

SUJETOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

Análisis doctrinario y jurisprudencial

Art. 25 LCT: [Trabajador]. Se considera “trabajador”, a los fines de esta ley, a la persona física que se obligue o preste servicios en las condiciones previstas en los art. 21 y 22 de esta ley, cualesquiera que sean las modalidades de la prestación.-

Como preludio al desarrollo del tema, preciso es recordar que “*el derecho laboral nació para proteger al hombre que trabaja, por lo cual todas sus normas e instituciones –al decir De La Cueva- presuponen la presencia de la persona humana, al punto que principios tales como la limitación de la jornada, el descanso semanal o anual, el salario mínimo vital o la protección contra los riesgos del trabajo, sólo se pueden concebir en función de la persona física*”¹.-

El artículo en análisis refiere a uno de los sujetos que el contrato y/o relación de trabajo vincula a otro, a los fines de vender lo único que tiene: *su fuerza de trabajo* y este rasgo es lo que lo diferencia de otro tipo de trabajadores y prestaciones, pues como lo tiene dicho Arias Gilbert “*lo que caracteriza al trabajador comprendido en el régimen de contrato de trabajo es que lo que coloca en el mercado como mercancía es su propia fuerza de trabajo. Cuando quien presta el servicio puede ofrecer en el mercado el producto de su trabajo como mercancía, no estamos ante el presupuesto de hecho que configura el contrato de trabajo*”².-

Este trabajador vende su fuerza de trabajo no a cambio del resultado o producto acabado de la misma, sino a cambio de una *remuneración*, la cual debe inexorablemente ajustarse a los estándares impuestos por la Constitución Nacional y Tratados con igual jerarquía³. De modo tal, que el estudio y análisis de este sujeto de la relación jurídica contractual debe partir de la prestación que realiza en relación de dependencia ya sea “*...realizando un acto, ejecutando una obra o prestando un servicio en favor de otro...*” a cambio de una remuneración, finalidad principal por la cual una persona resigna aspectos

¹ De La Cueva. El nuevo derecho mexicano del trabajo, pág. 153, citado por Jorge Rodríguez Mancini -Director-, “Derecho del trabajo -análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial”, T.I, Pág. 232. Editorial Astrea, 1º edición 2010.

² Arias Gilbert, El negocio jurídico laboral, pág. 178, editorial LexisNexis 2007.

³ Constitución Nacional Art. 14 Bis “El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: (...) retribución justa; salario mínimo vital y móvil; igual remuneración por igual tarea...”. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Art. XIV, 2º Párr. “Toda persona que trabaja tiene derecho a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Art. 23 incs. 2) “Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3) Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”. Pacto Internacional de Derechos Económicos Art. 7 “Los Estados partes del presente pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a la de los hombres, con salario igual por trabajo igual...”.

de su libertad y se somete a poderes de dirección, organización y disciplinarios a cargo de otro⁴, dentro del marco impuesto por el Trabajo Decente⁵.-

En este sentido, declara Fernández Madrid, que *“la delimitación del concepto del trabajador resulta relevante ya que es el que determina la obvia inclusión o exclusión del sujeto en el régimen protectorio diferenciado estatuido por las normas laborales”*⁶, es por ello que debemos remarcar que, el trabajo realizado bajo relación de dependencia -Técnica, jurídica y económica-, es el que estudia nuestra disciplina y cuyo cuerpo normativo protege a su prestador utilizando diversos medios⁷, erigiéndolo como sujeto de preferente tutela constitucional⁸, mandato impuesto por nuestra Carta Magna en el art. 14 bis que *“el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de la leyes, las cuales asegurarán al trabajador...”*.-

Considerando lo expuesto y en atención a la exégesis del artículo en estudio, “trabajador” es para el ordenamiento jurídico laboral y en particular para la LCT una persona física o de existencia visible, quien realiza o es capaz de realizar la actividad descripta en los artículos 21/22 LCT y en las condiciones allí impuestas. Se tiene dicho que *“el contrato de trabajo, centro de imputación de normas del derecho individual del trabajo, tiene por objeto el trabajo (obligación de hacer) de una persona física determinada (lo que excluye la posibilidad de que la labor sea cumplida por una empresa o que se la delegue a terceros). De ahí que no se celebren contratos de trabajo quienes no se comprometen personalmente a la realización de un servicio o trabajo, sino que se limitan a obligarse a un resultado cuyo autor resulta indiferente para quien encarga los trabajos o las obras”*⁹.-

De ello se desprende que la prestación a la cual se obliga a realizar o realiza uno de los sujetos de la relación jurídico-laboral es una persona física y nunca puede serlo una persona jurídica, pues *“si se la obliga a prestar*

