

# ESTA- TUTOS ESPECIA- LES

CJS

Ma. Victoria Acosta

**ESTATUTOS ESPECIALES.** VIAJANTES  
DE COMERCIO, TRABAJADORES DE LA  
CONSTRUCCIÓN, SERVICIO DOMÉSTICO  
Y TRABAJADORES RURALES:  
CARACTERÍSTICAS RELEVANTES



UNIVERSIDAD  
NACIONAL DEL LITORAL



## **Estatutos Especiales**

**Características relevantes  
de los Viajantes de Comercio,  
Trabajadores de la Construcción,  
Servicio Doméstico  
y Trabajadores Rurales**





**UNIVERSIDAD  
NACIONAL  
DEL LITORAL**

Rector **Enrique Mammarella**  
Director de Planeamiento y Gestión Académica **Daniel Comba**  
Directora Ediciones UNL **Ivana Tosti**

.....

Acosta, María Victoria  
Estatutos especiales : viajantes de comercio :  
trabajadores de la construcción :  
servicio doméstico y trabajadores rurales :  
características relevantes / María Victoria Acosta.  
- 1a ed. - Santa Fe : Ediciones UNL, 2020.  
Libro digital, PDF - (Cátedra)

Archivo Digital: descarga y online  
ISBN 978-987-749-212-5

1. Derecho Laboral. I. Título.  
CDD 344

.....

© María Victoria Acosta, 2020.

  
© edicionesUNL, 2020

Coordinación editorial  
**María Alejandra Sedrán**  
Coordinación diseño  
**Alina Hill**  
Producción general  
**Ediciones UNL**

—  
editorial@unl.edu.ar  
www.unl.edu.ar/editorial

.....



## **Estatutos Especiales**

**Características relevantes  
de los Viajantes de Comercio,  
Trabajadores de la Construcción,  
Servicio Doméstico  
y Trabajadores Rurales**

María Victoria Acosta

# Agradecimientos

A los directores de la Carrera de Especialización en Derecho Laboral de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL por su permanente colaboración, apoyo y amistad.

A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL.



*Dedicatoria*

*Al Centro de Estudiantes de Derecho,  
por su constante lucha por tantas causas.*





# Introducción

## **1. Antecedentes históricos y desarrollo de la regulación estatutaria**

El origen de las normas protectorias del trabajo en relación de dependencia se encuentra en la necesidad de limitar la autonomía de la voluntad en situaciones en las cuales la parte más débil del contrato (el trabajador –naturalmente–) pudiera ver afectada su dignidad como ser humano. Así, las primeras leyes laborales se encaminaron prioritariamente a la protección de los grupos más explotados en las industrias fabriles del siglo XIX: los menores y las mujeres (en nuestro país, las Leyes 5.291 de 1907 y 11.317 de 1924), y también a la limitación del tiempo de trabajo y el respeto a los descansos (Leyes 4.661 de 1905, 11.544 de 1929 y sucesivas).

Esta finalidad protectoria se plasmó en la sanción de normas imperativas para el contrato individual (cuidando que las partes no puedan pactar cualquier tipo de cláusula), y su evolución obedeció a razones disímiles en cada ordenamiento jurídico. En algunos casos se realizó por decisión heterónoma del legislador –por loables propósitos de proteger a un determinado grupo, por una mejor correlación de fuerzas de algún gremio o, inversamente, por presiones empresariales– y en muchos otros mediante la autonomía convencional de los grupos involucrados.

Con el crecimiento de las industrias en nuestro país, los movimientos obreros tomaron una dimensión importante y comenzaron a impulsar la legislación protectoria. El 26 de septiembre de 1933 se sancionó la Ley 11.729, que entró en vigencia en la misma fecha del año siguiente. En el primer período posterior a su aprobación hubo divergencias interpretativas en cuanto a su ámbito de aplicación y al alcance de los sujetos comprendidos, es decir, acerca de qué se entendía como “obreros que realizan tareas inherentes al comercio”. Una corriente jurisprudencial sustentada en las discusiones preparatorias excluía a los trabajadores de las industrias, mientras que otra interpretación los consideraba amparados sobre la base del análisis unitario del

Código de Comercio que legislaba tanto para el comercio propiamente dicho como para la industria considerada actividad mercantil. “En tal sentido, la Cámara Comercial de la Capital había decidido que: las tareas inherentes al comercio a los efectos de la aplicación de la Ley 11.729 comprendían también las referentes a la industria, por cuanto económica y jurídicamente la industria y el comercio estaban íntimamente vinculados como formas de actividad humana regidas por el mismo instituto legal”.<sup>1</sup> El Decreto 33.305/45 del 20 de diciembre de 1945, ratificado por la Ley 12.921, generalizó la aplicación de la Ley 11.729.

Consecuentemente, la ley laboral común fue ideada para una relación que se daba en un determinado ámbito geográfico (generalmente centros urbanos), con cierto tipo de actividad (industrial y comercial) y tomando como referencia una unidad de ejecución –la empresa– cuyas instituciones no siempre podían trasplantarse para regular otros supuestos de trabajo humano que, por sus características, requirieron otra regulación.

Aparecieron así normas especiales cuya existencia se justificó en la necesidad de regular las “variantes trascendentes”<sup>2</sup> que poseyera alguna actividad con relación al contrato de trabajo típico. Estas cualidades especiales obedecían a razones de muy diversa índole. Por ejemplo, resultaba significativa el espacio físico en el que se ejecutaba la prestación laboral de los trabajadores del sector marítimo, de los aeronavegantes o de los de la construcción, en donde el primero suponía una subordinación más intensa respecto del trabajador clásico y el segundo una casi nula, en tanto que el obrero de la construcción estaba destinado a la finalización indefectible de la obra.

El viajante de comercio se caracterizaba por la forma de su remuneración y lugar de trabajo, mientras que por la duración y carácter de las prestaciones se identificaba con el deportista profesional. Además, el ordenamiento especial no se desarrollaría igual cuando existieran normas generales previas (Ley 11.729) o posteriores (Ley 20.744) a su sanción, como tampoco sería lo mismo si se encontraba consagrado o no el proceso de Negociación Colectiva (Ley 14.250 de 1952 y art. 14 bis CN).

La legislación especial en nuestro ordenamiento comenzó con la sanción, en el año 1939, de la Ley 12.637, denominada “Estatuto de empleados de bancos particulares”, y continuó el mismo año con el régimen de los viajantes de comercio –Ley 12.651, sustituida en 1958 por la Ley 14.546–. En 1941 se sancionó la Ley 12.713 para los trabajadores a domicilio y en el año 1942 se promulgó la Ley 12.789 de colocación y contratación de trabajadores agrarios (conchabadores). La década del '40 fue especialmente profusa en cuanto a la sanción de estatutos especiales –mediante la herramienta de los decretos– como el del periodista profesional (Ley 12.908), el del personal administrativo de empresas periodísticas (Decreto 13.839/46), el del peón (Decreto-Ley 28.169/44), el estatuto para los trabajadores rurales temporarios (Ley 13.020), el del tambero mediero (Decreto 3.750/46), el de los trabajadores de la industria del azúcar (Decreto-Ley 10.644/44), el del personal de compañías de seguros, reaseguros, capitalización y ahorro (Decreto 12.366/45), el de los profesionales del arte de curar (Decreto-

Ley 22.412/45), el de los operadores radiotelegráficos (14.945/46), por enumerar sólo algunos de los muchos que fueron sancionados en esa década.

Consolidada ya en la década del '70, la industria nacional necesitaba una ley de contrato de trabajo que viniera a regular el documento mediante el cual “el trabajador se comprometía a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios a favor del empleador a cambio de una remuneración”, siendo este último un empresario y la modalidad de prestación minuciosamente reglamentada, teniendo en cuenta básicamente el sector al que estaba destinado: obreros de establecimientos industriales. Es decir que el legislador optó por regular un modelo común de relación, elaborado sobre la base de un contexto histórico económico de producción industrial mediante el cual la legislación propiciaría un contrato duradero en el tiempo, por toda una jornada, con un mismo empleador y en una misma actividad y tarea.

Dada su precedencia, la legislación especial (estatutos especiales y CCT) en muchos casos nutrió de contenidos a la norma básica (LCT) que, una vez generalizada, hizo perder la razón de ser a la regulación particular. En otras oportunidades, esta misma generalización de derechos, sumada a la posibilidad de obtener mayores beneficios a través de los convenios colectivos, dejó vacía la regulación estatutaria. Así sucedió con las vacaciones de los encargados de casas de rentas (art. 3 Ley 12.981) o de los periodistas (art. 35 Ley 21.908) –entre otros– que contemplaban un plazo menor al de la LCT; en tanto subsistieron los mejores derechos consagrados allí (período de prueba de 30 días o jornada de 36 horas del periodista). Lo que nada hubiera obstado a que se establecieran convencionalmente conforme a la falta de *trascendencia* de las variantes mencionadas.

En la actualidad, las actividades económicas que poseen una regulación especial –aunque no siempre con vida activa– son las referidas a los siguientes trabajadores: 1) aeronavegantes (Decreto-Ley 16.130/46); 2) conductores particulares (Ley 12.867); 3) obreros de la construcción (Ley 22.250); 4) docentes particulares (Ley 13.047); 5) ejecutantes de música (Ley 14.597); 6) encargados de casas de renta (Ley 12.981); 7) jugadores de fútbol profesional (Ley 20.160); 8) médicos, dentistas y farmacéuticos (Decreto-Ley 22.212/45); 9) trabajadores de peluquerías de damas y caballeros e institutos afines (Ley 23.947); 10) periodistas profesionales (Ley 12.908); 11) empleados administrativos de empresas periodísticas (Decreto-Ley 13.839/46); 12) radiotelegrafistas (Decreto 14.954/46); 13) trabajadores a bordo de buques de matrícula argentina (Leyes 17.371, 17.823, 20.094 de navegación y art. 984 y ss. del Código de Comercio); 14) trabajadores portuarios (Ley 21.429); 15) trabajadores agrarios (Ley 22.248); 16) contratistas de viñas y frutales (Ley 20.589 ref. por Ley 23.154); 17) tamberos medieros (Decreto-Ley 3.750/46); 18) trabajadores a domicilio (Ley 12.713); 19) viajantes de comercio (Ley 14.546); 20) trabajadores domésticos (Decreto-Ley 326/56); 21) enfermeros (Ley 24.004); 22) kinesiólogos y fisioterapeutas (Ley 24.317).

Si la “explosión estatutaria” ocurrió en nuestro país como una necesaria adecuación de la norma laboral a la realidad que tiende a disciplinar el Derecho del Trabajo, en la

actualidad muchos de estos estatutos han quedado vacíos de contenido y su aplicación práctica y jurisprudencial subsiste sólo en aquellos que comprenden variantes relevantes respecto de la ley común. Se seguirán discutiendo indefinidamente aspectos de su aplicación puesto que se prevé el progreso y la reforma constante de la legislación.

## **2. Art. 2 LCT original y modificado. Relaciones entre la legislación especial y la LCT**

La existencia, al momento de la sanción de la Ley 20744, de numerosas leyes, decretos y decretos leyes que regulaban particularmente cierto sector de trabajadores especiales generó especialmente en los tribunales –y genera actualmente en menor medida– el conflicto de concurrencia del régimen general con estas normas especiales aún vigentes.<sup>3</sup>

La Ley 20.744, aprobatoria del Régimen del Contrato de Trabajo, en su art. 7 declara derogadas y sustituidas ciertas normas legales y expresamente “toda otra disposición legal o reglamentaria que se oponga”.

Pero la sanción de este cuerpo general no derogó por sí misma las leyes especiales que regulaban –y regulan– actividades particulares, sino que introdujo un peculiar mecanismo de aplicación de leyes del Derecho del Trabajo que pasó por dos momentos históricos que pasaremos a considerar. Si ante un conflicto de fuentes de igual jerarquía, la primera regla de la teoría general de las fuentes es que “ley posterior deroga ley anterior”, no se puede dejar de tener en cuenta la especialidad o generalidad de las mismas. Ante una ley posterior general, mantiene su vigencia la ley anterior especial (*lex posterior generalis non derogat legi prior specialis*), a menos que en esta última se contemple expresamente su derogación o resulte incompatible la subsistencia conjunta.

### **2.1. Primer momento histórico: desde la aprobación de la LCT hasta la sanción de la Ley 21.297 en 1977**

Los conflictos de fuentes de igual jerarquía se resolvían según las siguientes pautas de la Teoría General del Derecho y del Derecho Laboral:

**1.** Ley posterior deroga ley anterior, salvo que la ley posterior sea general y la anterior especial. En tal caso, subsiste la especial en lo que no “repugna” al espíritu de la nueva legislación o no ha sido expresamente derogado.

**2.** Cuando la ley general posterior contempla mejores derechos para el trabajador o regula situaciones no previstas por la norma especial anterior, se aplicará la LCT (mejor período vacacional y de licencia por enfermedad o menores causales de despido de la LCT que los estatutos especiales).

**3.** La aplicación de la norma más favorable al trabajador quedará condicionada a que sus “disposiciones resulten compatibles con la naturaleza y modalidades de la actividad de que se trate y con el específico régimen jurídico a que se halle sujeta” (art. 2, seg. párrafo).

## 2.2. Segundo momento histórico: reforma introducida por la Ley 21.297 que deroga el primer párrafo del art. 2 LCT

Se modifica, en principio, la solución prevista para los conflictos de concurrencia de la misma con convenios colectivos –extendida a normas de igual jerarquía, como son los estatutos especiales–. Decimos *en principio* porque la supresión de los primeros dos párrafos del art. 2 –preferencia de la norma general cuando se ocupaba de un tema no regulado o lo hacía de manera más favorable– no significó automáticamente la aplicación de la norma general posterior, aun en temas ya tratados o más favorables a condición de que fuesen compatibles. Por el contrario, se reforzó la solución suministrada por el art. 9 de la misma LCT: aplicación del principio de la norma más favorable al trabajador según el método –desarrollado más adelante– del “conglobamiento por institución”, el cual se realizará una vez atravesado el filtro de la “compatibilidad”. Dicho de otro modo: frente a una relación regida por un estatuto especial y un supuesto no reglado por este último o reglado por la LCT de forma más beneficiosa (lo que antes estaba previsto en los dos primeros párrafos del art. 2), lo primero que hay que hacer es el “examen de compatibilidad” entre la LCT y el régimen del estatuto del que se trate. Si hay incompatibilidad, prevalecerá el estatuto aplicable, pero si la norma resulta compatible se deberá elegir la más favorable según el método de “conglobamiento por institución”.

El problema radica ahora en conceptuar la “compatibilidad”. En algunos casos, la incompatibilidad aparece claramente –como en los institutos de indemnización por despido incausado y fondo de desempleo del estatuto de la construcción o el régimen de descanso y vacaciones con relación a la gente de mar–. Otras situaciones son más conflictivas, como por ejemplo cuando la indemnización por incapacidad absoluta (art. 212 LCT) derivada del régimen de enfermedades inculpables, no regulado por el estatuto de la construcción y más beneficioso en la Ley de Contrato de Trabajo, es aplicable –compatible– con el régimen especial.<sup>4</sup>

El Dr. Justo López<sup>5</sup> –quien ha marcado el camino para desentrañar esta problemática– advierte que la incompatibilidad no se refiere a normas aisladas sino a relaciones entre regímenes legales (el general y el especial). Pero no cualquier incompatibilidad con el estatuto especial excluirá totalmente la aplicación de la LCT. Por eso, lo primero que hay que hacer es un juicio sobre la medida y el sentido de la incompatibilidad por medio de un examen de las instituciones. Luego, *deberán ser incompatibilidades relevantes* para excluir la aplicación de la norma general y, por fin, *si son compatibles, es menester aplicar el principio del régimen más favorable*.

