto es, se produce una relación triangular entre el agrupamiento, la empresa usuaria y el

⁸ La enumeración detallada de los datos se encuentra en el art. R. 127-1.

trabajador puesto a disposición. Partiendo de esta identidad en cuanto al esquema relacional, la diferencia entre la institución que nos ocupa y la del trabajo prestado a través de las ETT's radica en la condición del sujeto que ocupa la posición jurídica de empleador: mientras que la ETT es una entidad diferente de la empresas usuarias, una empresa cuya actividad tiene ánimo de lucro, en el agrupamiento de empleadores la persona jurídica que se constituye, si bien tiene personalidad propia, está integrada precisamente por las empresas que van a ser las usuarias⁹ careciendo, por lo demás, de ánimo de lucro.

Así, entre el agrupamiento y las empresas usuarias lo que existe es un vínculo de carácter mercantil, plasmado en un denominado "contrato de puesta a disposición".

La relación entre el trabajador y el agrupamiento de empleadores es un vínculo laboral, plasmado en un contrato de trabajo que debe hacerse necesariamente por escrito y en el que deben constar las condiciones de trabajo y salariales, la cualificación del trabajador, la lista de los usuarios potenciales y los lugares de ejecución del trabajo. En caso de que el contrato no se hiciera por escrito, la relación se considerará contrato de trabajo de derecho común, integrándose el trabajador en el grupo de trabajadores permanentes de la asociación. El contrato entre el agrupamiento y el trabajador podrá ser indefinido, a tiempo completo o a tiempo parcial, o de duración determinada, sin que parezca haber ninguna limitación para la utilización de un tipo de contrato u otro.

El agrupamiento tiene en todo caso la consideración de empleador único respecto de sus trabajadores, siendo responsable del abono del salario y de las cargas sociales¹⁰ y teniendo asimismo el poder disciplinario sobre los mismos. En ello radica precisamente una de las ventajas del agrupamiento para los asalariados, toda vez que aunque presten servicio efectivo para varias empresas, su interlocutor a todos los efectos, excepción hecha de las condiciones de ejecución del trabajo (formalización del contrato, percepción de las retribuciones, cotizaciones a la seguridad social, etc), va a ser uno solo, que es además el que organiza la puesta a disposición de los trabajadores entre las distintas empresas usuarias.

Por lo que respecta a la relación entre el trabajador y la empresa usuaria es claro, a tenor de lo que venimos señalando, que no es de carácter laboral, sino que se trata únicamente de la prestación de servicios por parte de un trabajador ligado jurídicamente con otra entidad. Esta falta de vínculo jurídico-laboral no significa, sin embargo, que no exista una relación relevante entre ellos y, así, la empresa usuaria es, por mandato legal (artículo L. 127-3), responsable de las condiciones de ejecución del trabajo, determinadas conforme a las normas legales, reglamentarias y convencionales aplicables en cada caso. En cualquier

⁹ La política del grupo está bajo el control directo de los empleadores que constituyen la asociación.

¹⁰ Ya dijimos anteriormente que los miembros de la agrupación son responsables solidarios de las deudas salariales y de Seguridad Social de la asociación.

caso se entiende que dichas condiciones comprenden los aspectos relativos a la duración del trabajo, al trabajo nocturno, al descanso semanal y en los días festivos, a la seguridad y salud en el trabajo y al trabajo de mujeres, jóvenes y menores. Asimismo las obligaciones relativas a la medicina del trabajo (reconocimientos médicos, controles periódicos, etc), aunque con carácter general corresponden al agrupamiento de empleadores, serán de cuenta de la empresa usuaria cuando por las características de la prestación del trabajo los empleados necesiten una supervisión médica especial.

Pero no acaban ahí las obligaciones de la empresa usuaria respecto del trabajador puesto a disposición o, dicho de otra forma, los derechos de éste en relación con aquélla, toda vez que es mandato expreso del legislador (artículo L. 127-4) que los trabajadores del agrupamiento tengan acceso, en las mismas condiciones que los propios de la empresa usuaria, a los medios de transporte colectivo de ésta, así como a sus instalaciones colectivas, especialmente las de hostelería.

Como regla específica respecto del cómputo de trabajadores se establece que la empresa usuaria deberá contar, a efectos de la aplicación de aquella normativa en la que sea relevante la plantilla de la empresa, no sólo a sus propios trabajadores, sino también a los trabajadores puestos a disposición, añadiendo al número de aquéllos el número medio de días laborables de éstos en el curso del ejercicio que se esté teniendo en cuenta.

4. BREVE ANÁLISIS DE LA FIGURA EN CLAVE NACIONAL

Tras este somero examen de la figura del agrupamiento de empleadores, que como dijimos al principio dista mucho de pretender un análisis exhaustivo de su régimen jurídico y de la problemática que pueda plantear, nos queda preguntarnos qué viabilidad tendría este instrumento en el panorama español.