⁴ Véase los artículos 64/65 y 218 de la Ley N° 20.744.-

⁵ “El trabajo decente es la síntesis de las aspiraciones de toda persona en su vida laboral, dado que se caracteriza por aquel trabajo “productivo y seguro, con respeto a los derechos laborales, ingresos adecuados, protección social, diálogo social, libertad sindical, negociación colectiva, participación y formación profesional”. Uriarte Oscar Ermida (2002), “Trabajo Decente y Formación profesional”. Montevideo: Boletín N° 153, Cinterfur-OIT, pág. 13, citado por Ferreyra Negri, Sebastián A. “Trabajo Decente y Formación profesional - Ejes fundamentales de los derechos humanos-”, Pág. 7, Editorial Palatino.-

⁶ Juan Carlos Fernández Madrid. Ley de contrato de trabajo -comentada y anotada-, T.I. Pág. 485, 2° ed. Buenos Aires: La Ley, 2012.-

⁷ “Dada las características propias de la relación laboral, la ley se propone proteger a la parte más débil (el trabajador), con el objeto de equilibrar la relación. Para ello, utiliza determinados medios técnicos y principios generales de carácter especial. Como consecuencia de ellos, en cierta manera la protección convierte al trabajador en un “menor de edad”; se restringe la posibilidad del ejercicio de la autonomía de la voluntad, que se ve reducida por la existencia de mínimos o máximos inderogables”. Antonio Vázquez Vialard, Derecho del trabajo y de la seguridad social, T.I., Págs. 111/112, Ed. 9° - Editorial Astrea 2001.-

⁸ “Que sostener que el trabajador es sujeto de preferente atención constitucional no es conclusión solo impuesta por el art. 14 bis, sino por el renovado ritmo universal que representa el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que cuenta con Jerarquía constitucional a partir de la reforma constitucional de 1994 (Constitución Nacional, art. 75, inc. 22). (...)”. Recurso extraordinario interpuesto por el actor Carlos Alberto Vizzoti, patrocinado por los Dres. Jorge Rodríguez Mancini y Juan Manuel Arias. CSJN en autos: “Vizzoti, Carlos Alberto c/ Amsa S.A. s/ despido”, Considerando N° 10 -parte pertinente.-

⁹ Juan Carlos Fernández Madrid, Ob. Cit., T.I. Pág. 486.-

*servicios a una persona jurídica, no habrá contrato de trabajo sino otro tipo de contrato, salvo el caso de fraude por interposición de personas (Art. 14 LCT)*¹⁰.-

En función de ello, analizaremos las características de esta prestación efectuada por una persona física a los fines de determinar si corresponde al estudio y análisis de nuestra disciplina, por cuanto no toda prestación realizada por una persona de existencia visible interesa al derecho del trabajo.-

El débito laboral realizado por un trabajador, ergo, persona física es de carácter “*intuitu personae*”, es decir “...*el carácter de la prestación es personal, por lo cual no se puede delegar el cumplimiento de la actividad*”¹¹, por la cual no interesa al régimen jurídico laboral las prestaciones de carácter fungible en la cual, la persona del autor es intercambiable. Es por ello, la persona del trabajador y sus características (personales, técnicas, etc.) sean relevantes para concertar un contrato laboral con esa persona determinada y no con otra.-

Lo graficaremos con un ejemplo; una empresa de transporte de pasajeros de larga distancia pone en público conocimiento la existencia de un puesto de trabajo en la categoría laboral de conductor. En respuesta a la misma, se presentan entre tantas, dos personas de 25 y 27 años de edad, unidas por vínculos filiatorios, ambos con vasta experiencia en la conducción de unidades de transporte de pasajeros de larga distancia. Luego de una serie de entrevistas y pruebas de habilidades técnicas, la empresa contrata a la persona física de 25 años. Al cabo de un tiempo este trabajador decide ausentarse por 15 días de su actividad y obligaciones laborales y en su lugar ofrece y envía como su reemplazo a la persona de 27 años con la cual se había presentado en su oportunidad solicitando el puesto de trabajo, alegando que es conductor igual que él y que ninguna diferencia habrá en la prestación del servicio. Ante este escenario fáctico y meramente hipotético, el empleador niega tal solicitud alegando que el contrato de trabajo lo celebró con quien pretendía ausentarse, en virtud de sus destrezas técnicas, experiencia laboral, a lo cual debía ponderarse que en todo este tiempo afianzaron relaciones personales de confianza y conocimiento mutuo, razón por la cual no le es indiferente la sustitución planteada -aun cuando la prestación se lleve a cabo de igual manera o mejor-, puesto que a dicho empleador solo le interesa la prestación realizada por su dependiente y no por otro, pues el *contrato de trabajo tendrá por objeto la prestación de una actividad personal e infungible, indeterminada o determinada* del trabajador (Art. 37 LCT).-