Superado el filtro de la compatibilidad ante la presencia de dos normas posiblemente aplicables al caso, se hará necesario determinar cuál es la más beneficiosa, ya que una misma fuente puede contener preceptos más favorables referidos a determinados temas y menos favorables respecto de otros. Ante esta situación, el intérprete podría utilizar el método de *acumulación*, esto es, tomar de cada cuerpo la parte más benefi-

ciosa y aplicar todos los preceptos que favorecen al trabajador, con lo cual crearía una nueva norma; o podría seleccionar sólo un texto legal, es decir, *conglobamiento*: “se hace la comparación en conjunto y se excluye la posibilidad de aplicar simultáneamente una disposición de un régimen y la de otro, prescindiendo del carácter unitario”.<sup>6</sup>

El art. 9 LCT adopta un sistema de selección propio de la materia laboral denominado “conglobamiento por instituciones”, un punto medio entre los dos nombrados anteriormente, que utiliza como unidad de comparación –para hallar el régimen más favorable– el conjunto de normas que regula cada una de las instituciones del Derecho del Trabajo (jornada, extinción, enfermedades inculpables, riesgos del trabajo, etc.) y aplica “la institución” más beneficiosa de cada régimen. Por ejemplo: ante la renuncia de un periodista –instituto de la Extinción de la Relación Laboral– éste tendrá derecho al beneficio previsto como “retiro voluntario” de su régimen especial –art. 46, Ley 12.908– y a la liquidación de las vacaciones proporcionales –instituto del Descanso Anual– según lo previsto en la Ley de Contrato de Trabajo.

Finalmente, existen tres situaciones más de trabajadores excluidos expresamente de la Ley de Contrato de Trabajo que no por ello dejan de ser tales y están regulados por otras normas. Éstos son los empleados de la Administración pública en todos sus niveles –nacional, provincial y municipal–, cuyas relaciones se encuentran regidas por el Derecho Administrativo, y los trabajadores del sector rural y del servicio doméstico. Con respecto a estos últimos, ambos poseen una normativa específica que se estudiará puntualmente. En tanto, adelantamos en este punto –con motivo de la posible aplicación supletoria o analógica del régimen común– que el sector agrario cuenta con una ley que recoge casi en su totalidad la normativa de la LCT, por lo que en general no plantea problemas de lagunas, mientras que lo escueto del Estatuto del Servicio Doméstico y su estricta acotación subjetiva han dado lugar a una importante discusión jurisprudencial y doctrinaria con el fin de resolver los problemas del personal no comprendido y las situaciones no previstas. Un estudio más pormenorizado se realizará en cada capítulo pertinente.

## Notas

<sup>1</sup> Vázquez Vialard, Antonio (director), *Tratado de derecho del trabajo*, Tomo 3, Astrea, Buenos Aires, 1982, pág. 101 (con cita de numerosa jurisprudencia).

<sup>2</sup> Cabanellas, Guillermo, *Compendio de derecho laboral*, Tomo I, p. 836.

<sup>3</sup> La problemática de concurrencia de normas de carácter general y especial se dio a lo largo de toda la última mitad del siglo pasado, entre los Estatutos Especiales y los convenios colectivos aprobados especialmente a partir de la sanción de las Leyes 14.250 y 11.729 y el Decreto-Ley 33.302/45, lo cual generó numerosa jurisprudencia que excede el marco de este estudio pero que puede encontrarse en obras tales como: *Ley de Contrato de Trabajo* –comentada por Justo López, Norberto Centeno y J. Carlos Fernández Madrid–. *Contabilidad Moderna*, págs. 29 y ss. O *Tratado de Derecho del Trabajo*, dirigido por Antonio Vázquez Vialard, Tomo 3, Astrea, Buenos Aires, 1982, págs. 90 en adelante; y en la nota del Dr. Luis Ramírez Bosco: “La concurrencia de la LCT con los estatutos profesionales” en *Revista de Derecho Laboral* 2003, 2. *Estatutos y otras actividades especiales* I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, pág. 42.

<sup>4</sup> Sobre este tema existe numerosa doctrina moderna, especialmente los artículos de los Dres. Sapia y Ackerman en *Revista de Derecho Laboral* 2004, 1, *Estatutos y otras actividades especiales* II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe.

<sup>5</sup> Justo López, Norberto Centeno y Juan Carlos Fernández Madrid, ob. cit., págs. 35 y 36.

<sup>6</sup> Deveali, Mario L., “La pluralidad de fuentes y el principio del régimen más favorable para el trabajador” en *Revista de Derecho del Trabajador*, T. XXII, 1962, pág. 70.





# Capítulo 1

## Los viajantes de comercio

### 1. Normativa aplicable. Relación con el ordenamiento general

El viajante de comercio es una figura típica en la etapa de comercialización de todas las actividades productivas. En sus orígenes, estos vendedores recorrían el territorio, en especial el alejado de los centros urbanos, ofreciendo a los almacenes toda clase de productos. Cada nueva creación de la imaginación del hombre llegaba a los hogares del interior de la mano del viajante. Este personaje cargaba su automóvil con juguetes, golosinas, medicinas, vestimenta moderna de la ciudad y ofrecía sus novedades. En algunos casos, portaba consigo una muestra de la mercadería que luego se le enviaría al comerciante, y en otros la transportaba y cobraba él mismo.

Existían viajantes que operaban para una sola fábrica y aquellos lo hacían para más de un productor o mayorista. La ganancia de este trabajador estaba dada por las comisiones y, en consecuencia, por el volumen de operaciones que concertaba, por lo cual también *se caracterizaba por la incorporación de nuevos clientes como parte de su trabajo.*

Nos encontramos aquí con un típico trabajador que se distingue claramente del operario común dado que se aleja de la fábrica, además por la flexibilidad del horario, la falta de control del empleador y la liquidación de su remuneración, pero no por ello queda desplazado de la ley común en todo lo no regulado por su normativa especial.

La relevancia de este trabajador permitió su temprana regulación por el Código de Comercio a través de la Ley 11.729, que lo comprendía pero no lo definía. La discusión doctrinaria y jurisprudencial se centró entonces en la posibilidad de incorporar a aquellos viajantes que concertaban ventas para más de una empresa, es decir, los no exclusivos, a los beneficios previstos para los trabajadores dependientes.

En junio de 1934 se presentó el primer proyecto de ley regulatoria de la actividad, obra de los diputados socialistas Dickmann y Moret. En 1936 se presentaron dos, uno

de los diputados Coca y Pflieger y otro de los diputados Arbeletche y Ruggieri. En tanto, en 1940, y sobre la base los dos últimos, la Comisión de Legislación de la Cámara de Diputados elaboró uno propio que fue definitivamente sancionado el 24 de septiembre, con el número 12.651.

Las omisiones que contenía esta ley (falta de indemnización por clientela, no regulación de la situación de los viajantes no exclusivos, régimen de licencias) dieron lugar a la sanción de la Ley 14.546 en el año 1958, actualmente en vigencia.

El “Estatuto del viajante”, en sus 19 artículos (uno de forma), regula solamente aspectos muy particulares de la relación que contempla. Pese a que por las características del vínculo con el empleador se diferencia del correspondiente al trabajador común, todo lo no legislado en aquél deberá integrarse con la normativa de la Ley de Contrato de Trabajo en la medida en que sean compatibles (lo que sucede en casi todos los institutos no regulados). El artículo 3 expresa que “rigen respecto de los viajantes las disposiciones de los arts. 154 a 160, inclusive del Código de Comercio, en tanto no se opongan a la presente ley.” Lo que toda la doctrina ha entendido unánimemente es que esa remisión está referida en la actualidad a la Ley 20.744.

## **2. Ámbito de aplicación. Concepto**

El art. 1 del “Estatuto del viajante” (EV) establece: “...quedan comprendidos en la presente ley los viajantes, exclusivos o no, que haciendo de esa su actividad habitual y en representación de uno o más comerciantes y/o industriales, *concierten negocios* relativos al comercio o industria de sus representados, mediante una remuneración. El viajante (...) está autorizado a *concertar negocios* por cuenta de varios comerciantes y/o industriales (...)”.

Esta definición, sumada a otras menciones que realiza la ley en cuanto a “la venta” (art. 2, inc. a/ y b/; art. 5, inc. d/; art. 7) merece algunas consideraciones:

Primero, corresponde aclarar que la tarea del viajante se circunscribe a la concreción de negocios en nombre de sus empleadores. Es decir que estos últimos son los sujetos del contrato de compraventa, no el viajante.

Segundo, es necesario precisar si la concertación se realiza solamente para futuras compraventas o puede referirse a otro tipo de contrato comercial.

En sus orígenes, la actividad del viajante estaba claramente definida por la práctica de ventas de mercaderías. Esto se entendía como venta de bienes materiales, cosas muebles que estuvieran en el comercio. Es posible que el legislador del año '58 no previera el desarrollo actual de figuras como la promoción de planes de ahorro, suscripción a tarjetas de crédito, venta de servicios, seguros, comunicaciones, publicidad, salud y seguridad, entre otras. El fallo plenario “Bono de Cassaigne, c/ENTEL”, del 26 de abril de 1971, excluyó del ámbito de aplicación del EV a un productor de publicidad porque su actividad no se refería a la celebración de contratos de venta. Y su doctrina

resulta obligatoria en la actualidad en tanto los trabajadores no se encuentren amparados por el CCT N° 308/75, que incorporó en su art. 2 la venta de servicios.

En definitiva, el viajante de comercio es un trabajador en relación de dependencia que realiza una intermediación entre la oferta de bienes y servicios de su empleador y la demanda del comprador.

El artículo 2 precisa la tipología del viajante con las siguientes características:

**a.** *Que venda a nombre o por cuenta de su o sus empleadores.* Así la ley excluye figuras similares pero que no encuadran dentro del estatuto, como los agentes de comercio o promotores.

**b.** *Que venda a los precios y condiciones de venta fijados por las casas que representa.* Característica ésta no exclusiva del viajante, ya que puede encontrarse en otros contratos civiles o comerciales. Lo importante es que el trabajador no tiene poder suficiente para establecer un precio (que pudiera significarle mayor ganancia).

**c.** *Que perciba como retribución: sueldo, viático, comisión o cualquier otro tipo de remuneración.* Aquí también nos encontramos con una característica común de todos los trabajadores.

**d.** *Que desempeñe habitual y personalmente su actividad de viajante.* En ese sentido, la jurisprudencia ha expresado que: "Nada impide que un jefe de ventas, un supervisor, un gerente regional, en suma, el personal jerarquizado venda al mismo tiempo que su viajante, cuando en forma personal y cíclica visite la zona, es más, en la moderna empresa ello se privilegia como una atención personalizada y distinguida, pero ello no transforma al supervisor en viajante, porque es una mera 'atención' que es accesoria de la tarea habitual".<sup>1</sup>

Es decir que el estatuto no exige que sea la actividad exclusiva pero sí la predominante y habitual –de forma frecuente y reiterada, de modo que constituya el objeto principal de su prestación laboral.

**e.** *Que realice su prestación de servicios dentro de zona o radio determinado o de posible determinación.* El estatuto contempla tanto al viajante que se desplaza fuera del radio del establecimiento como a aquel que realiza su tarea en la misma ciudad donde se encuentra la sede de la empresa. Este último es conocido como "placista" y tiene los mismos derechos y obligaciones que el viajante típico. En definitiva, la actividad del trabajador puede circunscribirse a una zona, una ciudad, una región o un listado de clientes, pero siempre fuera de la sede de la empresa.

Respecto de esta situación, el artículo 9 consagra el derecho del viajante a permanecer en su zona o, en caso de traslado –previo consentimiento– a que se le mantenga el volumen remuneratorio que venía percibiendo y se le abonen los gastos de traslado. En igual sentido si se reduce la zona o el listado de clientes.

**f.** *Que el riesgo de las operaciones esté a cargo del empleador.*

En cuanto a estos seis incisos, la doctrina ha señalado que constituyen una enumeración no taxativa y que nada impide que el intérprete encuentre otras pautas a los

finés de determinar la existencia del contrato. Pero sí son indispensables los últimos tres, ya que configuran esta particular relación de dependencia (subordinación técnica, jurídica y económica).

### **2.1. Trabajadores excluidos**

Aunque realizan tareas con algunos perfiles comunes a los viajantes, la doctrina y jurisprudencia ha excluido del ámbito de aplicación a un grupo de trabajadores. Entre ellos, los promotores de AFJP, con el fundamento de que “el régimen de la Ley 14.546, está dirigido a regular una determinada categoría laboral, y como sistema de excepción que es, no cabe extenderlo a otras actividades que tienen algunas similitudes pero que no es la de un viajante de comercio, actividad para la que se requiere concertar ventas (...) pues no es viajante quien no tiene cotidianamente la obligación de viajar, de desplazarse por localidades alejadas de esta ciudad, para cumplir adecuadamente su prestación ni canaliza los pagos de los clientes para con la demandada a través de notas de venta, de pedido y de crédito, y de cuya aceptación depende su derecho a comisión”.<sup>2</sup>

Tampoco “es viajante quien desempeña tareas de reposición en supermercados, efectuando controles de stock y levantamiento de pedidos, por no reunir el requisito esencial para revestir tal calidad, cual es de tener por actividad habitual y principal la concertación de negocios por cuenta ajena”.<sup>3</sup>

Otros trabajadores, enmarcados en una “zona gris”, también son excluidos de la Ley 14.546 y quedan comprendidos en el régimen común, con posibilidad de ser amparados por la normativa convencional de la actividad de la empresa para la cual trabajan. Cabe mencionar entre éstos a los representantes comerciales, vendedores a domicilio, corredores de seguros e intermediarios.

## **3. Remuneración**

La otra particularidad de estos trabajadores es la forma en que se liquida su remuneración. Hay una privativa aplicación del principio de *ajenidad*, puesto que el trabajador percibe un salario proporcional al resultado de su trabajo.

El artículo 7 establece que la remuneración “estará constituida, en todo o en parte, en base a comisión o porcentaje sobre el importe de las ventas efectuadas (...)”.

### **3.1. Monto**

El monto de la comisión será siempre un porcentaje del precio del producto que se venda, y está librada a la autonomía de la voluntad la determinación de ese porcentaje.

Lo que la ley específicamente prohíbe es la “estipulación por cualquier medio que fuere, de comisiones por bulto, unidades, kilos, metros, litros o cualquier forma o medida que no sea la proporcional sobre el precio de venta de los artículos o mercaderías” (artículo 8). Cuando por cualquier método se viola el derecho a la comisión del viajante –ya sea abonando sueldo o utilizando otro tipo de unidad de medida de la comisión– la jurisprudencia ha resuelto que “es exigible judicialmente la conversión del sueldo en comisión por parte del empleado comprendido en la Ley 14.456 si su remuneración no estaba constituida, en todo o en parte, por ese tipo de retribución” (Fallo plenario de los Tribunales del Trabajo de Capital Federal N° 112, Simula, Juan Leonardo c/Esso SA. Y N° 191 Armada, Modesto c/Esso SA, del año 1973).

### **3.2. Clases**

1. De acuerdo con el sujeto que concierne la venta, las comisiones pueden ser directas o indirectas.

2. De acuerdo con el objeto sobre el cual recae el porcentaje de la comisión, ésta puede ser por ventas o por cobranzas.

#### **3.2.1. Comisiones directas**

El artículo 5 prevé el trámite y las pautas de liquidación de las comisiones directas. Cuando el viajante concierne una venta, debe asentarla en la “Nota de Venta” y presentarla a su empleador para su aprobación.

El empleador tiene un plazo de 15 a 30 días según “el viajante opere en la misma zona, radio o localidad donde tenga su domicilio el empleador” (inciso b) para rechazarla. Se entiende que, si en ese plazo no hay un rechazo expreso, la misma se encuentra tácitamente aceptada.

El rechazo de la nota de venta debe ser fundado. El empleador deberá explicitar los motivos del mismo, los que deberán ser razonables, valederos, suficientes para que le impidan concluir la venta, ya que estará privando al trabajador de su salario. La ley intenta, por un lado prevenir la posible arbitrariedad del empleador –asegurándole su derecho a rechazar un pedido imposible de cumplir–; y por otro, garantizar al viajante el ejercicio del derecho de defensa, que podrá entonces impugnar el rechazo e intimar el pago de las comisiones devengadas.

Aceptada la nota de venta, las comisiones se deberán liquidar “sin deducciones por bonificaciones, notas de crédito o descuentos de alguna otra índole que no hubieran sido previstos por el propio viajante” (art. 5, inciso a/). Asimismo, el derecho a percibir las comisiones nace con la aceptación de la nota de venta, y no importa la inexecución o demora de la venta o entrega, el traslado del viajante o la extinción de la relación laboral (incisos c/ y d/).