En cuanto a su operatividad para responder a las necesidades empresariales de flexibilidad y adaptabilidad a un mercado cada vez más amplio y, por ende, más complejo y más cambiante, no somos nosotros quienes deben pronunciarse sobre ello, sino aquellos sujetos que demandan tales condiciones.

En cuanto a su idoneidad para estabilizar la mano de obra y mejorar las condiciones de empleo de un sector amplio de la población asalariada española que, o bien pertenece a la denominada economía sumergida, o bien está en ese segmento de contratación precaria, de gran inestabilidad y acelerada rotación, parece que la fórmula del agrupamiento de empleadores podría ser aceptable, siempre y cuando, claro está, se asegurase efectivamente la estabilidad en el empleo de estos trabajadores y un nivel adecuado en sus condiciones laborales, no sólo salariales, sino también de prestación del trabajo.

En cuanto a las posibilidades de encaje de esta figura en los moldes de las instituciones españolas, la cuestión es más compleja y, siendo posible imaginar distintas opciones legales, que pasamos a analizar inmediatamente a continuación.

En primer lugar podría plantearse la fórmula de la Comunidad de bienes como vía de traspaso del agrupamiento de empleadores a la realidad española. Como es sabido, esta institución supone la titularidad proindiviso de un derecho a varias personas¹¹, pudiendo las comunidades ser clasificadas en voluntarias (contractuales y no contractuales) e incidentales; el primer tipo implica la concurrencia de la voluntad de los comuneros a la hora del establecimiento de la comunidad, bien se traduzca a través de un contrato o de otra vía; el segundo significa que la comunidad se instaura como un acto independiente de la voluntad de los comuneros (por ejemplo, por efecto de la ley).

Pues bien, sin querer profundizar en mayor medida en la figura, digamos que desde el punto de vista del Derecho civil el agrupamiento de empleadores podría configurarse como una comunidad de bienes de carácter voluntario y origen contractual en la que los comuneros serían propietarios de determinados bienes relacionados con la prestación del trabajo (locales de la agrupación, etc).

Desde el punto de vista del Derecho del Trabajo la posibilidad de empleo de esta vía debe partir de la regulación que lleva a cabo el Estatuto de los Trabajadores, cuyo artículo 1.2. incluye a las comunidades de bienes en la categoría de empresario. Esta mención puede que se refiera o comprenda, señala la doctrina, "a las uniones o agrupaciones de personas naturales o jurídicas, tales como las institucionales o para fin determinado, de empresarios"¹², por lo que desde esa perspectiva cabría el encaje de las agrupaciones de empleadores en calidad de empleador. Ahora bien, siendo posible y perfectamente lícito que una comunidad de bienes adquiriera tal condición jurídica, es la propia definición de empresario la que va a impedir el funcionamiento de la figura del agrupamiento de empleadores bajo tal cobertura, por cuanto que la comunidad de bienes podrá ostentar la condición de empleador en tanto que perciba la prestación de servicios de los trabajadores, siendo así que el objeto del agrupamiento es la puesta a disposición de los trabajadores contratados por ella. En otras palabras, que la comunidad de bienes podrá contratar trabajadores que presten servicio para sí misma (pensemos en el personal de limpieza o mantenimiento de una comunidad de propietarios o en el guarda de una comunidad de pastos, por ejemplo), pero no contratar trabajadores para cederlos a un tercero (aunque ese tercero sea un comunero), pues en ese caso estaría incurriendo en una cesión de mano de obra, prohibida por nuestro ordenamiento salvo que se efectúe a través de empresas de trabajo temporal (artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores).

¹¹ Puede tratarse del derecho de propiedad o de cualquier otro derecho real. Sobre este tema, vid. J.A. MORA ALARCÓN, *Comunidades de bienes, sociedades civiles, fundaciones y asociaciones (aspectos civiles y fiscales)*, Madrid, Edisofer, 1996; del mismo autor, *Sociedad civil y comunidad de bienes*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998; M.A. MORENO DEL VALLE, *La organización de la comunidad de bienes por los propios comuneros*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.

¹² M. ALONSO OLEA y M.E. CASAS BAAMONDE, *Derecho del Trabajo* (14ª edición), Madrid, Publicaciones de la Universidad Complutense, pág. 159.