¹⁰ Carlos Alberto Etala, *Ley de contrato de trabajo -Ley 20.744-*, T.I. Pág. 133, 6° Ed. Editorial Astrea, 2008.-

¹¹ Julio Armando Grisolia, *Derecho del trabajo y de la seguridad social -Doctrina. Legislación. Jurisprudencia. Modelos-*, T.I., Pág. 158, 13° ed. Abeledo-Perrot 2008.-

Este ejemplo testigo, nos demuestra por un lado que la persona del trabajador es determinante para la celebración del contrato de trabajo razón por la cual no se permite la sustitución de su prestación por otra, en todo caso se celebrará un nuevo contrato de trabajo con el reemplazante transitorio o definitivo del trabajador ausente, pero nunca la sustitución de facto de la misma, y por el otro nos refleja que el contrato de trabajo no solo anuda relaciones patrimoniales de intercambio sino que relaciona a personas, une a sujetos de derecho haciendo nacer entre ellas, otras de tipo personal, de mutua confianza y respeto.-

En sentido coincidente se refiere Vázquez Vialard, al decir que el *“trabajador y empleador se obligan recíprocamente al cumplimiento de los deberes que surgen de una relación de intercambio que, por lo común, no se agota en una prestación aislada, sino que es de carácter sucesivo y trae aparejadas otras de lealtad, cooperación, solidaridad que comprometen a toda persona”*¹². -

Siguiendo con la exposición, cabe precisar que el trabajador, compromete sus servicios, vale decir su trabajo personal e infungible, *“...los cuales pueden ser de cualquier especie, pues a diferencia de las primeras leyes laborales -que solían tutelar exclusivamente a los trabajadores manuales-, las modernas amparan también a quienes realizan tareas intelectuales. Tampoco se exigen actualmente que los servicios correspondan a la profesión o al modo de vida de quien los presta como se sostenía en otras épocas. De modo que la profesionalidad o habitualidad de la actividad, aunque muchas veces se den, no constituyen elementos relevantes para la calificación jurídica del trabajador”*¹³. -

El trabajo o prestación efectuada por la persona física, es libre, lo cual merece ciertas aclaraciones. Digo es libre, por cuanto el trabajador accede al mismo sin estar obligado por un imperativo legal, es decir no es coactivo como en los supuestos de esclavitud o servidumbre.

Por otro lado, esta libertad aludida se manifiesta en la posibilidad que tiene el trabajador de renunciar en cualquier momento a su empleo, sin obviar las consecuencias económicas y de organización que una medida intempestiva genere en la otra parte del contrato.-

Lo que aquí interesa a los fines de esta exposición escrita, es advertir de manera clara que, cuando me refiero a libertad del trabajador en el contrato de trabajo, circunscribo a los supuestos referidos, pues este, desde el momento que aspira a un puesto de trabajo, lo hará en un plano de desigualdad y bajo tal marco fáctico no podrá discutir las condiciones de trabajo o bien aceptará imposiciones del empleador perjudiciales para el - Vgr. se registra una remuneración mensual de \$ 3.500, cuando en realidad percibe \$ 2.000, o bien se modifica la jornada de trabajo registrada por otra -media jornada de trabajo art. 92 ter LCT-, la cual no refleja la

¹² Antonio Vázquez Vialard, Ob. Cit. T.I., Págs. 322/323.-

¹³ Jorge Rodríguez Mancini -Director-, Ob. Cit. T.I. Pág. 233.-

realidad de lo sucedido por cuanto el trabajador efectúa una superior diaria a 10 hrs. En consideración a ello y teniendo en cuenta la posición del trabajador la doctrina declara que *“por lo común se encuentra en estado de necesidad en el sentido de que no tiene ni opción de determinar las condiciones del contrato ni posibilidad de expresar libremente su voluntad frente a una modificación contractual en perjuicio porque se encuentra enfrentado a la necesidad de subsistir”*¹⁴.

Ahora bien, esta prestación realizada por una persona física en condiciones de libertad debe serlo bajo la relación de dependencia de otra. Quien desea insertarse en el sistema productivo, puede hacerlo de dos formas; 1) trabajando por cuenta propia, 2) trabajando por cuenta ajena. Dice Fernández Madrid que *“la autonomía por oposición a la dependencia, se define por la auto organización del trabajo. El trabajador autónomo no se incorpora a una a la organización de un tercero (el acreedor de las obras o de los servicios) y como consecuencia asume los riesgos de su actividad. Por eso no celebran contratos de trabajo quienes realizan tareas en utilidad patrimonial propia (y no por cuenta ajena) y organizan su propio trabajo. (...). En síntesis, la autonomía se define, sobre todo, por la concurrencia de dos requisitos: a) la organización del trabajo por el propio trabajador o empresario; b) asunción del riesgo por el trabajador mismo, al cual quedan transferidas las consecuencias de su actividad”*¹⁵. En igual sentido Julio A. Grisolia¹⁶.