### 3.2.2. Comisiones indirectas

Puede darse la situación de que alguien que no sea el viajante habitual le venda a un cliente de éste o de su zona (ya sea el propio empleador u otro viajante). En tal caso, se le deberá liquidar la comisión al trabajador como una concreción propia, ya que el artículo 6 dispone: “Si la operación no fuese concertada por intermedio del viajante, éste tendrá derecho a la comisión siempre que se trate de una operación con un cliente de la zona y durante el tiempo de desempeño o con un cliente de la nómina del viajante, haya o no concertado operaciones con ese cliente, y la comisión será similar a la directa”.

### 3.2.3. Comisiones por ventas y por cobranza

La remuneración del viajante se integrará siempre con comisiones por las ventas concertadas y aceptadas por el empleador. La ley permite además que el viajante realice, en forma complementaria, tareas de cobranza a sus clientes, mejorándosele entonces el salario a través de un porcentaje más por esta labor. Lo que está totalmente prohibido es que el trabajador perciba únicamente su salario sobre la base del porcentaje del cobro de la venta, ya que en este caso se estaría violando el principio de *ajenidad*, trasladándole al trabajador el riesgo del negocio. Como expresa Simón: “No se podría válidamente involucrar en un único porcentaje la comisión por ventas y por cobranzas, ya que además de la lógica sistémica de los artículos 7 y 8 de la Ley 14.546 se limitaría la posibilidad del debido control que es punto central de los derechos del trabajador en un régimen de retribución por resultado”.<sup>4</sup>

Tanto el *quantum* de la comisión por venta como el de la cobranza se fijarán por acuerdo de partes. Para esta última está estipulado supletoriamente en el Convenio Colectivo 308/75 que será –en caso de no estar convenida entre las partes– de un 33% de la tasa de comisión fijada para las ventas respectivas, en tanto que las partes pueden pactar una mayor o menor, aunque no es válido que se rebajen las superiores existentes.

### 3.2.4. Viáticos

El artículo 7 de la Ley 14.546 prevé que “se considerarán integrando la retribución: los viáticos, gastos de movilidad, hospedaje, comida y compensaciones por gastos de vehículos”. Como se sabe, los viáticos son el monto de los gastos que se estima tendrá el trabajador con motivo de su desplazamiento del establecimiento por razones laborales. Dicho monto podrá otorgarse con posterior rendición de cuentas o contra entrega de los comprobantes de gastos, o resultar una suma fija generalmente diaria, sin que deba el trabajador acreditar su imputación. Se entiende que cuando se da la suma fija este monto se añade a la remuneración, y no si existe la entrega de comprobantes.

Como el estatuto no aclara a qué tipo de viáticos se refiere, la jurisprudencia se pronunció en el plenario N° 139 “Fidalgo, Armando Francisco c/Nestlé SA (14-10-1970,

en JA 8-1970-322), estableciendo que, para los viajantes: “Los gastos de movilidad, hospedaje, comida, viáticos y desgaste del automóvil, *reintegrados al viajante, previa rendición de cuentas*, forman parte de su remuneración”, es decir, en un sentido más beneficioso del que surge de la normativa común.

La LCT dispuso posteriormente que los viáticos de los viajantes de comercio acreditados con comprobantes, así como los gastos de automóvil, no integran la remuneración; y en su artículo 106, que los viáticos serán considerados como remuneración excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, dejando a salvo lo que establezcan los estatutos especiales. Se volvió así a plantear una discusión sobre cuál era la ley aplicable, atento a la posterioridad de la LCT respecto de la Ley 14.546, cuestión que resolvió parcialmente el CCT N° 308/75 (art. 24), en igual sentido que el régimen general, no siendo materia pacífica.

### **3.2.5. Exclusividad**

Otra de las características peculiares que tienen estos trabajadores desde su origen es la capacidad de trabajar para más de un empleador. Incluso esta posibilidad de concertar ventas en nombre de diferentes empresas y comercios los asemeja a los mandatarios, autónomos o repartidores, generándoles los problemas de encuadramiento arriba mencionados y que dieron inicio a históricas discusiones doctrinarias y jurisprudenciales respecto de su inclusión en la Ley 11.729 y la posterior 12.651.

Teniendo en cuenta la desprotección en que caían quienes eran realmente trabajadores en relación de dependencia de más de un empleador, la Ley 14.546 previó expresamente, en el artículo 1, la inclusión de quienes hacen de ésta su profesión habitual “y en representación de uno o más comerciantes y/o industriales” concertan negocios. Y continúa exigiendo, a los fines de reclamar la exclusividad del trabajador, que la misma se estipule mediante convenio escrito, por lo que la regla será la múltiple vinculación y solamente está prohibido que el trabajador venda para más de un empleador mercaderías de idéntica calidad y características.

Cuando las partes pactan un contrato de trabajo exclusivo, el trabajador tendrá asegurado el salario mínimo vital y móvil consagrado en los artículos 116 y 117 de la LCT, para todo trabajador mayor de 18 años y que realice jornada completa. Por su parte, el CCT 307/75 prevé un piso mensual, con un adicional del 1% por cada año de antigüedad para los trabajadores con menos de 25 años de servicios y del 1,5% para los de más de esa antigüedad.

### **3.2.6. Prueba del pago. Libro especial. Declaración jurada**

Por orden del artículo 10 de la Ley 14.546, el empleador deberá llevar un libro especial –con las formalidades de los libros de comercio– en donde se asentará una serie

de operaciones referidas a los negocios concertados por el viajante. En él debe anotarse, además de los datos del trabajador:

- sueldo, viático y porcentaje en concepto de comisión y toda otra remuneración;
- determinación precisa e individualizada de la zona y/o lugar asignado para el ejercicio de sus operaciones;
- inscripciones por orden de fecha y sucesivamente de las notas de venta entregadas o remitidas, estableciendo el monto de la comisión devengada y de las notas y comisiones que correspondan a operaciones indirectas. De las mismas, se efectuará liquidación detallada que entregarán o remitirán al viajante juntamente con las copias de facturas;
- naturaleza de la mercadería a vender.

La finalidad de este asiento especial es registrar con la mayor exactitud posible todas las circunstancias que se refieran a las condiciones de trabajo convenidas y a los efectos de que el trabajador tenga una herramienta más de protección de su remuneración; y no es posible que las anotaciones contenidas en él prueben contra el trabajador que en nada participó de su confección.

Si el libro no se ha llevado o no cumple con los requisitos exigidos para los libros de comercio, sus anotaciones son incompletas o no es exhibido a requerimiento judicial o administrativo, el trabajador o sus derechohabientes gozan de una presunción favorable respecto de los datos que se debían consignar o exhibir y no aparecen si prestan declaración jurada en los términos del artículo 11. Ésta no puede ser un juramento estimatorio ni general, sino que debe especificar detalladamente las operaciones, comisiones, porcentajes, zonas y tipo de mercaderías que se vendían, acompañando en lo posible las copias de las notas de venta a los fines de garantizar al empleador el ejercicio de su derecho de defensa –para demostrar que esas comisiones fueron abonadas.

La ausencia del libro no implica dejar a la empleadora a merced de cualquier declaración jurada ni produce directamente el efecto de invertir la carga de la prueba, requiriéndose en todo caso la individualización de los negocios y de las bases tenidas en cuenta para determinar el monto reclamado.<sup>5</sup>

Otro tema debatido es la prueba de las comisiones indirectas, para lo cual la jurisprudencia ha resuelto que “el viajante que reclama comisiones debe individualizar en su declaración jurada, las operaciones en las cuales se han devengado; pero en cambio, no tiene esa carga probatoria, en relación a las comisiones indirectas, pues si el viajante no interviene en las operaciones de ventas respectivas, ya que son efectuadas ‘directamente’ por el empleador, no puede exigírsele al viajante una prueba prácticamente imposible”.<sup>6</sup> E inclinándose por la rigurosidad de la prueba, se ha dicho que: “Doctrina y jurisprudencia se han mostrado siempre muy estrictas en punto a la prueba de las comisiones indirectas, entendiéndose que no cabe presumir su monto por vía del art. 56 de la LCT y que en todo caso, deben ser individualizadas dentro de límites razonables las operaciones respectivas mediante elementos de convicción que resulten útiles, sin que puedan quedar libradas al juramento estimatorio global que se preste”.<sup>7</sup>



#### **4. Jornada y descansos**

El régimen de jornada del viajante de comercio debe analizarse desde la perspectiva de la falta de inmediatez con el empleador, quien no podrá controlar el cumplimiento del horario pero tampoco podrá obligar al trabajador a realizar horas en exceso de las previsiones legales. El viajante no se encuentra excluido de la Ley de Jornada N° 11544, ni de la LCT –las que servirán de parámetro en caso de controversias– pero será el organizador de sus horarios; incluso podrá trabajar sin inconvenientes más allá del límite legal. A cambio de este esfuerzo, será remunerado gracias a un sistema que premia la mayor producción –en este caso, mayor cantidad de ventas.

Respecto del régimen de descanso general, “el trabajador subordinado remunerado a comisión tiene el derecho al cobro de la retribución por los días feriados nacionales de descanso obligatorio. Y tratándose de vacaciones no gozadas no son compensables en dinero” –al igual que los trabajadores del régimen común.<sup>8</sup>

No obstante lo dicho, el viajante goza de un descanso especial de un día y medio por cada semana de viaje realizado fuera de su ciudad (artículo 13).

#### **5. Extinción de la relación. Indemnización especial**

La naturaleza del viajante supone una actitud frente a sus tareas que lo diferencia de un trabajador subordinado tradicional. Éste no realiza solamente las actividades encomendadas independientemente del resultado, sino que su propio beneficio depende de la impronta de su dedicación. El incremento de la clientela de un establecimiento, de la colocación de los productos, de las ventas, será el resultado de la diligencia y pericia del trabajador. El viajante no es un vendedor común que, tras un mostrador espera la llegada de compradores, sino que su tarea consiste en ampliar la lista de consumidores, por lo que el éxito de una empresa se debe en gran medida a su trabajo. Asimismo, todo este esfuerzo que beneficia a las dos partes del contrato de trabajo durante la vigencia del mismo sólo será ganancia para una de ellas en caso de extinción.

Éstas y otras razones coadyuvaron desde un primer momento a prever una forma de compensación para el trabajador, que pone todo su esfuerzo y, finalizado el contrato, pierde el fruto de su trabajo –que es la clientela.

Los diversos proyectos que antecedieron al régimen actual preveían la indemnización y su monto tuvo variaciones,<sup>9</sup> pero la misma no fue consagrada en la Ley 12.651 con el argumento de que era un privilegio indebido la posibilidad de obtener dos indemnizaciones por la misma causa.

Finalmente, la Ley 14.546 establece en su artículo 14 que –cualquiera sea la causa de disolución del vínculo– si el trabajador posee más de un año de antigüedad se hace acreedor de una indemnización “por clientela” equivalente a la cuarta parte de la prevista para el caso de despido incausado. Es decir, en nuestro sistema actual, el 25% de lo que establece el artículo 245 de la LCT.

El derecho a cobrar esta indemnización está supeditado a que el trabajador, al momento de la extinción, se encuentre realizando efectivamente tareas de viajante al menos desde un año antes. La indemnización se calculará siempre como la cuarta parte de la prevista para el despido intempestivo, aun cuando ésta tome en cuenta más años de los trabajados como viajante para el mismo empleador. Sería el caso de un trabajador que ingresa con una tarea “x” y con el tiempo muda su categoría a la de viajante. En este caso, la indemnización por clientela será el 25% de lo que hubiera correspondido tomando toda la antigüedad –ya que así se calcula la indemnización por despido incausado.

Asimismo, no importa la causa de extinción de la relación: el derecho a cobrar le corresponde incluso a los causahabientes en caso de muerte del viajante. Y se hará acreedor de ello cuando renuncie, se jubile, se extinga la relación por mutuo acuerdo e incluso cuando fuere despedido con causa. Esta última posibilidad dio lugar a impugnaciones por parte de la doctrina, fundadas en la previsión de la injusticia que se produciría si se despidiera al viajante por no incrementar o no atender a la clientela. Por ello, la ley ha advertido la posibilidad de extinción del vínculo sin derecho a esta indemnización antes del año si el viajante no rinde como se espera en sus tareas específicas.

## **6. Prescripción**

Al momento de la sanción de la LCT, se discutió la vigencia del segundo párrafo del artículo 4 de la Ley 14.546, que establecía un plazo de prescripción de cinco años para las acciones emergentes de este régimen. La solución consagrada jurisprudencialmente fue a favor del plazo menor de la LCT: “Es posición mayoritariamente adoptada por los jueces especializados que tanto la Ley 20.744 como su modificatoria 21.297 reiteran el criterio de hacer prevalecer la norma general sobre la especial del estatuto del viajante de comercio en lo relativo a prescripción”.<sup>10</sup>

## Notas

<sup>1</sup> Cám. Apel. Lab., Santa Fe, Sala I 25.11.92, "López, C.E. c/Stani SAIC s/laboral", en *Revista de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 1, p. 162.

<sup>2</sup> Alarcón, Elba Mabel "c/Nación AFJP s/despido, SD 7917", en *Revista de derecho laboral*, 2004, 1, pág. 531.

<sup>3</sup> Durán, Mirta L. "c/Spell S.A. y otro s/despido, SD 30.803", en *Revista de derecho laboral*, 2004, 1, pág. 531.

<sup>4</sup> Simón, Julio César, "Sobre la remuneración del viajante de comercio", en *Revista de Derecho Laboral*, N° 2, 2003, pág. 450.

<sup>5</sup> Así lo ha expresado la jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de Rosario, Sala 3, 06.03.96, en los autos: Rajil, J. c/SWIFT ARMOUR S.A.A. s/C.PL., en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 27, pág. 140.

<sup>6</sup> Campra, E. c/IBERIA S.A. s/Cobro de australes. C. Apel. Lab. Rosario, Sala 1, 03.06.93, en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 8, pág. 111.

<sup>7</sup> Pérez, E. c/Johnson y Johnson Arg. S.A. s/Comisiones indirectas adeudadas. C. Apel. Lab. Rosario, Sala 3, 07.09.90, en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 5, pág. 92.

<sup>8</sup> Campra, E. c/IBERIA S.A. s/Cobro de australes. C. Apel. Lab. Rosario, Sala 1, 03.06.93, en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 8, pág.111.

<sup>9</sup> El proyecto de los diputados Dickmann y Moret preveía una indemnización de un tercio de las comisiones que hubiera percibido el trabajador en la mitad del tiempo de su trabajo. En similar sentido, el proyecto de Coca- Pfleger y el de Arbeletche preveía la sexta parte de la remuneración que correspondiera con un máximo de diez años.

<sup>10</sup> Pérez, E. "c/Johnson y Johnson Arg. S.A. s/Comisiones indirectas adeudadas". C. Apel. Lab. Rosario, Sala 3, 07.09.90, en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 5, pág. 92.



## Capítulo 2

# Los trabajadores de la industria de la construcción

### 1. Lo especial de la construcción

Desde la antigüedad, el hombre debió desarrollar la construcción para guarecerse de las inclemencias externas, cubriendo así una de sus más elementales necesidades, como es la vivienda, luego de la alimentación. Con el tiempo, su capacidad creadora e inteligente le permitió levantar no sólo edificios de habitación, sino obras de ingeniería, de desarrollo, de arte y, en muchos casos, de todo eso a la vez.

También los elementos y técnicas utilizados evolucionaron gracias a la ciencia y la investigación, y la ocupación de mano de obra fue modificándose desde el trabajo en esclavitud a la profesionalización.

Cuando nos referimos a la actividad de la construcción, estamos hablando, pues, de viviendas, edificios, torres, puentes, diques, calles, rutas, tendidos cloacales, estadios, iglesias, piletas, vías, etc., obras en las que participan hormigoneros, yeseros, carpinteros, albañiles, electricistas, ingenieros, arquitectos, dibujantes, administradores, plomeros, gasistas, por nombrar de manera elemental los gremios más conocidos –el CCT 76/75 reconoce 29 especialidades y 26 tareas–. Aparece así una primera característica, en la amplia gama de labores, que requiere conocimientos particulares. Se vislumbra aquí lo que será entonces una figura común en la actividad, como es la subcontratación con empresas que se dediquen a cada uno de estos oficios.