La fórmula de las uniones temporales de empresas (a partir de ahora, UTE), "sistema de colaboración entre empresarios por tiempo cierto, determinado o indeterminado, para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro"¹³ tampoco va a resultar idónea para la transposición, si se nos permite la expresión, de la agrupación de empleadores a la realidad española, y ello por una doble línea argumental. La primera, por las propias características de lo que es una UTE, un ente sin personalidad jurídica y, por definición, de carácter temporal, cuyo objeto está limitado al desarrollo o ejecución de la obra, servicio o suministro para la que se haya constituido la Unión y que en ningún caso incluye la posibilidad de "contratar para poner a disposición". La segunda, coincidente con la que veíamos respecto de las comunidades de bienes y en tanto en cuanto que estas uniones pueden ser consideradas como un tipo de ellas, por el hecho de que aunque una UTE pueda contratar trabajadores, podrá hacerlo para que éstos presten servicio precisamente para la propia UTE y en ejecución de lo que constituye su objeto, y no para cederlos a las propias empresas, en trabajos contratados por éstas individualmente. Estaríamos en este caso, asimismo, en un supuesto de cesión ilícita de mano de obra.

En un paso más avanzado de la colaboración empresarial nos encontramos con las agrupaciones de interés económico (a partir de ahora, AIE), que vienen a sustituir a las Agrupaciones de Empresas y a las Sociedades de empresas, y que pueden ser definidas como "entidades de carácter mercantil, con personalidad jurídica propia y cuya finalidad es facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de los socios, sin ánimo de lucro para sí misma"¹⁴. A tenor del artículo 4 de la Ley podrán ser miembros de tales agrupaciones las personas físicas o jurídicas que desempeñen actividades empresariales, agrícolas o artesanales, las entidades no lucrativas dedicadas a la investigación y los profesionales liberales.

Pues bien, partiendo de esta breve descripción de lo que sea una AIE podría pensarse que la figura de la agrupación de empleadores tendría cabida en la misma, al menos desde el punto de vista teórico, toda vez que uno de los cauces para cumplir la finalidad que persigue bien podría ser el de disponer de personal adecuado en cada momento para atender a las necesidades de la empresa, sin pasar por los engorrosos trámites previos de selección de personal y cumplimiento de formalidades administrativas y sin que implique en ningún caso el establecimiento de un vínculo contractual con los trabajadores. Ahora bien, aunque el modelo del agrupamiento de empleadores pueda encajar desde el punto de vista de la finalidad del ente asociativo, donde falla el sistema es por la vertiente laboral ya que, como sucede en los casos que hemos visto anteriormente, la AIE podría contratar trabajadores para el desempeño de las funciones

¹³ Artículo 7 de la Ley 18/1982, de 26 de mayo, de régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas, derogada por la Ley 12/1991, de 29 de abril, excepto en lo relativo a las Uniones Temporales de Empresas.

¹⁴ Artículos 1 y 2 de la Ley 12/1991, de 29 de abril.

que constituyen su objeto, pero estos trabajadores no podrían ser cedidos a los empleadores que la integran sin incurrir en la prohibición de cesión de mano de obra a la que ya hemos aludido reiteradamente.

A este argumento, de carácter estrictamente jurídico, que imposibilita el encaje del agrupamiento de empleadores en el molde de la AIE se puede agregar, a mayor abundamiento, uno de tipo lógico, en el siguiente sentido: la AIE es una figura asociativa con base en la figura de la Agrupación Europea de Interés Económico¹⁵ que se inspira, a su vez, en el precedente francés de los Grupos de Interés Económico (en adelante GIE)¹⁶, una institución configurada de forma diversa a la del agrupamiento de empleadores y que convive con éstas en la realidad francesa. Siendo esto así, nos preguntamos cómo podría encajar en el molde de una figura otra que en el ordenamiento que ha dado origen a ambas, en este caso el francés, está considerada como algo diferente.

Siguiendo en esta búsqueda de posibles fórmulas jurídicas que pudieran dar cobertura a la institución que estamos tratando, nos encontramos con las contrata de obras y servicios, en las que el paralelismo surge del hecho de que la empresa contratista destina sus trabajadores a la realización de una obra o un servicio que le ha sido encargado por otra, la comitente. Pero las similitudes quedan ahí, puesto que en este caso tanto ambas empresas son entidades independientes, ambas operan en el mercado de bienes y servicios, ambas tienen ánimo de lucro, ambas perciben el trabajo de las personas por ella contratadas, que están además bajo su poder organizativo y disciplinario. En caso de que estas características no se den, y que la contratista sea una mera prestamista de mano de obra, es cuando podríamos hablar de similitud con el agrupamiento de empleadores, pero es también en ese caso cuando no estaríamos ya ante una contrata de obras o servicios, sino ante una cesión ilegal de mano de obra.