En cambio, quien trabaja por cuenta ajena, se integra a una organización empresarial que no es propia, constituyéndose de esta manera en medios personales ordenados bajo la dirección y dependencia del empresario o empleador para el logro de fines económicos o benéficos¹⁷. Este trabajador así incorporado, no es dueño del resultado de su trabajo o fruto del mismo, por cuanto la titularidad de el corresponde a la organización empresarial o empleador, es más, en muchos casos ni siquiera es dueño de las herramientas de trabajo, las cuales son proporcionadas por el empleador. A cambio de su fuerza laboral o puesta a disposición de la misma, recibirá como contraprestación una remuneración, estando a salvaguarda del riesgo económico de la actividad. A esto se denomina dependencia económica.-

Esta forma de dependencia significa que las prestaciones que realiza el trabajador en relación de dependencia e inmerso en una organización empresarial ajena, debe ser remunerado por cuanto no participa de la

¹⁴ Juan Carlos Fernández Madrid. Ob. Cit. T.I. Pág. 487.-

¹⁵ Juan Carlos Fernández Madrid, Ob. Cit. T.I., Págs. 491/492.-

¹⁶ “El trabajo autónomo a diferencia del trabajo enévol, es retribuido, pero no incluye la nota de dependencia: el autónomo trabaja por su cuenta y riesgo, por ejemplo dueño de un kiosco o cuentapropista. El trabajador autónomo no trabaja sometido a una organización ajena, sino que lo hace en su propia organización o trabaja solo. Es un trabajador independiente: trabaja bajo su propio riesgo -autorriesgo- y puede ganar mucho, poco o nada. No está protegido por la LCT, ni por otras normas del derecho del trabajo: no está sujeto a un régimen de jornada (lugar y tiempo de trabajo), ni recibe órdenes ni está sometido al poder disciplinario; pero tampoco goza de vacaciones pagas, licencias, ni tiene derecho a percibir como mínimo un determinado salario legal o convencional, entre otros beneficios”. Julio Armando Grisolia, Ob. Cit. T.I., Pág. 5.-

¹⁷ Art. 5 LCT “A los fines de esta ley, se entiende como “empresa” la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos. A los mismos fines, se llama “empresario” a quien dirige la empresa por sí, o por medio de otras personas, y con el cual se relacionan jerárquicamente los trabajadores, cualquiera sea la participación que las leyes asignen a éstos en la gestión y dirección de la “empresa”.-

titularidad o propiedad del resultado final de su trabajo y como consecuencia de ello, el riesgo económico de la actividad empresarial le es ajeno. Graficando con un ejemplo sería de la siguiente manera: Un trabajador dependiente de una compañía automotriz dedicada a la fabricación de chasis de camiones, percibe mensualmente la suma de \$ 8.500. Teniendo presente lo expuesto, si en un período de tiempo determinado, la firma comercial tiene un descenso del 15% en la producción y comercialización de sus productos, dicha situación no puede serle opuesta al trabajador a fin de legitimar un descuento equivalente al porcentaje de descenso de sus operaciones comerciales, como tampoco el trabajador puede argumentar incrementos de haberes en aquellos períodos de tiempo en que la compañía incremento sus ventas y márgenes de ganancias en el porcentaje aludido.-

La onerosidad es una característica del contrato de trabajo por cuanto este no se presume gratuito (art. 115 LCT), de modo tal si una persona realiza una prestación en favor de otra sin la finalidad de una retribución no es trabajador a los fines de nuestra disciplina. Éste es, el caso de los voluntarios sociales, a quienes la ley 25.855 (reglamentado por el decr. 750/2010) define como personas físicas que desarrollan, por su libre determinación, de un modo gratuito, altruista y solidario, tareas de interés general en organizaciones de bien común, sin recibir por ello remuneración, salario ni contraprestación económica alguna (Art. 3). La prestación de servicios del voluntario no podrá reemplazar al trabajo remunerado y se presume ajena al ámbito de la relación laboral y de la previsión social; debe tener carácter gratuito, sin perjuicio del derecho a reembolso de gastos (Art. 4)¹⁸.-

En relación a la dependencia jurídica la doctrina refiere que *“al ingresar a una empresa ajena, el trabajador se inserta en lo que antes llamamos el “ámbito de organización y dirección del titular de la empresa y, por consiguiente, debe obediencia a las órdenes o instrucciones que le imparta el empresario para la ejecución de los servicios comprometidos. Esta situación de sujeción o sometimiento del trabajador al poder de dirección del empresario (...) constituye la llamada subordinación o dependencia jurídica”*¹⁹.-