Pero lo que más identifica a la industria de la construcción es la duración temporal de las obras. En mayor o menor medida, todas ellas están destinadas a finalizar, y salvo algunas de mayor envergadura, ninguna labor de construcción se prevé por más de un par de años. Esta modalidad típica también a los sujetos, ya que, por un lado, los trabajadores deberán migrar en busca de nuevos contratos y, por otro, el industrial deberá contar con cuadrillas suficientes para atender la demanda en el momento en que se presente.

Se invierte de ese modo la preferencia del legislador de la LCT por el contrato de tiempo indeterminado y se elabora una normativa acorde con la volatilidad de los acuerdos y facilitadora de la extinción.

## **2. Normativa aplicable. Relación con el ordenamiento general**

Las “variantes trascendentes” de esta actividad justifican la necesidad de una regulación especial que se diferencie de la normativa general de la LCT. No es posible dar una justa solución a los conflictos laborales con las mismas herramientas que la ley prevé para procesos productivos con características opuestas a las industrias organizadas de tipo serial. A pesar de la antigüedad de la misma, su regulación especial fue una de las más demoradas por los legisladores. Hasta la sanción de la Ley 17.258, los conflictos se solucionaban por el derecho común, esto es, antes de la Ley 11.729, por el contrato de locación de obra del Código Civil y luego por los artículos 154 en adelante del Código de Comercio, extendidos a todos los trabajadores por la Ley 33.302/45.

La Ley 17.258 consagró un sistema cuyas características relevantes fueron la creación de un fondo de desempleo y el Registro Nacional de la Industria de la Construcción, excluyendo la posible aplicación de las normas contenidas en la Ley 11.729, con algunas excepciones, razón por la cual una gran cantidad de instituciones quedó sin regular.

Las críticas que mereció la Ley 17.258 fueron recibidas por el legislador (aunque fue sancionada bajo un gobierno *de facto*) y, con el propósito de superar sus defectos, estableció en la Ley 22.250 su finalidad de recoger, en lo esencial, la idea de la Ley 17.258, que es la de constituir un verdadero estatuto para la construcción, sin perjuicio de la aplicación supletoria de la normativa general en lo que resulte compatible y no se oponga a la naturaleza y modalidades del estatuto específico.<sup>1</sup>

La Ley 22.250 fue sancionada el 11/07/1980 y publicada en el Boletín Oficial del 17/07/1980, que entró en vigencia el 18/07/1980, y fue reglamentada por el Decreto 1342/81 del 17/09/1981. Su sanción fue posterior a la Ley de Contrato de Trabajo y simplificó el conflicto de fuentes. Siendo especial y posterior, tiene plena vigencia dentro de su ámbito de aplicación, aunque prevea condiciones “menos favorables” para el trabajador en alguna institución. Y la ley general se aplica con todo su vigor en aquellos institutos no regulados siempre y cuando la norma común no repugne a la naturaleza y modalidades de la especialidad de que se trata.

Es decir que el Estatuto de la Construcción es, como todos los estatutos particulares, fuente del contrato de trabajo, a tenor del inciso b del artículo 1 de la LCT. Coexisten, respecto de los trabajadores vinculados a la actividad, el sistema general de la LCT y el especial de la Ley 22.250, en tanto rige aquél en todo aquello en lo cual éste no ha introducido dispositivos diferenciados.<sup>2</sup>

Un ejemplo de institución no regulada en el estatuto específico, comprendida en la Ley de Contrato de Trabajo y aplicable por no ser incompatible con el régimen especial, es el de la jornada y las vacaciones.

Un ejemplo de institución no regulada por la Ley 22.250, presente en la LCT y no aplicable por ser “repugnante” con el sistema especial, es el preaviso.

### **3. Ámbito de aplicación**

#### **3.1. Sujetos comprendidos**

La Ley 22.250 utiliza dos criterios para determinar su ámbito de aplicación. Por un lado, el criterio conocido como “objetivo”, que tiene en cuenta la actividad de que se trata y con el cual comprende todas las relaciones que se dan en el marco de una obra de arquitectura o ingeniería. Y por el otro, el criterio que completa esta delimitación con la enumeración de los sujetos comprendidos y excluidos.

El artículo 1 se refiere a los sujetos comprendidos a tenor del tipo de actividad y a los trabajadores empleados por estos sujetos; y el artículo 2 enumera los excluidos.

Inciso a) el empleador de la industria de la construcción que 1) ejecute obras de ingeniería o arquitectura y 2) aquel que elabore elementos necesarios o efectúe trabajos destinados exclusivamente para la ejecución de aquellas obras, en instalaciones o dependencias de su propia empresa, establecidas con carácter transitorio para ese único fin.

##### **1. Ejecute obras de ingeniería o arquitectura:**

El mismo inciso enumera qué tipo de obras son las contempladas, a manera de ejemplo, ya que la evolución tecnológica seguramente permitirá nuevas modalidades no enunciadas.

- Excavaciones: cualquier tipo de excavación que se realice como parte de una obra de ingeniería o arquitectura. Cimientos, tendidos cloacales, cámaras asépticas, subsuelos o subterráneos, por ejemplo.

- Construcción nueva: es la obra más común. Aquella edificación que se levanta donde no había nada.

- Modificación, reparación, conservación o demolición de las existentes: cualquier trabajo que se realice en una construcción ya hecha. La modificación puede ser por cambio de finalidad del edificio o de funcionalidad del interior. La reparación es una tarea común en las construcciones que con el paso del tiempo se van deteriorando y presentan problemas de humedad en lozas, pisos gastados o caños rotos, por ejemplo. La actividad clásica de conservación es la pintura, que permite mantener el edificio en buen estado. La demolición es la supresión de la obra existente.

- Montaje o instalación de partes ya fabricadas: Se refiere a partes de la propia construcción, como serían vigas o mampostería. Segmentos de objetos que forman parte de la construcción, pero a condición de que, siendo traídos desde fuera de la obra, su montaje o instalación se realice en la obra.

##### **2. Elabore elementos necesarios o efectúe trabajos destinados exclusivamente para la ejecución de aquellas obras, en instalaciones o dependencias de su propia empresa, establecidas con carácter transitorio para ese único fin:**

Se trata de un empresario que en sus propias instalaciones realiza trabajos o elabora elementos sólo destinados a una obra de arquitectura o ingeniería, no como actividad habitual para instalar en diferentes obras, sino como actividad única destinada a esa única obra.

El inciso b del artículo 1 comprende al empresario dedicado a industrias o actividades coadyuvantes de la construcción, con relación al personal que contrata para ejecutar trabajos en las obras de arquitectura o ingeniería. Es el caso de un empleador dedicado a la fabricación de partes destinadas a la construcción, las monta dentro de la obra. Su actividad no es la industria de la construcción, pero en este caso ha contratado trabajadores que montan su producto en una obra. Sería el caso del fabricante de aberturas, de acondicionadores de aire o de ascensores, respecto de los empleados que laboran en el edificio, contratados especialmente para ese montaje particular. Si así no fuera, serían trabajadores comunes que van de obra en obra realizando instalaciones, no comprendidos en la Ley 22.250.

El inciso c del artículo 1 abarca a los trabajadores contratados por los empresarios que realizan las tareas descritas en los incisos anteriores. No importa con qué modalidad contractual se han vinculado con el empleador –ya que será muy común, en el caso del inciso b), que el empresario contrate a plazo fijo o en forma eventual, lo que no lo exime de las obligaciones de la Ley 22.250 y lo beneficia con el régimen especial.

En resumen, cuando un empresario realice las tareas descritas en los dos primeros incisos, la relación con los trabajadores se regulará por la normativa en estudio.

### **3.2. Sujetos excluidos**

El artículo 2 establece una enumeración de los sujetos excluidos de la normativa especial con diferente motivación.

Inciso a) el personal de dirección, el administrativo, el técnico, el profesional, el jerárquico y el de supervisión.

El personal de dirección, el jerárquico y el de supervisión tienen en común la delegación del empleador a los fines de control, organización y poder disciplinario. La costumbre demuestra que estos empleados rotan en las distintas obras, su vínculo no se termina con la manufactura y sus prestaciones son continuas.

En el caso de los administrativos –siguiendo la línea rectora del estatuto de comprender a todos quienes están dentro de la obra– se excluye también a cualquier personal que no trabaja en la misma. Sus tareas son, además, de naturaleza distinta a la del trabajador que manipula materiales de construcción, y sus riesgos y aptitudes absolutamente disímiles.

Personal técnico y profesional: también aquí nos encontramos con trabajadores cuya tarea no tiene que ver con un mayor aporte físico y manual, sino con saberes y conocimientos que les permiten laborar en varias obras a la vez, y con un tipo de vinculación diferente con el empresario –cuando no lo son ellos mismos.



Inciso b) se excluye del ámbito de aplicación al propietario de la obra y a los trabajadores contratados por este. Se refiere al propietario que encara por su cuenta, sin fines de lucro y como actividad excepcional, la construcción, remodelación o conservación de su vivienda o inmueble particular, sin destinarlo al negocio inmobiliario. Las relaciones nacidas de estos contratos estarán regidas por la normativa de la locación de obra del Código Civil.

Los incisos c) y d) se refieren al Estado como constructor de sus propias obras –caminos, escuelas, puentes, hospitales, etc.– a través de sus diversas organizaciones: entes públicos, empresas, entes descentralizados o sociedades. La exclusión es lógica en el marco del derecho laboral, que atiende a relaciones privadas entre empleadores y trabajadores, mientras que el Estado lo hace en su función de brindar los servicios esenciales y de administrar el erario público. Los empleados del mismo están regidos por los estatutos de la función pública y el Derecho Administrativo.

#### **4. Desarrollo de la relación**

##### **4.1. La libreta de aportes**

Expresa el artículo 13 del Estatuto que “la Libreta de Aportes es el instrumento de carácter obligatorio que expide el Registro Nacional de la Industria de la Construcción (...) como medio para verificar su aplicación (...) Al iniciarse la relación laboral, el empleador requerirá del trabajador la presentación de la libreta y este último deberá hacer efectiva su entrega en el término de cinco días hábiles, a partir de la fecha de su ingreso. Si no contare con ella, deberá proporcionar al empleador los datos requeridos para la inscripción, renovación u obtención de duplicado. El correspondiente trámite deberá ser iniciado por el empleador dentro de los quince días, desde la fecha de ingreso”. La falta de entrega de la libreta por parte del trabajador ante intimación del empleador autoriza a éste a dar por rescindido el vínculo, sin otra obligación que las remuneraciones devengadas (artículo 14).

El contenido de la libreta está desarrollado en el decreto reglamentario, cuyo artículo 4to. dispone que deben consignarse respecto del trabajador sus datos de identidad y afiliación al Registro Nacional de Industrias de la Construcción, los sucesivos contratos y el asentamiento de los aportes efectuados al Fondo de Desempleo.

La ausencia de libreta tiene diferentes derivaciones según el momento en que se dé: si el trabajador no la presenta y es intimado por el empleador, su no entrega autoriza la extinción del vínculo sin consecuencias pecuniarias. Si el vínculo continúa sin la entrega de la libreta, la situación tiene diferentes vicisitudes: por un lado, se aplican los artículos 23 y 51 de la LCT, por los cuales, probada la relación laboral, se presume la existencia del contrato; y la ausencia de algún documento exigido por el estatuto particular no excluye la aplicación del régimen especial. Por el otro, nos encontramos con un trabajo no registrado, pasible de ser sancionado por toda la legislación antievasión (Leyes 24.013,

25.345, 25.323) y por las multas propias del sistema. Éstas son las consagradas en el segundo párrafo del artículo 18, que grava con una reparación equivalente a treinta días de retribución el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13.

#### **4.2. Remuneración**

En ningún caso el empleador podrá abonar al trabajador, por cada jornada normal de ocupación, una retribución menor a la fijada por la Convención Colectiva de Trabajo y normas salariales aplicables (artículo 19). El artículo reitera un principio general del derecho del trabajo, como es la inviolabilidad del salario por acuerdo de partes (irrenunciabilidad).

En el segundo párrafo se consagra un beneficio especial para cuando el empleador no abone las remuneraciones, consistente en una reparación equivalente a la suma adeudada. Para hacerse acreedor a la misma, el trabajador deberá intimar fehacientemente al empleador dentro de los diez días hábiles contados a partir del momento en que legalmente deba efectuarse el pago (podría haber dicho desde la mora, que es lo mismo –artículo 137 LCT–), a condición de que el obligado no regularice el desembolso en los tres días hábiles subsiguientes al requerimiento. La intimación debe ser fehaciente pero no necesariamente escrita.

La falta de pago del salario en el plazo de tres días y de la reparación prevista en el artículo 19 autorizará al trabajador a iniciar las acciones administrativas o judiciales necesarias para hacerlo efectivo. Podrá, asimismo, extinguir el vínculo con culpa del empleador a causa de la injuria configurada en el no pago de lo adeudado.

En todos los conceptos que derivan de la institución del salario –fecha de pago, confección de recibos, especies de remuneración, liquidación, intangibilidad, tutela, sueldo anual complementario, etc.– se aplica la normativa contenida en los artículos 103 a 149 de la LCT.

Como una peculiaridad, podemos comentar que, en la práctica, la escala salarial del trabajador está fijada por días y se abona generalmente por semana o por quincena. El CCT 76/75 prevé además un porcentaje adicional por traslado y diferentes incrementos de acuerdo con la asignación de trabajos especializados (al trabajador de categoría “oficial”, al que se le encomienda la colocación de azulejos, mosaicos, frentes de piedra, etc., un 20% más; cuando se encargan tareas de excavaciones, 10% más; a quienes realicen excavaciones de zanjas para redes cloacales, gas o agua corriente en vía pública, un adicional del 10% del salario básico).

#### **4.3. Jornada y descansos**

Rige respecto de estos trabajadores todo lo dispuesto en la Ley de Jornada 11.544 y su Decreto reglamentario nro. 16.115/33. Es decir, la limitación diaria diurna de 8 horas

o 48 semanales; el cómputo por período de tres semanas para los trabajos en equipo y la limitación de 6 horas diarias o 36 semanales para labores cumplidas en condiciones insalubres. Se excluyen los empleos de dirección y vigilancia y también los de una empresa familiar.

Respecto de los descansos, se reitera la normativa de la LCT, estableciéndose que cuando necesidades impostergables requieran continuar las labores en días sábados después de las 13:00 horas o días domingos o feriados, el trabajador gozará de media jornada compensatoria del día sábado y una jornada completa compensatoria del día domingo o feriado. El último párrafo del artículo 25 registra las consecuencias para el empleador que omita el otorgamiento del descanso, instaurando que cuando el trabajador lo debe tomar por su cuenta –previa notificación de 24 horas antes– se abonará cada día de descanso con un recargo del 100%. Nada dice la ley de los descansos no otorgados ni tomados, por lo que tendrán el mismo efecto previsto en la LCT, que es la pérdida de los mismos y la imposibilidad de reclamar su importe en dinero.

La ley menciona el trabajo en períodos de descanso y no hace referencia a las horas extra, que deberán ser abonadas en la forma prescrita en la LCT, cuando se labore en exceso de la jornada legal. El CCT 76/75 prevé una jornada semanal de 44 horas, pero, como ha sentado la doctrina del fallo D'Aloi,<sup>3</sup> la misma se abonará con recargo cuando el trabajo exceda las 48 horas semanales.

#### **4.4. Vacaciones**

En lo que concierne a las vacaciones y a licencias especiales, se estará a lo establecido en el Título V Artículo 164 y siguientes de la Ley 20.744, en cuanto resulte compatible con la naturaleza y modalidades de la actividad de la industria de la construcción y en tanto, a su vez, no sea modificado por la CCT (artículo 16 CCT 76/75).