Desechada la posibilidad que la figura de la agrupación de empleadores pueda instrumentarse sobre la base de los supuestos de colaboración empresarial, de una u otra índole, que hemos visto, habremos de plantearnos otras opciones. Así, puestos a analizar las agencias de colocación sin ánimo de lucro, encontramos que su objeto puede coincidir en alguna medida con el del agrupamiento, por cuanto que se trata de suministrar a las empresas la mano de obra más adecuada a sus necesidades; no obstante, la diferencia es radical y parte ya desde el mismo origen de ambas figuras, dado que la agencia de colocación en ningún caso va a asumir la titularidad de los contratos de los trabajadores, limitándose a ejercer un papel de intermediaria en el mercado de trabajo, mientras que la única finalidad del agrupamiento es precisamente la de contratar personal, aunque su destino sea ser puesto a disposición de las empresas usuarias, erigiéndose en empleador único de éste.

Nos queda por ver, finalmente, aquel término de comparación que desde que iniciamos el estudio del agrupamiento de empleadores se nos ha presentado

¹⁵ Reglamento 2137/1985 del Consejo, de 25 de julio.

¹⁶ Al respecto, vid. A.L. MONGE GIL, Las agrupaciones de interés económico, *op. cit.*, pág. 33 y ss.

como más evidente y que parece plantear mayor paralelismo desde el punto de vista del objeto de las instituciones jurídicas que abordamos, las Empresas de Trabajo Temporal¹⁷.

En efecto, a tenor de su definición legal, las ETT's son aquellas cuya actividad consiste en poner a disposición de otra empresa, usuaria, con carácter temporal trabajadores por ella contratados, siendo el único supuesto admitido por nuestro ordenamiento en que los trabajadores prestan servicio para una empresa diferentes de aquella que es su empleador (artículo 43.1. del Estatuto de los Trabajadores) y, como hemos visto, del agrupamiento de empleadores tiene como único objeto la contratación de trabajadores para ponerlos a disposición de las empresas adherentes. El mecanismo, por tanto, es el mismo, y la relación triangular que se produce es también la misma, siendo idéntico asimismo el modo de instrumentarse las relaciones jurídicas entre las partes.

Existen, no obstante, varias diferencias que impiden que podamos pensar en las ETT's como medio de introducción de las agrupaciones de empleadores en nuestro país.

La primera, los sujetos que han de formar parte de una u otra; en el caso del agrupamiento, son las empresas potencialmente usuarias las que la constituyen y, en tanto que miembros de su órgano de gestión, la dirigen y controlan, sin que tenga la agrupación vida propia al margen de sus adherentes; la ETT es, por el contrario, una empresa que opera libremente en el mercado, ofreciendo sus servicios a cualquier empresa que los reclame, y sin estar, al menos desde el punto de vista teórico, dominada por ninguna de las usuarias.

La segunda, la presencia o no de ánimo de lucro en sus actividades; mientras que la ETT tiene por definición, en cuanto que empresa, un objetivo de realizar ganancias, el agrupamiento carece de ánimo lucrativo por imperativo mismo de la Ley que permite su constitución¹⁸.

La tercera y última, de tipo lógico como decíamos antes, que estas dos instituciones han sido diseñadas como algo diferente, para dar respuesta a necesidades diferentes, con regímenes jurídicos diferentes, en el ordenamiento jurídico del que proceden, por lo que no nos parece correcto pensar que en el nuestro puedan encajarse en el mismo molde.

Aunque éstas sean las instituciones españolas que podrían, desde una perspectiva u otra, tener punto de contacto con la figura del agrupamiento de empleadores francesa, no queremos terminar estas breves reflexiones sin apuntar que realmente el mecanismo que nos parece más similar a ésta es, salvando las distancias, el de la contratación de los estibadores portuarios por Sociedades Estatales de Estiba y Desestiba¹⁹. En efecto, estas Sociedades, que asumen la

¹⁷ Ley 14/1994, de 1 de junio.

¹⁸ Esta diferencia es lo que hace que el coste de utilización de la mano de obra a través de una agrupación de empleadores sea entre un 10 y un 30 por ciento menor que el de la contratación a través de una ETT, según el informe de la FFGE al que venimos aludiendo.

¹⁹ Real Decreto-Ley 2/1986, de 23 de mayo, sobre el servicio público de estiba y desestiba de buques.

condición jurídica de empleador de los trabajadores, no reciben en ningún caso la prestación de servicios de éstos, estando constituidas, dejando aparte la intervención pública, por las empresas que van a ser usuarias de los servicios de los trabajadores. La relación que existe entre éstos y la Sociedad de Estiba se articula, como es sabido, como una relación laboral de carácter especial, siendo competencia exclusiva de la ley la posibilidad de atribuir a una relación laboral tal carácter.

Todo lo dicho nos lleva a la conclusión de que para poder hacer uso en España de la figura del agrupamiento de empleadores sería necesaria una reforma legislativa, todas vez que el ordenamiento jurídico con que contamos actualmente no tiene mecanismos adecuados a tal posibilidad.