Por último quedaría referirme a la dependencia técnica, entendida esta como la facultad que goza el empleador de impartir instrucciones y órdenes relativas a la forma de realizar la tarea, *“sin embargo, esta dependencia técnica puede faltar cuando el trabajador tiene una elevada calificación o, en general, cuando éste*

¹⁸ “La ley N° 25.855 de voluntariado social, muy loable en su estructura, puede encerrar una nueva forma de fraude laboral ya que la relación de empleo también se manifiesta en empresas sin fines de lucro (Art. 5 LCT). De ahí que el vocablo voluntario social pueda esconder un verdadero trabajador continuando la línea fraudulenta abierta de las pasantías y las becas. No hay contrato de trabajo si la actora ha prestado su actividad como voluntaria (por su libre determinación, de un modo gratuito, altruista y solidario, sin recibir por ello remuneración o salario, ni contraprestación económica alguna) para una fundación”. CNITrab. Sala VI, 05.11.04, SD 57.580, “Ávila Graciela S. c/ Fundación Margarita Barrientos y Otro” JA, 2005-I-121.

¹⁹ Jorge Rodríguez Mancini -Director-, Ob. Cit. T.I., págs. 234.

*dispone de un amplio margen de libertad en la adopción de las decisiones propias de su incumbencia técnica*²⁰.-

De modo tal, estando presentes los caracteres aludidos “...*el trabajador sujeto del contrato de trabajo, se presenta cuando en el mercado un capitalista compra los elementos necesarios para la realización de un proceso de trabajo. Los factores personales o materiales, son captados para la realización de la empresa. El contrato de trabajo es el que regula, precisamente, el acto de compra de la fuerza de trabajo por parte del capitalista*”²¹.-

Es por lo expuesto que el art. analizado centra su mirada y regulación en el trabajador que reúne realmente los requisitos analizados, los cuales deben ser vistos bajo el principio de primacía de la realidad, el cual nos ayudará a resolver casos dudosos o en los que aparentemente no se aplicará el régimen laboral, puesto que, la jurisprudencia tiene dicho “*para definir la figura del trabajador, en el sentido del derecho del trabajo, debe verificarse su calidad de medio dentro de una organización empresaria ajena (arts. 5º, 21, 22, 23, LCT), y ello podría darse aun en efecto de los signos exteriores mencionados, por ejemplo: en los casos de simulación mediante la adopción de una figura contractual, en que regularmente no aparecen ostensibles*”²².-

Art. 26. [Empleador]. Se considera “empleador” a la persona física o conjunto de ellas, o jurídica, tenga o no personalidad jurídica propia, que requiera los servicios de un trabajador.-

El artículo define al empleador como aquel que requiere los servicios del trabajador, el cual atento a lo referido en el punto anterior, ingresará a su organización empresarial y prestará servicios en relación de dependencia de aquel y como contraprestación percibirá una remuneración.-

Asimismo, el artículo posibilita distintas situaciones que pueden presentarse desde el punto de vista del empleador, en tal sentido en la relación jurídico-laboral puede ser: 1) persona física, o un conjunto de ellas, 2) persona jurídica o un conjunto de ellas con o sin personalidad. Procedamos a analizar las distintas aristas que pueden prestarse. a) Empleador Unipersonal, es el caso típico en que el vínculo contractual une a un trabajador o varios con un solo empleador que puede ser una persona física o jurídica. b) Empleador Plural, en este caso el vínculo laboral debe reunir la característica de ser: simultáneo y coexistente, esto quiere decir que debe ser unitario, ergo, una sola relación o contrato de trabajo aunque el sujeto empleador esté integrado por una pluralidad subjetiva, siendo ellos solidariamente responsables del cumplimiento de las obligaciones

²⁰ Jorge Rodríguez Mancini -Director-, Ob. Cit. T.I., págs. 234/235.-

²¹ Arias Gilbert, Ob. Cit. Pág. 178.-

²² CNTrab. Sala VI, 19.05.1986 en autos “Sorín Gregorio V. c/ Comi Cooperativa de Medicina Integral Ltda. TYSS 1986-1015, en Julio Armando Grisolia “Summa Laboral -Doctrina, Legislación y Jurisprudencia- Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social”, T. IV., Pág. 3.437, Ed. Abeledo-Perrot 2011.-

frente al trabajador. Así se ha expedido la jurisprudencia al decir que *“para que exista condena solidaria basta con que se dé la figura del empleador múltiple que contempla el art. 26 de la LCT aunque no resulte un grupo económico”*. CNTrab. Sala IV. 30.11.1989, DT, 1990-A-228.-

Carlos A. Etala ofrece el siguiente ejemplo referido a la cuestión: *“...un grupo de profesionales del arte de curar (médicos, odontólogos) que se turnen en uno o varios consultorios instalados en un ambiente en común (como puede ser una casa, piso o departamento) y contraten todos para cumplir funciones de auxiliares a una persona (enfermera o recepcionista). En este supuesto, la relación la establecen todos en conjunto (y no puramente cada uno en particular) con ella sin que por esto sea necesario que integren una sociedad”*²³.-