La necesidad de una regulación sutilmente diferente de la normativa común atiende a la discontinuidad de prestaciones de la actividad, lo que impediría al trabajador gozar de vacaciones por no llegar a los mínimos exigidos en la LCT. Es por ello que el Convenio mencionado establece como particularidad: “A los trabajadores que en el año no hayan alcanzado a prestar servicios la mitad de los días hábiles, tendrán derecho a gozar de vacaciones en la extensión que se expresa: 1) Un día por cada veinte trabajados, cuando se tenga menos de cinco años de antigüedad; 2) un día por cada quince días trabajados cuando su antigüedad sea entre cinco y diez años y 3) un día por cada diez trabajados cuando tuviera una antigüedad mayor a diez años. Los trabajadores que no alcanzaren a prestar servicios durante veinte días percibirán un importe proporcional de vacaciones, cualquiera fuere su antigüedad” (artículo 16 CCT 76/75).

La fecha de otorgamiento, plazo de notificación, retribución correspondiente a las vacaciones y pago por extinción se regularán y calcularán de acuerdo con lo reglamentado en los artículos 150 en adelante de la LCT.

## 4.5. Suspensiones

### 4.5.1. Suspensión por enfermedad

En caso de enfermedad que impida la prestación laboral, el trabajador tiene derecho a una licencia paga de hasta tres meses si su antigüedad en el empleo es menor de cinco años y de hasta seis meses si su antigüedad es mayor. Los derechos y obligaciones de las partes ante una suspensión ocurrida por enfermedad inculpable del trabajador son iguales a los consagrados en la LCT, con las siguientes salvedades:

**a.** El trabajador goza de un plazo de licencia paga por enfermedad de hasta tres y seis meses, sin que proceda la duplicación de dichos plazos en caso de poseer cargas de familia.

**b.** Agotados los plazos de licencia, si el trabajador no se encuentra en condiciones de reincorporarse, el estatuto autoriza la extinción del vínculo mediante la expresión de voluntad de cualquiera de las partes. No se prevé el plazo de un año de reserva del puesto.

Esta distinción se compadece con los plazos acotados de estos contratos, ya que tanto la duplicación como la reserva del puesto podrían extender los derechos de los trabajadores más allá de la duración de la obra.<sup>4</sup>

Sin embargo, varios autores, como es el caso de Guillermo López, han sostenido que, si bien el artículo 35 de la Ley 22.250 excluye considerar otras leyes en cuanto a cuestiones expresamente reguladas en su texto, rige la LCT por causa del principio de la norma más favorable, que deriva del principio protectorio.<sup>5</sup>

En sentido inverso, Deveali, Vázquez Vialard y Sappia sostienen, además del argumento basado en la cuestión temporal, que la ley especial posterior deroga la ley general anterior y, si la normativa especial ha regulado concretamente una situación, nada autoriza a modificarla. También que, si la temática de la enfermedad y accidente inculpable es una de las que se han legislado diferencialmente de la ley general, no cabe forzar la compatibilidad a la que se refiere el artículo 35 de la Ley 22.250 y que está vedado aplicar la ley general por más que la solución se considere injusta.

En resumen, el trabajador deberá notificar en la primera jornada hábil que se ausente, de dicha ausencia y del lugar en que se encuentra, a los fines de permitir el control por el facultativo médico de la empresa. A partir de ese momento tiene derecho a una licencia paga, hasta el máximo correspondiente. La recidiva de enfermedad crónica no será considerada como nueva enfermedad para otorgar licencia paga hasta pasados los dos años de la primera manifestación.

“El art. 21 –segunda parte– Ley 22.250, al igual que lo que acontece con la norma de la LCT (art. 209) no deja establecido mediante qué instrumento o forma ha de efectuarse la comunicación de la enfermedad o accidente, pero debemos entender que cualquier medio es hábil, aun cuando resulta preocupante su demostración en caso de controversia, en tanto el referido aviso y el correspondiente pago remuneratorio son obligaciones correlativas. No sucede lo mismo con el derecho patronal a la verificación, facultad que éste puede o no ejercitar.”<sup>6</sup>

La interpretación mayoritaria de la doctrina y jurisprudencia ha negado la posibilidad de abonar a los obreros de la construcción la indemnización prevista en el último párrafo del art. 212 de la LCT, con fundamento en la naturaleza del Fondo de Desempleo, comprensivo de todas las consecuencias económicas derivadas de cualquier causa de extinción –incluida la incapacidad total.

#### **4.5.2. Suspensión sin causa**

El empleador puede suspender al trabajador sin expresión de causa hasta veinte días en el año, contados a partir de la primera suspensión. Para que ésta sea válida, deberá ser fehacientemente notificada y contener plazo fijo. Durante el tiempo de la suspensión se deberá continuar aportando al Fondo de Cese Laboral (artículo 27).

No se aplica en esta actividad el instituto de las suspensiones con causa contempladas en la LCT –ya sea por razones disciplinarias o económicas; fuerza mayor o falta o disminución de trabajo–. La distinción obedece a la innecesariedad de proteger la estabilidad del vínculo con estrictos requisitos materiales y formales –como los determinados en la LCT– atento a que si no se acreditan las causales (inconductas del trabajador, crisis de la empresa o fuerza mayor) el trabajador que impugna las mismas, y en su caso se considera injuriado y despedido sin fundamento, las consecuencias indemnizatorias son iguales a las de si existieran realmente.

Y como refuerza Rocha: “Aunque hubiera un exceso de plazo de la suspensión, no se generaría otro derecho a favor del trabajador que el de reclamar los salarios por los días de exceso de la medida y no el de extinguir el contrato con consecuencias patrimoniales distintas del de la extinción sin causa”.<sup>7</sup>

#### **4.5.3. Suspensión por servicio militar**

El artículo 31 del Estatuto consagra el derecho a la reserva del puesto de trabajo en iguales términos que los mencionados en el artículo 214 de la LCT (conservación del puesto de trabajo desde el llamado a servicio militar hasta treinta días posteriores; cómputo del plazo a los fines de la antigüedad y exclusión del mismo para obtener los promedios de remuneraciones), con la sola mención especial referida a la conservación del contrato mientras dura la obra.

La norma no merece mayores comentarios debido a dos cuestiones: la primera es que no era necesario reiterar lo ya expuesto en la ley común, porque las consecuencias de dar por finalizado el vínculo por alguna de las partes tiene siempre el mismo efecto, como es la disposición del fondo de cese laboral; y la segunda es la pérdida de vigencia de esta normativa ocurrida con la derogación del Servicio Militar Obligatorio. Como expresa la doctrina, la única posible aplicación se podría dar si el trabajador es llamado por convocatorias especiales en caso de conflicto bélico.

## 5. Fondo de Cese Laboral. Extinción de la relación

Vimos que toda la materia referida a esta actividad gira en torno a una relación laboral destinada a extinguirse en corto plazo y que el espíritu de la regulación especial es la búsqueda de un régimen que, sin desconocer los derechos de los trabajadores contemplados en el artículo 14 bis de la Carta Magna, facilite la movilidad del sistema sin exorbitar los costos laborales.

El camino tomado primero en la convención colectiva sobre la cual se basó la Ley 17.258, y consagrado en la Ley 22.250, es la creación del "Fondo de Desempleo". El mismo consiste en un aporte a cargo del empleador en una cuenta de titularidad del trabajador que se realiza desde que se inicia la relación laboral. Se depositan mensualmente las sumas indicadas y se puede disponer de él cuando la relación finaliza, por cualquier causa. Pero la columna sobre la que asienta toda la estructura normativa especial está indicada en el último párrafo del artículo 15, cuando expresa que "el sistema a que se refiere el presente artículo reemplaza al régimen de preaviso y despido contemplados en la Ley de Contrato de Trabajo". Al eliminar las indemnizaciones por falta de preaviso y despido injustificado, impide que se distinga la causa del distracto manteniendo siempre el derecho al cobro de la compensación formada por el fondo de desempleo.

La denominación "Fondo de Desempleo" ha sido criticada por la doctrina, puesto que los aportes realizados por el empleador no pierden nominalidad, sino que están individualizados en una cuenta bancaria a nombre del trabajador. El término *desempleo* tampoco se compadece con la realidad, ya que no importa la situación laboral del titular; éste puede disponer de él siempre que finalice la relación laboral y aunque fuera contratado en forma inmediata.

La naturaleza jurídica del fondo también se ha discutido, e importa la posición que se tome atento a la gran cantidad de normas que, por diversos objetivos, duplican las indemnizaciones por despido. Entre ellas, la Ley 24.013, en su artículo 15, duplica las indemnizaciones cuando el trabajador mal registrado es despedido dentro de los dos años de la intimación a regularizar. O la Ley 25.661, de Emergencia Económica, que sanciona el despido incausado. No creo que pueda confundirse el caso previsto en la Ley 25.323, porque la misma hace explícita referencia a los artículos 245 de la LCT y 7 de la derogada Ley 25.013 sin que pueda extenderse, por analogía, al régimen de la construcción.

En ese sentido, Vázquez Vialard sostiene que se trata de un salario diferido, por cuanto su percepción y su monto operan en función del tiempo de servicio y con prescindencia de la situación de desempleo en que pueda hallarse el trabajador.<sup>8</sup>

Para otros autores, si bien su naturaleza no es fácilmente asimilable al concepto de indemnización de la LCT, participa de su índole inembargable y opera a partir del distracto (Maza, Perdigues y Taberero). Sappia, en tanto, critica esta asimilación a la indemnización dado que el trabajador accede al fondo sin que realmente se encuentre

en situación de paro y sin que sea necesariamente forzoso, pues puede ser voluntario; dice que se trata de una compensación por tiempo de servicio, aunque se manifiesta a favor de la duplicación del artículo 16 de la Ley 25.661.<sup>9</sup>

### **5.1. Monto del aporte**

Desde que se inicia la relación laboral, el empleador está obligado a depositar mensualmente “durante el primer año de prestación de servicios, el equivalente al doce por ciento (12%) de la remuneración mensual, en dinero que perciba el trabajador en concepto de salarios básicos y adicionales establecidos en la convención colectiva de trabajo, con más los incrementos que hayan sido dispuestos por el Poder Ejecutivo nacional en forma general o que hayan sido concedidos por el empleador en forma voluntaria, sobre los salarios básicos. A partir del año de antigüedad, dicho aporte será del ocho por ciento (8%)” (artículo 15).

El porcentaje a depositar tendrá en cuenta cada vínculo laboral, con independencia del anterior. No importa cuántas veces las partes se relacionaron, si la tarea se interrumpió o si el trabajador dispuso de su fondo y luego se reinició; la obligación nace nuevamente del 12%.

El módulo sobre el cual se aplica el porcentaje es respecto de lo que el trabajador recibe en dinero, excluyéndose las prestaciones en especie, como suelen ser habitación, uniformes y comida. La ley hace mención a básicos y adicionales contemplados en los Convenios Colectivos de Trabajo, por lo que se debe tener en cuenta no sólo el CCT de la actividad, sino también el de todos los trabajadores comprendidos en la ley –como podría ser el CCT de los metalúrgicos que realizan ensamblados en obra–. En general, los adicionales previstos son antigüedad, presentismo, productividad, riesgo. Se excluyen las prestaciones remuneratorias que no son mensuales (Día del Obrero de la Construcción; SAC).

### **5.2. Forma y plazo**

El aporte debe hacerse mediante depósito en cuenta a nombre del trabajador en entidades bancarias (artículo 15). Se efectuará dentro de los primeros quince días del mes siguiente a aquel en que se haya devengado la remuneración, y está prohibido el pago directo al trabajador que cesare en sus tareas, salvo el supuesto contemplado en el artículo 17 (artículo 16). El artículo 17 autoriza el pago del aporte correspondiente al mes en que se produce el cese de la relación y mientras no haya vencido el plazo para el depósito.

El artículo 29 otorga al trabajador una herramienta de control directo sobre el cumplimiento de los depósitos y obliga al empleador a hacer entrega de una constancia fehaciente del aporte realizado.

### **5.3. Extinción de la relación**

Dijimos que no importaba cuál sea la causa por la cual el vínculo se extingue; siempre el trabajador se hace acreedor del fondo de cese laboral. No obstante ello, el artículo 17 impone a las partes la obligación de notificar fehacientemente su voluntad extintiva. En este sentido, corresponden algunos comentarios:

La relación se puede extinguir por las mismas causas que las contempladas en la LCT (renuncia, abandono, despido directo, indirecto, fuerza mayor, finalización de la obra, mutuo disenso, etc.) pero atento a la indiferencia de consecuencias –el cumplimiento de los requisitos exigidos traerá siempre el mismo resultado: la disposición del fondo a partir de las 48 horas del cese (artículo 17).

El problema se plantea cuando existe incumplimiento por parte del empleador en el depósito de los aportes y en la entrega de la libreta. La obligación vence a las 48 horas del cese, pasadas las cuales se opera la mora automática y el trabajador puede reclamar judicialmente su cumplimiento.

Distintos supuestos:

**1.** Inexistencia de libreta: en este supuesto no existen tampoco aportes. El trabajador deberá demandar el pago directo de los aportes pertinentes, con más treinta días de la retribución citada en el artículo 15, correspondientes a la inexistencia de libreta (artículo 18, último párrafo).

**2.** Existencia de libreta y no entrega de la misma: la omisión de entregar la libreta obedecerá generalmente al incumplimiento en el depósito de los aportes. En este caso, vencidas las 48 horas (del artículo 17) se produce la mora automática, pero además, si el trabajador intima por dos días hábiles su cumplimiento y el empleador es remiso a él, se hará acreedor además del monto del fondo adeudado con los intereses previstos, de una indemnización, que la autoridad graduará prudencialmente entre 30 y 90 días de la retribución establecida en el artículo 15.

**3.** Entrega de libreta sin la realización de los aportes: el trabajador demandará el pago directo del monto correspondiente a los depósitos no efectuados y el empleador deberá los incrementos por ajuste determinados en el artículo 30, es decir, “en la medida de la variación del índice oficial de precios mayoristas (...)” experimentada entre el mes anterior al que debió efectuarse el depósito o el pago y anterior a aquel en que el mismo se efectúe.

### **5.4. Extinción por muerte**

#### **5.4.1. Muerte del trabajador**

Con igual sentimiento de solidaridad que el expresado en la LCT, el Estatuto de la construcción prevé un mecanismo aparentemente sencillo para que los derechohabientes puedan acceder sin mayores trámites al Fondo de Desempleo correspondiente



al trabajador fallecido. Dispone el artículo 23 que, en este caso, el Fondo de Desempleo será entregado sin trámite judicial de ninguna naturaleza al cónyuge sobreviviente, a los descendientes o ascendientes, en el orden y proporción establecidos en el Código Civil. En caso de no existir éstos, será de aplicación lo determinado en el artículo 248 de la LCT en cuanto a la persona beneficiaria del Fondo de Desempleo.

El acceso al Fondo requiere dos pasos. El primero es la entrega de la libreta de aportes a las personas enumeradas en el artículo; y el segundo, el cobro ante el banco correspondiente.

El empleador se liberará de su obligación cuando entregue la libreta a cualquiera de esas personas habilitadas a tal fin mediante la acreditación del fallecimiento y el vínculo. Pero atento a posibles conflictos entre los herederos, el Decreto reglamentario 1.342, en su artículo 11, otorga dos alternativas más, que son la designación por el trabajador de una persona para que, cuando ocurra su fallecimiento, la reciba (primer párrafo), y el depósito de la libreta en el Registro Nacional de la Industria de la Construcción.

El segundo paso implica que el Banco, por medio de acreditación del fallecimiento y del vínculo de la persona portadora de la libreta, entregue los aportes depositados. En caso de duda sobre las circunstancias, puede hacer una consignación judicial de los fondos.

A modo de crítica del presente procedimiento, Sappia<sup>10</sup> hace notar que la ley intentó evitar dilaciones provenientes de trámites judiciales, pero será probable que tanto la acreditación del vínculo, la proporción que a cada heredero le corresponda, como la forma de entregar el fondo, finalmente generen por cada uno de ellos un proceso particular, que se quería evitar.

Se contempla además una reparación a favor de los herederos por causa de muerte del trabajador consistente en 200 horas de trabajo calculadas según parámetros del artículo 15. No importa la antigüedad en el empleo, el módulo es siempre el mismo y se accede a él a partir de los 10 días de acreditado el fallecimiento y vínculo. Esta indemnización se debe abonar sin perjuicio de otras reparaciones previstas en otras leyes.

#### **5.4.2. Muerte del empleador**

La muerte del empleador no extingue el vínculo, salvo que condiciones personales o legales, actividad profesional u otras circunstancias, hayan sido la causa determinante de la relación laboral y sin las cuales ésta no pudiera proseguir (artículo 249 LCT). El problema se presenta cuando la empresa unipersonal no es continuada por los herederos y el trabajador no tiene quién le entregue su libreta. En este caso podrá presentarse ante la institución bancaria para cobrar el fondo acreditando el fallecimiento de su empleador.

## **6. Subcontratación. Solidaridad**

El mecanismo de recurrir a empresas especializadas que se hagan cargo de tareas concretas en la obra no podía contener la misma regulación en la actividad de la construcción que la prevista en la LCT. Recordemos que, al momento de la sanción de la Ley 22.250, el artículo 30 de la Ley 20.744, en su redacción original, establecía que siempre que se subcontratara actividad normal y específica del establecimiento el contratista debía ser solidariamente responsable.

Esta extensión de responsabilidad utilizada por el legislador para proteger al trabajador de posibles fraudes no podía ser válida en la actividad constructora, cuya regla era la subcontratación. Se determinó que, en la medida en que el empleador exigiera del subcontratista su constancia de inscripción en el Registro, quedaba a salvo de responsabilidad frente al personal contratado por éste. Y correlativamente, la no exigencia de este recaudo le extendía la responsabilidad al empresario principal.

La Ley 25.013 expresamente unificó los dos regímenes, obligando al empresario principal a cumplir las normas relativas al trabajo y organismos de la seguridad social y a ejercer efectivamente el control de su cumplimiento.

### **6.1. Propietario no constructor**

El artículo 32 –segundo párrafo– hace responsables también a los propietarios cuando se desempeñan como constructores de obra y emplean contratistas o subcontratistas que no han acreditado su inscripción en el Registro Nacional. La norma da lugar a equívocos ya que los propietarios están excluidos del Estatuto en el artículo 2º. El verdadero sentido de la norma debe interpretarse excluyendo al propietario que contrata para su vivienda particular cuando no hace de esto una actividad lucrativa. Otro sentido desnaturalizaría lo dispuesto en el artículo 2º, forzando a quien no haga de ésta su actividad habitual a introducirse en un mundo de obligaciones laborales, impositivas y de la seguridad social totalmente ajeno a sus conocimientos y habilidades.

La jurisprudencia ha determinado que la solidaridad prevista en el artículo 32 de la Ley 22.250 no deviene aplicable cuando la actividad de la empresa “usuaria” resulta totalmente ajena a lo que pudiera entenderse como empresa dedicada a la industria de la construcción o constructor de obra como propietario, de modo tal que le resulte obligatorio requerir la inscripción en Registro Nacional de la Construcción.<sup>11</sup>

## Notas

<sup>1</sup> Pasajes del “mensaje de elevación” citados por Rocha, Armando D., en Vázquez Vialard, Antonio: *Tratado...* ob. cit., pág. 31.

<sup>2</sup> Sappia, Jorge J., “El Estatuto de los trabajadores de la Construcción”, en *Revista de Derecho Laboral 2004-I*, Estatutos y otras actividades especiales II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, pág. 76.

<sup>3</sup> D’Aloi, Salvador CNAT 25-06-81 c/SELSA S A, en Fernández Madrid, *Práctica Laboral Empresaria*, Tomo II, pág. 586.

<sup>4</sup> Palau Posse, *Principales reformas al estatuto de la construcción*, en T y SS VII, pág. 490.

<sup>5</sup> López, Guillermo A. F., “Nuevo régimen laboral para la industria de la construcción”, en *Derecho del Trabajo 1980-1444*.

<sup>6</sup> Cámara de Apelaciones en lo Laboral, Santa Fe, Sala 1, 02.09.93 “Lotto, O.A. c/Construcciones Eduardo C. Oliva S.A. s/Laboral”, en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 4, dic. 1993, pág. 125.

<sup>7</sup> Rocha, Armando B. en Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado...* ob. cit., pág. 77.

<sup>8</sup> Vázquez Vialard, Antonio, *Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*, Tomo II, Astrea, Buenos Aires, pág. 10.

<sup>9</sup> Ver Sappia, Jorge J., op. cit., pág. 101.

<sup>10</sup> Ídem, págs. 123 a 125.

<sup>11</sup> López, J. c/San Sebastián S.A. s/Cobro de australes. C. Apel. Lab. Rosario, Sala 1, 18.08.94, en *Rev. de doctrina y jurisprudencia de la Provincia de Santa Fe*, N° 18, pág. 120.



## Capítulo 3

### Trabajadores domésticos

#### 1. Concepto

Ajenos al desenvolvimiento de una empresa, fuera de la organización de medios para la producción de bienes o servicios con fines generalmente de lucro y diferentes a los trabajadores autónomos, se encuentran también en el mercado laboral hombres y mujeres que, con mayor o menor especialidad (a pesar del imaginario cultural, que los asocia con poca preparación intelectual), trabajan en el ámbito de los hogares particulares en la realización de aquellas tareas de colaboración en la vida cotidiana de las familias. Lavandería, higiene, jardines, cuidado y educación de niños, compra y uso de provisiones, son algunas de las actividades que las personas que pueden delegar en uno o más terceros. Éstos son los empleados del servicio doméstico.

Originariamente, la doctrina fue resistente a equiparlos con los trabajadores comprendidos por el Derecho Laboral. Fundándose especialmente en que (a diferencia del otro) en este contrato de trabajo falta el fin de lucro del empleador. La finalidad del mismo es satisfacer una necesidad puramente personal del “amo”, de su casa, su familia o dependientes, en tanto hay una supuesta “improductividad” del trabajo realizado, por lo que no existiría en esta situación una relación de dependencia o subordinación,<sup>1</sup> y se relegó su regulación al artículo 1624 del Código Civil, referido a la locación de servicios de personas que se conchabaren para el servicio doméstico.

En la actualidad, no caben dudas del carácter laboral de este contrato a pesar de estar excluido de las prescripciones contenidas en la LCT. Los trabajadores domésticos ponen a disposición de un empleador su fuerza de trabajo a cambio de una remuneración, independientemente de las vicisitudes económicas de la familia. Y en nuestro país en particular, con un gran desequilibrio en la fuerza negocial del empleado, se justifica ampliamente la regulación y protección legislativa en cumplimiento de los principios directrices contenidos en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional.

El Decreto Ley 326/56 (ratificado por Ley 14.467) comprende a quienes participan de “(...) las relaciones de trabajo que los empleados de ambos sexos presten dentro de la vida doméstica y que no importen para el empleador lucro o beneficio económico (...)”

El Decreto reglamentario 7.979/56, con motivo de la fijación de salarios, enumera cinco categorías de trabajadores domésticos según su especialidad, luego reproducidas por la normativa provincial, como el Decreto 876 del 10 de marzo de 1989 en la provincia de Santa Fe, que distingue:

- Primera categoría: institutrices, preceptores, gobernantas, amas de llaves, mayordomos, damas de compañía y *nurses*.
- Segunda categoría: cocineros/as especializados, mucamos/as especializados, niñeras especializadas, *valets* y porteros de casas particulares.
- Tercera categoría: cocineros/as, mucamos/as, niñeras en general, auxiliares para todo trabajo, ayudantes jardineros y caseros.
- Cuarta categoría: aprendices en general de 14 a 17 años de edad (éstos en realidad no están comprendidos en el Decreto 876 de la provincia de Santa Fe).
- Quinta categoría: personal con retiro que trabaja diariamente cuatro o más horas.

## **2. Normativa aplicable. Relación con el ordenamiento general**

A pesar de ser una de las profesiones más antiguas, el servicio doméstico también fue, en nuestro país, una de las últimas relaciones laborales en ser reconocida. Los beneficios consagrados para los trabajadores comunes en la Ley 11.729 no se extendían a estas tareas. Las razones esgrimidas para no considerarlas en contrato de trabajo obstruían la posibilidad de su regulación, con excepción hecha de las Leyes 11.317 y 12.919 sobre prohibición de trabajo de menores y Sueldo Anual Complementario. En el año 1926 en la Cámara de Diputados se presentó el primer proyecto que consagraba un descanso continuado de ocho horas, alojamiento higiénico, comida sana y un preaviso de ocho días. En el año 1928, un nuevo proyecto avanzaba en la limitación de la jornada a 65 horas semanales, protección en caso de enfermedad y derecho a vacaciones.

Estos antecedentes no sólo no encontraron eco en la labor legislativa, sino que además los trabajadores domésticos fueron también excluidos de la Ley de Jornada, 11.544 de 1929. Existieron además otras iniciativas, como las del año 1938, de los diputados Eyto y Solari; el proyecto de los diputados Ernesto Sanmartino y Leandro Reyes de 1946 y el del diputado Silverio Pontiere en 1948. En 1955, obtuvo sanción en la Cámara de Diputados el Proyecto de la diputada Delia D. de Parodi, referenciado por la doctrina como el antecedente inmediato del régimen actual.<sup>2</sup>

El 14 de enero de 1956 se aprobó el Decreto 326/56, publicado en el *Boletín Oficial* del 20 de enero del mismo año, que comprende “las relaciones de trabajo que los empleados de ambos sexos presten dentro de la vida doméstica (...)” –artículo 1–. Éste y su Decreto reglamentario 7.979/56 son la legislación actual que rige esta actividad.<sup>3</sup>

El primer conflicto de normas –hoy absolutamente superado– que generó su aprobación se refirió al ámbito de aplicación territorial del decreto, ya que su artículo 1 dispone que “el presente decreto ley regirá en todo el territorio de la Nación (...)”. Recordemos que el art. 1.624 del Código Civil establece que “el servicio de las personas de uno y otro sexo que se conchabaren para el servicio doméstico, será juzgado por las ordenanzas municipales o policiales de cada pueblo (...)”.

En la actualidad no cabe duda de que el Decreto 326/56 es una norma de orden público laboral que rige en todo el territorio de la República, ya que está inspirado en iguales principios que orientan la legislación del trabajo. Consta de 17 artículos más dos de forma en los cuales desarrolla las siguientes materias:

Ámbito de aplicación material y personal (arts. 1, 2 y 3).

Derechos y obligaciones del trabajador sin retiro (arts. 4 y 5).

Causales de despido directo e indirecto (arts. 6 y 7).

Preaviso (art. 8).

Indemnización por despido incausado (art. 9).

Sueldo Anual Complementario (art. 10).

Libreta de trabajo (arts. 11 y 12).

Remuneración (art. 13).

Beneficios jubilatorios (art. 14).

Autoridad de aplicación (art. 15).

Artículos 15 a 19: disposiciones transitorias y de forma.

En la exigua legislación –novedosa y protectoria al momento de su sanción– falta una regulación para numerosas situaciones que se dan en la práctica. A modo de ejemplo: no cuenta con un sistema protectorio de la maternidad; la renuncia y el mutuo disenso se pueden otorgar sin precauciones especiales; nada dice el decreto de la actualización monetaria de los créditos o de la prescripción, no prevé el pago de horas extra ni protege al trabajador por enfermedades o accidentes laborales, entre otras.

Aparentemente –siendo voluntad del legislador la exclusión de estos trabajadores de la normativa contenida en la LCT– las situaciones no previstas en el estatuto específico deberían resolverse por la ley común, es decir, por el Código Civil. Pero la doctrina, a partir de reconocer la laboralidad del vínculo del trabajador doméstico y de su mención en diferentes normativas, ha ido construyendo un mínimo –aunque no suficiente– derecho protectorio más completo.

Así se ha consagrado una solución a las lagunas del Derecho, con el remedio de los principios generales del Derecho del Trabajo, aceptándose pacíficamente que rigen con todo su vigor el principio protectorio, de irrenunciabilidad, de primacía de la realidad, etc. Distinta es la posibilidad de recurrir a la analogía como remedio a las lagunas, ya que no es pacífica su consagración en la jurisprudencia.

Coincidimos con la moderna doctrina en la posibilidad de aplicación analógica de normas contenidas en la LCT siempre que ello no signifique una distorsión de la volun-

tad del legislador en su decisión de excluir a los trabajadores domésticos. Por ejemplo –lamentablemente–, ante el período de licencia por maternidad, la trabajadora no podrá exigir el pago de las asignaciones familiares pre y posparto. Pero no sería causa válida de despido si la trabajadora se tomara esa licencia, atento a que la misma no es sólo un derecho del empleado, sino que se trata de una prohibición de trabajar dirigida a ambas partes del contrato, que tiene por finalidad la protección de la persona por nacer y consagra un derecho del neonato de orden público, amén de la imposibilidad de la trabajadora de prestar tareas por causa de fuerza mayor.

## **2.1. Ámbito de aplicación**

“El presente decreto regirá las relaciones de trabajo que los empleados de ambos sexos presten dentro de la vida doméstica y que no importen para el empleador lucro o beneficio económico, no siendo tampoco de aplicación para quienes presten sus servicios por tiempo inferior a un mes, trabajen menos de cuatro horas por día o lo hagan por menos de cuatro días a la semana para un mismo empleador” (artículo 1º del Decreto 326/56).

El trabajo doméstico es aquel que coadyuva al funcionamiento del hogar. No debe ser necesariamente un hogar de familia tipo, ya que puede ser empleado del servicio doméstico un trabajador que se desempeña en la casa de varios estudiantes o de una persona sola. En general se entiende que comprende tareas de limpieza, mandados, cocina, habitaciones, lavado y planchado, jardinería y todas las actividades conexas de las viviendas particulares.

### **2.1.1. Ámbito espacial**

Lo que debe primar para su aplicación –y no la de la LCT– es que estas tareas se desarrollan *dentro de un hogar particular* donde no hay un emprendimiento lucrativo y su prestación no importa para el empleador un lucro directo fruto del trabajo del servidor. Es decir que, aunque la delegación de estas tareas en un tercero permita al usuario del trabajo dedicarse a otras actividades quizás más lucrativas, la ley ha querido significar que, a diferencia de un establecimiento industrial o comercial, en el cual el trabajo del obrero se materializa en una ganancia concreta, por esta tarea la ganancia sería indirecta.

## **2.2. Tareas mixtas**

Hay situaciones en las que el trabajador doméstico se desempeña en habitaciones de un mismo inmueble destinadas a diferentes fines. Así, un profesional puede tener su consultorio o despacho en la vivienda particular, realizar reuniones comerciales en el *living*, etc. Un particular puede poner quioscos en garajes, piezas a la calle o incluso al-



quilar habitaciones a terceros. En estas situaciones de superposición de destinos del inmueble, el Decreto 7.979/56 ordena que “los empleados y obreros de ambos sexos que prestan servicios vinculados a las actividades mercantiles o profesionales del empleador *en forma preponderante* no estarán comprendidos en las disposiciones del Decreto Ley 326/56” (art. 1). En tal caso, deberá examinarse la extensión horaria y espacial de cada servicio. Por ejemplo, si se le exige al empleado atender la puerta del consultorio cuando llegan pacientes, se aplicará el decreto; y si debe recibir llamados, otorgar turnos, entregar fichas y acomodar el espacio de manera constante, se aplicará la LCT.

## **2.3. Sujetos**

### **2.3.1. El trabajador**

El artículo 1 menciona a “empleados de ambos sexos”. El artículo 2 destaca que rige, respecto de la capacidad, una prohibición específica de contratar menores de 14 años. Superada dicha edad, serán plenamente capaces –según la Teoría General del Derecho del Trabajo– los menores de 18 años y los menores adultos cuando estén emancipados, vivan independientemente de sus padres o éstos los autoricen.

Atento a la peculiaridad del vínculo que se genera a raíz de la convivencia y de la especial situación de confianza que se presume en el interior de un hogar, la ley regula otras situaciones usuales y características de esta actividad. Ellas son las que surgen de la contratación de un matrimonio o de padres e hijos conjuntamente y de las personas que habitan con el trabajador en el alojamiento brindado por el empleador.