De no reunir la característica analizada se trataría de vínculos laborales diferentes configurándose un caso de “pluriempleo”, en el cual existirían tantos contratos de trabajo como empleadores haya.-

En la actualidad, la mayor parte de los sujetos empleadores, son empresas enmarcadas en una razón social determinada (Sociedad Anónima, Sociedad en Comandita por Acciones, Sociedad de Capital e Industria, etc.), es decir personas jurídicas de carácter privado distintas e independientes de sus integrantes o masa societaria, lo cual es permitido en atención a lo dispuesto por los artículos 26, 5, 6 y cc. De la LCT.

Ahora bien, según el artículo 33 del código civil las personas jurídicas pueden ser de dos tipos: 1) carácter público o 2) de carácter privado. Es por ello que ambas calidades de personas jurídicas pueden ser empleadores, con la siguiente salvedad. El artículo 2 de la LCT en su 2º párrafo declara que *“las disposiciones de esta ley no serán aplicables: a) A los dependientes de la Administración pública nacional, provincial o municipal, excepto que por acto expreso se los incluya en la misma o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo”*. Ello quiere significar que por regla general la Ley Nº 20.744 no regula las relaciones laborales entre un particular o agente y la administración (nacional, provincial, etc.), puesto que dicha relación está enmarcada dentro del derecho público, salvo -excepción-, que por acto expreso, ley, decreto o disposición interna del organismo se los incluya en el régimen de contrato de trabajo o convenciones colectivas de trabajo ley 14.250, y en tal caso excepcional se considerará a la administración comprendida dentro del carácter de empleador contemplado por el art. 26 LCT.-

Cuando el artículo en estudio abre la posibilidad de adquirir el rol de empleador a las personas jurídicas sin personalidad, se está refiriendo a las asociaciones constituidas según el art. 46 del Código Civil. Asimismo

²³ Carlos Alberto Etala, Ob. Cit. T.I., Pág. 135.-

pueden ser empleadores las sociedades irregulares o de hecho, tanto civiles y comerciales.-

A la hora de referirnos a la posición de empleador dentro del contrato de trabajo, debemos relacionar con lo informado por los arts. 5 y 6 LCT, pues es empleador quien cuenta con una organización y una unidad técnica o de ejecución destinada a fines económicos o benéficos²⁴.-

Ello quiere decir que el carácter de empleador está dado por una concepción empresarial, entendida esta como una organización instrumental de medios personales (recursos humanos), materiales (bienes muebles e inmuebles, capital, etc.) e inmateriales (créditos, nombre de fantasía, marca, etc.) ordenados bajo la dirección del empresario (quien puede ser dueño o representante de la organización), para el logro de sus fines que pueden ser patrimoniales o no²⁵.-

En este escenario, el empresario puede valerse de acuerdo a la estructura empresarial con que cuente, a los fines de relacionarse o impartir directivas a sus dependientes con distintos niveles de mandos, y la imagen del empresario, en muchos casos, está dada por esos niveles de conducción en las que se canalizan y se imparten las ordenes y controlan el cumplimiento de la tarea a cargo del empleado, como sería un jefe de sección o de un área determinada de la empresa²⁶.-

Esta organización empresarial cuenta para el logro de sus fines con un establecimiento o más en el cual se llevan a cabo una o varias explotaciones, las que constituyen las finalidades de la empresa, que en muchos casos es netamente económico. La explotación se relaciona con la rama o segmento de la actividad económica que constituye el objeto de la empresa. En relación a ello se tiene dicho que *“cada actividad económica diferenciada tiene su propio sistema de normas laborales, de modo tal que una empresa que tiene dos explotaciones o actividades económicas distintas deberá aplicar a su personal la normativa correspondiente a cada una de ellas. O dicho de otra manera, cada explotación que posee la empresa constituye un centro autónomo de imputación de normas”*.²⁷ -

Art. 27. [Socio-empleado]. Las personas que, integrando una sociedad, prestan a ésta toda su actividad o parte principal de la misma en forma personal y habitual, con sujeción a las instrucciones o directivas que se le impartan o

²⁴ “La existencia o no de un fin lucrativo en beneficio de la prestación de servicios no es por sí solo un requisito tipificante del concepto de empleador”. CNTrab. Sala IX, 12.11.2001 en autos “De Sousa Alejandra J. c/ Club Portugués Asoc. Civil”.-

²⁵ “Donde no hay empresa, no hay contrato de trabajo, porque, necesariamente el sujeto empleador debe ser un empresario”. CNTrab. Sala VIII, 14.03.2000 en autos “Gigena Vilma N. c/ Guerrero de Martínez, Rosa A.”, JA 2002-I-331.-

²⁶ “como consecuencia de ese hecho, frecuente en las organizaciones empresarias de cierta dimensión, en las que trabajan gran número de personas, no existe la figura física del empleador, sino la de jefes de diversos sectores y escala jerárquica que representan la autoridad y la comprometen. En el desarrollo de la relación laboral, cualquiera de ellos puede inferir una injuria de carácter laboral suficiente para que el trabajador pueda resolver la relación. A su vez, la que se hiciere en la persona de aquellos, también es suficiente para provocar el distracto”. Antonio Vázquez Vialard, Ob. Cit. Pág. 312.-

²⁷ Carlos Alberto Etala, Ob. Cit. Pág. 41.-

pudieran impartírseles para el cumplimiento de tal actividad, serán consideradas como trabajadores dependientes de la sociedad a los efectos de la aplicación de esta ley y de los regímenes legales o convencionales que regulan y protegen la prestación de trabajo en relación de dependencia.

Exceptúanse las sociedades de familia entre padres e hijos. Las prestaciones accesorias a que se obligaren los socios, aun cuando ellas resultasen del contrato social, si existieran las modalidades consignadas, se considerarán obligaciones de terceros con respecto a la sociedad y regidas por esta ley o regímenes legales o convencionales aplicables.

Teniendo presente que un trabajador en relación de dependencia no puede ser empleador por cuanto no cuenta con una organización empresarial ni es empresario, ni cuenta con un establecimiento en los términos de los arts. 5 y 6 LCT, motivo por el cual es necesario iniciar el análisis del presente artículo de la LCT.-

La norma, en su primera parte, al igual que analizaremos en el artículo siguiente, cumple una doble finalidad, por una parte da respuesta a conductas fraudulentas, en este caso en particular a la interposición de personas, regulada en el art. 14 LCT y por el otro resuelve la cuestión del status jurídico-laboral del socio que presta a la sociedad, toda o una parte principal de su actividad bajo las notas de habitualidad y personalidad en la ejecución y bajo relación de dependencia del ente societario, lo cual se conoce bajo la denominación de socio-empleado.-

“el estado de socio no excluye su posible condición de empleado de la sociedad, pues ambos contratos (el de sociedad y el laboral) pueden acumularse. Es decir, en el esquema de un contrato social válido, el socio, conservando esta condición, puede ser a la vez empleado dependiente de la misma sociedad. La coexistencia de la condición de socio con la de empleado implica entonces la superposición de dos vínculos de distinta naturaleza, uno laboral referido al trabajo personal del agente, a su remuneración y a los derechos y deberes de las partes emergentes de las leyes laborales, y otro comercial, relativo a la participación del socio como tal y a los derechos derivados del capital comprometido por él en la empresa común”²⁸.-

Para que el socio de un ente societario cualquiera sea su razón social, fuere considerado trabajador dependiente de esta y por ende serle aplicable todo el andamiaje jurídico laboral, debe cumplirse y acreditarse los elementos que caracterizan a un trabajador dependiente, los cuales fueron analizados en el art. 25, 21/22, 37 y conc. de la LCT., a cuya lectura por razones de brevedad al lector remito²⁹.-

²⁸ Juan Carlos Fernández Madrid, Ob. Cit. T.I. Pág. 496.

²⁹ “La operatividad del art. 27 LCT está sujeta a que el socio que la invoca actúe en cumplimiento de órdenes, esto es, sometido al poder de dirección. CNTrab. Sala VIII, 06.12.2000 en autos “Arzani, Eduardo F. c/ Biblióni, Tomás y Otro”. Asimismo se ha dicho que “la circunstancia de que un socio sea integrante de una sociedad de responsabilidad limitada realice tareas administrativas y perciba por ello una asignación pecunaria, no es

La segunda parte del citado artículo contempla la posibilidad que el socio se encuentra obligado en virtud del contrato societario a realizar un aporte social, es decir un trabajo lo cual se resolverá en el marco jurídico-laboral si en la prestación comprometida se advierten las mismas características para adquirir la calidad de socio-empleado.-

En tal sentido dijo la jurisprudencia que *“actualmente y por aplicación del párr. último del art. 27 LCT aunque la prestación del trabajo personal sea impuesta por el contrato, se considera al socio (incluido el de una cooperativa de trabajo) como trabajador dependiente siempre que preste a la sociedad toda su actividad o parte principal de la misma en forma personal y habitual, y sujeto a las instrucciones o directivas que se le imparten o pudiera impartírsele para el cumplimiento de tal actividad. El artículo citado constituye un claro dispositivo antifraude que, fundado en el principio de la primacía de la realidad, aprehende una situación jurídica claramente configurativa de una relación de trabajo subordinada, con prescindencia de las formas jurídicas que los sujetos intervinientes le hubieren dado. La cooperativa de trabajo puede estar legítimamente constituida y corresponder a una auténtica relación societaria, pero dado los supuestos mencionados en la norma, se aplica el derecho del trabajo. Es decir la aplicación del dispositivo no está condicionada a la discordancia entre la forma jurídica en su totalidad –la sociedad y a realidad regulada-, ni mucho menos la intención fraudulenta de los sujetos intervinientes; basta que, en el caso concreto, el socio revista, además, la calidad de trabajador dependiente, para que le sea aplicable la normativa laboral”*³⁰.