En el primer caso, el artículo 3 consagra la independencia de contratos y separación del pago de remuneraciones. En el segundo, se refiere a los hijos menores de 14 años: las personas que convivan con el trabajador o sus parientes en igual situación, cuando no realicen tareas domésticas para el mismo empleador, “no serán considerados como empleados en el servicio doméstico”. Cuando algunas de estas personas demandare, alegando la prestación de servicio doméstico, la ley exige que efectivamente hayan laborado para el empleador, no bastando la sola convivencia.

En todos los casos se refiere a las personas que realizan las tareas mencionadas de lavado, cocina, limpieza, jardinería, compañía, nurses, etc., exceptuándose las situaciones analizadas seguidamente. En tanto el artículo 1 del decreto caracteriza al trabajador doméstico por prestar su servicio dentro de la vida del hogar particular, no generando en forma inmediata un beneficio económico a su empleador, debiendo ser mayor de 14 años, el artículo 2 excluye de su ámbito de aplicación a ciertos sujetos por diversas razones:

**a. A las personas emparentadas con el dueño de casa:** la exclusión se funda en la presunción de que las tareas domésticas se han realizado obedeciendo a razones de convivencia, de interés común y solidaridad, cuando no por gratitud con la persona que brinda el alojamiento. La ley no especifica qué grado de parentesco debe existir, y

la doctrina opina, en algunos casos, que se extendería a las personas con derecho a recibir alimentos de parte del empleador, a los ascendientes, descendientes, hermanos y afines en línea recta (suegros, nueras y yernos). Con un criterio más amplio, a quienes tienen "trato familiar en la intimidad del hogar"<sup>4</sup> o como una especie del género del trabajo benévolo que por las circunstancias es dable tener por revertida la presunción de onerosidad del trabajo.<sup>5</sup>

La CNAT, en Fallo plenario N° 133 del 14/07/70, sostuvo que dichas personas son únicamente los ascendientes, descendientes, hermanos y afines en línea recta (Vidal, Ana E. en L.T. XIX-271, L.L. 139-360). La realidad actual presenta nuevos vínculos familiares, como en las llamadas "familias ensambladas", en las cuales se dan parejas en concubinato con los hijos de matrimonios anteriores, padres o hermanos de las parejas o parejas de los hijos. Esto hace necesario ampliar el concepto, teniendo en cuenta los nuevos lazos de familia que descartan la labor doméstica como vínculo laboral.

**b. A los contratados para cuidar enfermos y a los conductores particulares**, los cuales poseen un régimen especial: en el caso de estos últimos, no se ha generado discusión sobre qué ordenamiento los rige, ya que poseen un estatuto particular que es el previsto en la Ley de Conductores Particulares N° 12.867.

Más difícil ha sido el encuadramiento de quienes son contratados para cuidar enfermos, en especial cuando éstos no poseen un título habilitante. Podemos distinguir las distintas posturas jurisprudenciales a través de un fallo de la Cámara de Apelaciones del Trabajo Sala I, en el voto del Dr. Vilalli, en el que expresa:

"1. Resultan aplicables a los trabajadores contratados para cuidar enfermos las disposiciones de la LCT., aun cuando no hubiera lucro o beneficio por parte de quien contrata.

2. La figura de la locación de servicios ha sido sustituida por el contrato de trabajo: C. NAC. TRAB., sala 10<sup>a</sup>, 14/8/2002; Jaimes Flores, Judith D. v. Fusaro, Liberata. Es que esta Sala tiene reiteradamente dicho que resultan aplicables a los trabajadores contratados para cuidar enfermos las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo, aun cuando no hubiera lucro o beneficio por parte de quien los contrata (en tal sentido, SD 228, del 30/8/1996, *in re* 'López, Dionisia M. v. Baumwohlspeiner, Nélica'; SD 1281, del 31/3/1997, en autos caratulados 'Romero, Adelina v. Albors, Enrique J. y otros/ despido'; entre otros).

En el fallo de la Sala 6<sup>a</sup> se dejó establecido que, si bien frecuentemente el empleador es empresario en el sentido funcional del término, en determinadas ocasiones puede no serlo, recibiendo el trabajo ajeno y retribuyéndolo de acuerdo con las normas convencionales colectivas, si existieren, o según los parámetros convenidos por los sujetos o las pautas sentadas por el empleador.

Por el contrario, tanto la sala 3<sup>a</sup> como la sala 8<sup>a</sup> de la Cámara Nacional del Trabajo han resuelto que donde no hay empresa no hay contrato de trabajo, porque, necesaria-

mente, el sujeto empleador debe ser un empresario, y, por lo tanto, establecieron que el cuidado de enfermos sólo puede constituir un contrato de trabajo si quien requiere tales servicios explota una empresa dedicada a tal actividad. Cuando no se dan dichos supuestos, la contratación cae dentro de la locación de servicios.

Con idéntico criterio se ha pronunciado la sala 5ª de la Cámara Nacional del Trabajo al resolver que las tareas vinculadas con el cuidado de ancianos en el hogar familiar no deben ser encuadradas en la esfera laboral, toda vez que no puede considerarse a la accionada como titular de una organización de medios instrumentales destinados a la producción de bienes, ni a la prestación de servicios, en la que el referido aporte personal pudiera subsumirse.

Al respecto, cabe señalar que este tribunal parece haber radicalizado su criterio sobre la cuestión, ya que en un precedente anterior, si bien concluyó que no existía un contrato de trabajo, tuvo en cuenta para ello que la contratación se había realizado junto con otros enfermeros que se turnaban para efectuar las tareas, en los horarios que arreglaban entre ellos, retribuidos en forma semanal y por trabajo realizado, lo que permitía presumir que, en otras condiciones, podría existir un vínculo laboral. Y, de hecho, el voto en disidencia en dicha causa así lo había sostenido.

Por su parte, la sala 9ª de la Cámara Nacional del Trabajo, en una novedosa interpretación del tema, ha considerado que no obstante lo dispuesto por el art. 2 Decreto 326/1956, las labores de cuidado, atención y asistencia de una persona enferma encuadran en dicho estatuto, pues el Decreto reglamentario 7979/1956 (ALJA 1853-958-1-1184) contempla expresamente, dentro de las diferentes categorías, la de dama de compañía (art. 20 inc. 1)."

Finalmente, debe tenerse en cuenta que, cuando la contratación es para el cuidado de niños, parece existir coincidencia respecto de la inaplicabilidad de la LCT, aunque no así respecto de si dichas tareas se rigen por el Estatuto del Servicio Doméstico o por la ley civil.

**c. Quienes trabajen menos de un mes, o menos de cuatro horas por día o cuatro días a la semana:** dado el servicio en una vivienda particular con ausencia de lucro directo para el empleador, la relación deberá además extenderse por más de un mes, por lo menos cuatro días a la semana y cuatro horas por día. Si no llegan a cumplirse estos tres requisitos temporales conjuntamente, la relación no estará alcanzada por el Decreto 326/56 ni por la LCT.

"Para considerar a alguien como prestador de tareas del 'servicio doméstico' incluido en el estatuto, debe trabajar no menos de un mes, no menos de cuatro horas por día y no menos de cuatro días a la semana. Esta es la interpretación del artículo 1 cuando establece a quienes se les aplica el estatuto, con la mención de que no lo será a quienes no conjuguen o cumplimenten los tres recaudos aludidos. Superada la barrera temporal de trabajar no menos de un mes, aún no estaremos en presencia de un trabajador

doméstico a menos que labore por lo menos cuatro horas diarias. Y trabajando estas cuatro horas, aún no será doméstico a menos que lo haga cuatro días a la semana.”<sup>6</sup>

La jurisprudencia ha expresado reiteradamente en tales casos –hoy los más comunes– que dicho vínculo configura un contrato de locación de servicios regulado por la voluntad de las partes y supletoriamente por el Código Civil.

Una consecuencia de esta exigencia de carga horaria, sumada a la ausencia de una presunción equivalente a la contenida en el artículo 23 de la LCT, es que se vuelve muy dificultosa la tarea probatoria del trabajador respecto de una actividad que se desarrolla, en la mayoría de los casos, puertas adentro, y sobre la cual numerosos fallos rechazan la aplicación del decreto, empujando la relación al Código Civil, que desconoce derechos básicos como el de las instituciones de las suspensiones, el preaviso o la indemnización por despido incausado.

“Es improcedente la pretensión de cobro de indemnización por despido del trabajador del servicio doméstico si no se probó la prestación de tareas con la frecuencia requerida por el Decreto 326/56, pues en tal caso sólo puede tenerse por configurada una locación de servicios o de obra para la ejecución de trabajos esporádicos en el domicilio del demandado.”<sup>7</sup>

Y además la jurisprudencia ha dicho: “Habiéndose resuelto que la actora no trabajó el mínimo de horas indispensables para estar incluida en el estatuto y, dado que los trabajadores domésticos están excluidos de la LCT, la relación se rige por el Código Civil, circunstancia que excluye la aplicación de los principios propios del Derecho del Trabajo, como el de *in dubio pro operario*”.<sup>8</sup>

La presencia de la conjunción disyuntiva “o” para las condiciones de operatividad de la norma –en la redacción del artículo– “corroborla la idea de independencia que ellas trasuntan”.<sup>9</sup> En otras palabras, cuando el vínculo no se ha extendido más allá del mes o pasado éste, se desarrolla ocasionalmente, con una regularidad tal que no alcanzan a cumplirse cuatro horas por día, o cuando se extiende a mayor tiempo y el servicio se brinda hasta tres veces por semana se vuelve inoperante el Decreto 326/56 y nos encontramos frente a otro tipo de contrato, regulado en la normativa civil a través de la “locación de servicios”.

Para esta gran cantidad de trabajadores que realiza tareas inherentes al hogar durante un período limitado de horas por día y por semana los conflictos deberán resolverse acudiendo a la normativa común, básicamente a los arts. 1.623 en adelante y las instituciones del Derecho Civil (conservación del negocio, pacto comisorio, responsabilidad contractual, justo precio).

### **3. Desarrollo de la relación laboral**

El trabajador del servicio doméstico cuenta con un número de derechos mucho más limitado que los del empleado regulado en el RCT. Las garantías acordadas a estos tra-

bajadores son solamente las enumeradas en el decreto, y aunque no pueden pactarse condiciones menos favorables que las previstas en él, por su naturaleza de orden público es generalizada la crítica laboralista respecto de la ausencia de ciertos principios elementales, como la protección de la maternidad, las suspensiones por enfermedad inculpable o la extensión de la jornada, entre otros.

### **3.1. Jornada y descanso**

La Ley 11.544 ordena que la duración del trabajo no podrá exceder de ocho horas diarias y 48 horas semanales para toda persona ocupada por cuenta ajena en establecimientos públicos o privados, persigan o no fines de lucro. Luego excluye de su ámbito de aplicación los trabajos agrícolas y del servicio doméstico. Autoriza más adelante situaciones por las cuales con carácter de excepción– el empleador podrá exigir la realización de labores en horarios que excedan la jornada legal. El Decreto reglamentario de la Ley de Jornada, N° 16.115/33, dispone que las horas suplementarias deberán abonarse con recargos del 50 y 100% respectivamente según los días en que se realicen. Por su parte, la LCT asegura un descanso diario entre jornada y jornada de 12 horas corridas (artículo 197, último párrafo) y uno semanal de 35 horas continuadas (artículo 204).

El trabajador doméstico sufre en este instituto de una doble exclusión: por un lado la del artículo 2º de la LCT y por otro la del artículo 1 de la Ley de Jornada 11.544. La consecuencia de esta exclusión es que la limitación de la jornada será la que surja de los descansos previstos en el Decreto 326/56, que consiste en nueve horas corridas nocturnas y tres horas entre las tareas matutinas y vespertinas, incluido el tiempo del almuerzo. De lo dicho, se deduce que el trabajador podrá tener una jornada de hasta 12 horas diarias, sin derecho a la bonificación de la hora extra; lo que no implica que la remuneración sea mayor a la de quienes laboran ocho horas. Una solución en contrario pecaría de enriquecimiento sin causa.

Los descansos mencionados están previstos para los trabajadores “sin retiro”, y el artículo, 4 inc. a/ no abarca a los “con retiro”. Pero la ausencia de previsión no puede entenderse como si estos últimos carecieran de toda limitación, ya que ello atentaría contra las previsiones constitucionales y de los principios del Derecho del Trabajo. Por una razón de “no discriminación”, aunque el estatuto no lo contemple, la limitación existe. Semanalmente, ambos tipos de trabajadores gozan del derecho a descanso de “24 horas corridas o en su defecto dos medios días por semana a partir de las 15 horas”, que deberá fijarse teniendo en consideración las necesidades de ambas partes (artículo 4, inc. b/).

Concluyendo: la jornada podrá extenderse hasta 12 horas por día y seis días a la semana descansando uno íntegramente, o a todos los días siendo dos de ellos medios días –cuando se opta por descansar dos tardes en vez de un día completo.

Respecto del trabajo en días feriados o no laborables, el estatuto particular no prevé su regulación, por lo que se debe recurrir a la normativa general. En primer lugar, hay

que tener en cuenta que la prohibición de trabajar en días feriados proviene de las leyes que los consagran específicamente, que son de aplicación a todos los trabajadores, y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por nuestro país mediante la Ley 23.313 de 1986, con rango constitucional desde 1994, cuyo artículo 7 regla: “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo que aseguren en especial: (...) la remuneración de los días festivos”. Y con similar redacción, la Convención Americana sobre DDHH, en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, que integra el Pacto de San José de Costa Rica, arts. 31 y 77 y conc.). En segundo lugar, los días no laborables son de carácter optativo para el empleador, por lo que, ya sea que se trabajen o no, la remuneración deberá permanecer indemne.

### **3.2. Vacaciones**

El trabajador (con o sin retiro) tiene derecho a un período vacacional pago de 10, 15 o 20 días anuales según sea su antigüedad de más de un año y menos de cinco, entre cinco y diez años o más de diez años. El empleador deberá notificar la fecha de otorgamiento con 20 días de anticipación (artículo 4, inc. c/).

### **3.3. Suspensión por causa de enfermedad**

La suspensión de la relación laboral puede obedecer a enfermedades o accidentes ocurridos por el hecho o en ocasión del trabajo o por causas totalmente ajenas al mismo. Ejemplo de lo primero sería cuando el trabajador casero sufre un accidente en la cocina o es contagiado de afección o enfermedad por algún miembro de la familia, mordido por la mascota o cualquier otra situación doméstica que le impida cumplir con la dación de trabajo. En el caso de lo segundo, cuando la causa de la infección o el accidente se origina fuera del ámbito donde presta sus tareas domésticas.

La Ley de Riesgos del Trabajo, en su artículo 2º, autoriza al Poder Ejecutivo a incluir dentro de su ámbito a los trabajadores domésticos. El artículo 1 del Decreto 491/97 establece que “incorpórase en forma obligatoria a los trabajadores domésticos, dentro del ámbito de aplicación de la Ley 24.557. Dicha obligación no entrará en vigencia hasta tanto la Superintendencia de Riesgos del Trabajo dicte la normativa necesaria para adecuar el sistema a las características de la actividad que se incorpora”. Tal normativa aún no ha sido dictada, y por lo tanto, cualquiera sea la situación en que el trabajador contraiga una enfermedad o sufra un accidente, la cobertura será la prevista en el artículo 4 inc. d/ del decreto específico.

Este artículo garantiza al personal sin retiro el derecho a una licencia paga por causa de enfermedad de hasta 30 días en el año. En el caso del personal con retiro, la situación no está regulada específicamente, por lo que se concluye –según pautas

del Derecho general de los contratos– que podrá ser suspendida la prestación por fuerza mayor, sin derecho al cobro de las remuneraciones, en tanto la suspensión no se exceda de los plazos previstos para el personal sin retiro; pero por el principio de continuidad del contrato de trabajo, el empleador no podrá dar por finalizado el vínculo ante la mínima enfermedad. Lo que no está previsto ni se puede aplicar análogicamente es el derecho a la conservación del puesto en caso de prolongación de la enfermedad, la obligación de otorgar tareas pasivas o la indemnización por incapacidad total (artículos 211 y 212 LCT).