En sentido inverso al resuelto por la jurisprudencia citada, Fernández Madrid expone que *“en la cooperativa de trabajo como en cualquier otra cooperativa, son los propios asociados los que democráticamente ejercen el gobierno y la administración de la empresa, por lo que resulta a todas luces imposible establecer en esta estructura cuál es el empleador y cuál es el empleado dependiente, sin perjuicio...”*³¹, citando jurisprudencia en apoyo de su postura.-

Art. 28. [Auxiliares del Trabajador]. Si el trabajador estuviese autorizado a servirse de auxiliares, éstos serán considerados como en relación directa con el empleador de aquel, salvo excepción expresa prevista en esta ley o en los regímenes legales o convenciones aplicables.-

Realizando el análisis del artículo 25 de la LCT habíamos visto el carácter intuito personae de la prestación laboral del trabajador, esto

suficiente para que quede configurada la subordinación que exige una relación laboral”. CNTrab. Sala I, 30.08.1993 en autos “Nicora, Juan c/ Pizzería Iraní SRL”, DT 1994-A-722.-

³⁰ CNTrab. Sala V, 12.04.2007, SD 69.467 en autos: “Arraztoa, Norma B. c/ Sedamil S.A. y Otro s/ despido”, Voto del Dr. Zas, en mayoría.-

³¹ “En las cooperativas de trabajo, salvo el caso de simulación, la situación es distinta a la prevista en el art. 27 de la Ley de Contrato de Trabajo (Adla, XXXIV-D, 3027; XXXVI-B, 1175), ya que el cumplimiento de tareas constituye precisamente el uso que los socios hacen de la estructura jurídica común, a la vez que un soporte necesario para el sostenimiento de esta. CNTrab. Sala II, 1992.02.08 en autos: “Núñez, Lucía S. y Otro c/ Cooperativa Fátima Lta. Y Otros” DT, 1992-A 778; AR/JUR/2463/1992. Juan Carlos Fernández Madrid, Ob. Cit. T.I. Pág. 499.

significa que el trabajador no puede delegar en otro su prestación comprometida.-

Tanto Etala como Fernández Madrid y Rodríguez Mancini, son coincidentes en cuanto a sostener que la finalidad de este artículo es prevenir el fraude laboral por interposición de personas (art. 14 LCT) situación en que se utiliza a un trabajador como empleador aparente y con ello evadir la aplicación de la legislación laboral y de la seguridad social en el verdadero receptor de la prestación realizada por el auxiliar.-

El artículo posibilita o permite que el trabajador en relación de dependencia se sirva o utilice ayudantes con el objeto de cumplir con sus prestaciones laborales. Por ejemplo, empleado de una empresa de bebidas dedicado al transporte y distribución de ellas en los distintos comercios de una ciudad, a los fines de realizar la descarga en cada punto de entrega, se vale de dos ayudantes, con el objeto de agilizar el cumplimiento de la obligación asumida. Sobre ello, dice Fernández Madrid que “...el empleador no puede desconocer esta modalidad y en definitiva más allá de todo acto expreso de las ayudas que recibe el trabajador debe suponerse que existe la autorización respectiva, y en consecuencia se trasladan al empleador principal las obligaciones de su dependiente”³², ello significa que responderá directamente respecto de todas las normas jurídicas laborales y de la seguridad social, excluyéndose todo tipo de responsabilidad en el dependiente que se vale de un ayudante o auxiliar.-

Esta autorización que refiere el art. 28 LCT puede ser otorgada únicamente por el empleador de dos formas: 1) expresa (ley, Convenio Colectivo de Trabajo, Contrato individual de trabajo, etc.), 2) tácita. En esta última “...hipótesis se configuraría si el empleador conocía que el trabajador se valía de auxiliares y consintió dicha autorización. En realidad será difícil encontrar un caso en que por acto expreso se autorice la utilización de auxiliares y por mi parte nunca he visto la aplicación de esta formalidad”³³.-

----- * -----

³² Juan Carlos Fernández Madrid, Ob. Cit. T.I. Pág. 504.

³³ Juan Carlos Fernández Madrid, Ob. Cit. T.I. Pág. 504.