### **3.4. Remuneración**

La remuneración del personal doméstico podrá convenirse libremente en tanto supere los sueldos mínimos en dinero (artículo 20, Decreto 7.979/56) fijados por el Ministerio de Trabajo de la Nación, al que adhieren todas las provincias con excepción de Córdoba (que posee categorías y montos propios). El personal sin retiro goza además de una porción de su paga en especie, que es la brindada por la habitación y la alimentación que el empleador debe proveer y que comprende: “cama individual, colchón, almohada, dos frazadas, y sábanas” (artículo 7, Decreto 7.979/56); y en cuanto a alimentación, “desayuno, almuerzo y cena, y estará adecuada a los usos y costumbres de la casa” (artículo 8, Decreto 7.979/56). Los sueldos deberán abonarse dentro de los 10 primeros días de cada mes y el empleado otorgará el recibo correspondiente (artículo 13, Decreto 7.979/56). En la práctica, es el empleador quien exige –cuando esto sucede– la firma de un recibo. Lo aconsejable es la confección del mismo con todos los detalles que permitan identificar a las partes y las modalidades del servicio.

Si bien no rige para esta relación una presunción como la contenida en el art. 55 de la LCT, y por ende la ausencia de presentación de documental ante requerimiento judicial, no importa tener por ciertos los dichos del trabajador; sí es principio general del derecho del trabajo aplicable al caso, el de la primacía de la realidad, con lo cual se puede demostrar que las tareas o el salario son diferentes a lo expresado en los papeles suscriptos.

#### **3.4.1. Sueldo anual complementario**

El Estatuto prevé la paga del mismo conforme a la normativa existente a la fecha, hoy modificada por las sucesivas legislaciones. En consecuencia, será pagado sobre el cálculo del 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de los semestres que culminan en los meses de junio y diciembre. En caso de que el trabajador haya laborado por menos tiempo, el mismo se calculará en forma proporcional sobre la base del 50% de la mayor remuneración mensual devengada en el lapso correspondiente. Su vencimiento opera el 30 de junio y el 31 de diciembre.

### **3.5. Extinción**

El Estatuto no tiene ninguna norma que establezca una compensación en dinero similar a la de la LCT en caso de extinción del vínculo (artículo 156 LCT), pero entendemos que es un derecho que le corresponde al trabajador por haber laborado, cualquiera sea la causa por la que finalice la relación.

Como una manifestación del principio protectorio en el Derecho Laboral común (LCT), la legislación prevé una serie de herramientas destinada a garantizar la protección contra el despido arbitrario. De esta manera dota a los actos de extinción de la relación laboral de determinados requisitos que intentarán evitar el fraude a la ley y a la voluntad del trabajador que no desea renunciar o extinguir el vínculo. Ejemplo de ello es la exigencia de presencia personal de quien remite un telegrama de renuncia, ya sea ante el empleado de correo o la autoridad administrativa.

En el Estatuto del Servicio Doméstico se encuentra solamente prevista la posibilidad de despido con causa, con incumplimiento del trabajador de sus obligaciones (despido directo) y de despido sin causa. Nada dice de la extinción por falta o disminución de trabajo, fuerza mayor o razones económicas de la renuncia, del mutuo disenso o muerte del empleador. En estos casos habrá que recurrir a la normativa común y analizar si se está ante una situación de fuerza mayor que hace imposible el cumplimiento de las prestaciones por parte del patrón; y en el caso de la renuncia –si se impugnara la veracidad de la misma– se deberá recurrir a la teoría general de los actos jurídicos y valorar la misma según posea vicios de la voluntad o simulación o fraude.

#### **3.5.1. Despido directo**

Nada dice el Estatuto sobre los requisitos formales del despido con causa, pero, habiéndola invocado, el empleador deberá probarla. La omisión no significa que no sea necesario en la actividad doméstica, que el despido motivado se plasme en una declaración en orden a extinguir el contrato de trabajo. Emanada de la parte que lo dispone que debe llegar a la esfera de conocimiento de la otra e integrarse con la mención de las causas que pretenden justificarlo, puesto que, de no cumplimentarse ello, el despido sería inmotivado, como ocurre en cualquier relación laboral, por la sola naturaleza de tal clase de acto extintivo. De tal manera, la diferencia entre los empleados domésticos y trabajadores en general respecto de la comunicación del distracto causado, estriba en la ausencia de formalidad determinada, y en consecuencia, de amplitud probatoria en el caso de los primeros.<sup>10</sup> Las causales autorizadas son: falta de lealtad y respeto al empleador, su familia y sus invitados; incumplimiento de las órdenes, descuido de las cosas confiadas a su vigilancia, falta de discreción y reserva de los asuntos íntimos, violación del secreto familiar, falta de celo y honestidad en sus funciones, injurias contra la seguridad, honor, intereses del empleador o su familia, vida deshonestas, desaseo personal, transgresiones graves o reiteradas a las prestaciones contratadas (artículos 5 y 6). El juez ponderará prudencialmente la habilitación de alguna otra causal no prevista



en los artículos mencionados, como podría ser bullicio en las habitaciones o el ingreso de mascotas en el domicilio. En todos los casos la disolución deberá ser sobre la base de causales fehacientemente comprobables.

### **3.5.2. Preaviso**

A partir de los 90 días de vida de la relación laboral, las partes tienen la obligación de preavisar su voluntad de extinguir la con una anticipación de cinco días cuando el vínculo posea menos de dos años de antigüedad y de diez días cuando supere ese lapso. El trabajador gozará de una franquicia horaria de dos horas por día hábil destinadas a la búsqueda de nuevo empleo. El empleador puede sustituir el plazo del preaviso por su equivalente en dinero y exigir del empleado sin retiro el desalojo en 48 horas.

### **3.5.3. Despido sin causa**

En caso que el empleador desee poner fin a la relación laboral sin causa justificada –y cuando el vínculo tuviera una antigüedad mayor de un año– deberá, como se ha dicho, preavisar y abonar una indemnización por despido equivalente a medio mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres meses (artículo 9). La indemnización se fijará conforme al promedio del sueldo en dinero de los dos últimos años o del percibido durante el período de servicios cuando fuere menor (artículo 12, Decreto 7.979/56).

### **3.5.4. Despido indirecto**

El empleado podrá considerarse despedido y con derecho a ser indemnizado cuando recibiere malos tratos, injurias de su empleador o sus familiares o convivientes, como así también por incumplimientos del contrato por parte de aquél, como podría ser la no registración y falta de aportes jubilatorios –aunque sin las sanciones de las Leyes 24.013, 25.345 y 25.323, que los excluyen–. La valoración de las injurias que autoricen la disolución del vínculo laboral y el derecho a las indemnizaciones pertinentes será efectuada por el órgano jurisdiccional competente.

## **4. Otras particularidades**

### **4.1. Libreta de aportes**

El trabajador del servicio doméstico debe poseer una Libreta de trabajo (artículo 11) que expide el Ministerio de Trabajo –o los organismos locales– en la que se asientan: datos de filiación y fotografía del empleado, el sueldo mensual convenido, firmas de las partes del contrato y domicilios de ambos, fecha de inicio y finalización de la relación laboral, de otorgamiento del preaviso, día convenido para el descanso y de otorgamiento

de las vacaciones. El trabajador tiene la obligación de tramitarla ante sede administrativa y renovarla anualmente.

En la práctica, su solicitud es de poca relevancia, dada a la escasez de registración de este contrato y la ausencia de consecuencias económicas por su falencia. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han concordado en que su falta no obsta la existencia del contrato y la aplicación de la preceptiva propia y complementaria.

## **4.2. Régimen de la Seguridad Social**

El artículo 14 del decreto prevé la incorporación del personal doméstico en los beneficios jubilatorios previstos en la normativa pertinente. Por ello fue incorporado a la Caja Nacional de Previsión para el Personal del Comercio y Actividades Civiles, cfr. Decretos-Leyes 11.911/56 y 10.589/62.

La sanción de la Ley 18.037 continuó precaviendo la cobertura del personal doméstico, conforme su art. 5 inc. f), y finalmente igual situación perdura con la reforma de la Ley 24.241. De tal manera, estos trabajadores están resguardados frente a las contingencias de la vejez, invalidez y muerte, en beneficio de sus causahabientes.

La persona que decide contratar a un trabajador doméstico debe solicitarle a éste su Código Único de Identificación Laboral (CUIL) o tramitárselo por los medios previstos, que en la actualidad son de fácil acceso (teléfono, Internet, en la delegación regional o por medio de empleadores adheridos a conexión directa. Lo usual será solicitarlo al profesional contable). El empleador deberá presentar ante la Ansés, dentro de los 90 días de iniciada la relación laboral, la opción del trabajador de incorporarse al régimen de reparto o al de capitalización. Si no lo hace, se entiende incorporado a este último. El régimen de registración de los trabajadores domésticos se aplica a todos ellos, se encuentren o no comprendidos dentro del Estatuto 325/56 (por ejemplo, por realizar menos horas de las previstas en éste).

Existen también aportes voluntarios a cargo del trabajador destinados a la cobertura de salud de su familia y al sistema de AFJP (Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones), con el fin de mejorar el haber jubilatorio futuro.

El monto total de aportes y contribuciones varía de acuerdo con la cantidad de horas que el trabajador realiza y se abona a través del Formulario 102 de la AFIP, en cualquier entidad bancaria antes del día 10 de cada mes. En caso de opción por los aportes voluntarios, éstos se abonan hasta el día 15 del mes posterior al devengamiento.

## **4.3. Prescripción**

La ausencia de regulación del instituto de la prescripción por el estatuto particular ha generado decisiones equívocas de la jurisprudencia. En absoluta minoría, la CNCIV sala K en sentencia del 30/06/2003, en los autos "Hernández, Mirta c/Ruival, Heraclio y otros",

expresó que “la prescripción decenal establecida por el artículo 4023 del Código Civil es aplicable a los créditos emergentes de las prestaciones de tareas de servicio doméstico, ya que los plazos abreviados que en su momento rigieran en el campo civil –art. 4035 inc. 5 CC– y laboral –art. 256 de la LCT– deben considerarse derogados y/o inaplicables por efecto del Decreto-Ley 17.709/68 y por lo estipulado por el propio art. 2 de la LCT”.<sup>11</sup>

En sus orígenes, la ausencia de regulación propia conllevaba la aplicación del artículo 4035 inc 5º del Código Civil, que prevé la prescripción de un año para la obligación de pagar a los criados de servicio. En el año 1968, la Ley 17.709 intentó unificar el plazo de prescripción para todos los créditos laborales y lo fijó en dos años “para las acciones relativas a créditos provenientes de disposiciones legales o reglamentarias del derecho del trabajo”. Es decir que para los trabajadores domésticos amparados en el Estatuto el plazo de prescripción para reclamar sus créditos era de dos años. No así para los domésticos excluidos por no alcanzar el piso temporal.

La sanción de la Ley 20.744 (t.o. Ley 21.297) derogó expresamente la Ley 17.709, y consagró igual solución en su artículo 256 pero generando dudas en función de la exclusión del artículo 2. Para algunos autores, la abolición de una norma abrogante (la Ley 20.744 anuló la 17.709, invalidante del artículo 4035 inc. 5) no tiene la función de volver a su anterior estado a la norma revocada por la última (hacer renacer el art. 4035 inc. 5), salvo que se disponga expresamente en tal sentido, y en consecuencia es aplicable el artículo 256 (“Charra c/Fontana” 7/5/85, en DT, 1986 A, pag. 192).<sup>12</sup>

A favor del plazo de dos años, la jurisprudencia se ha expresado con argumentos diferentes: en un sentido, la Cámara Laboral de Paz Letrada de Corrientes, el 22/3/2000, en autos “Ferreira, B. c/Prieto, Marta”, sent. 53: “Toda vez que el estatuto de los empleados de servicio doméstico no contempla el instituto de la prescripción –y por ende, de la interrupción o suspensión de la misma– corresponde, por imperio del artículo 16 del CC, aplicar analógicamente lo dispuesto en el artículo 256 de la LCT, es decir que rige el plazo de dos años”. En la otra variante, haciendo aplicar también el plazo de dos años, se ha dicho que la derogación de la Ley 17.709 por la LCT lo fue respecto de los trabajadores en general del régimen común, no así para los domésticos, a los que les subsiste la primera (17.709) con todo su vigor. A este respecto, la Cámara del Trabajo de San Juan, Sala II, 11/4/2003, en autos “Barrera c/Aruza”: “Al carecer el estatuto de normativa, resultan analógicamente aplicables a la especie, las previsiones del CC, conforme el artículo 16, adaptándose aquellas normas en lo posible, a la naturaleza laboral de la relación; una suerte de complementación superadora de la laguna jurídica existente. En tal supuesto, no pueden válidamente invocarse las disposiciones de la LCT, porque esta ley no es aplicable al empleado del servicio doméstico, por expresa exclusión. En tal sentido, la norma aplicable respecto de los créditos provenientes de la relación de trabajo es el artículo 4035 inc. 5º del CC, que establece un plazo de prescripción de un año”.<sup>12</sup>

## Notas

<sup>1</sup> Es la postura expresada por el Dr. Guillermo Cabanellas, difiriendo de la del Dr. Rojas en la introducción al trabajo de este último: *El servicio doméstico. Su régimen jurídico*, Nueva América, Buenos Aires, 1958, pág. 11.

<sup>2</sup> Sobre las notas distintivas de cada uno de estos proyectos, puede verse: *Tratado...* ob. cit., dirigido por Vázquez Vialard, Tomo 6, Capítulo XXII, págs. 1.129 y ss.; y Rojas, Julio C., ob. cit., págs. 113 y ss.

<sup>3</sup> Sobre la legislación comparada existente al momento de la sanción del D. 326/56: en Rojas, Julio C., ob. cit., págs. 33 y ss., contiene un extenso desarrollo de la de España, EEUU, Gran Bretaña, Chile, Finlandia, República Dominicana, Ecuador, Nicaragua, Costa Rica y muchas más, las que posiblemente se hallen derogadas en la actualidad pero sirven como muestra del diferente tratamiento en otros países.

<sup>4</sup> Machado, José Daniel, "Acceso al ámbito de protección del decreto 326/56 para trabajadores del servicio doméstico", en *Revista de Derecho Laboral*, 2003, II, pág. 305, cita el fallo plenario 133 de la CNAT y a Plá Rodríguez "Curso de Derecho Laboral" T. II V. II, pág. 112.

<sup>5</sup> García de Cerviño, Norma A. c/Remigia Durán vda. de Perez s/Cobro de Hab. E indem. de ley. CACirc. Jud. De NE de Chubut, sala A, 21-8-2002, en *Rev. de Derecho Laboral* 2003, 2, pág. 508.

<sup>6</sup> Maidana, Zunilda c/Mosqueda Miguel y otros. Clab. y Paz, Corrientes, 2000/04/10, en *La Ley Laboral* 2001, pág. 269.

<sup>7</sup> Virgan, María c/Gonzalez de Carrazzoni, Marta y otros s/CPL s/Recurso de IL, en *Rev. Derecho Laboral* 2003, 1, pág. 509.

<sup>8</sup> Brito Peret, José I, en Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado...* ob. cit., , pág. 1.151..

<sup>9</sup> Reviriego, José M., *Trabajadores del Servicio Doméstico*, Panamericana, Santa Fe, 1999, pág. 185.

<sup>10</sup> En *Servicio Doméstico: régimen laboral*. Colaboración: Sirena, José Luis, Errepar, Buenos Aires, 2004, pág.

<sup>11</sup> Reviriego, José M., ob. cit., pág. 198.

<sup>12</sup> Estos dos últimos fallos en *Revista de Derecho Laboral* 2004, 1, págs. 483 y 484.

## Capítulo 4

### Trabajadores rurales

La regulación de las actividades en el campo fue una de las primeras que recibió atención normativa local, incluso con anterioridad a la sanción del Código Civil, algo que es comprensible por múltiples razones: nuestro país tenía la necesidad de profundizar la explotación rural, por la importancia económica del sector agrícola-ganadero dentro del sistema productivo local y su ubicación como nación agroexportadora y consumidora de productos manufacturados, frente a la División Internacional del Trabajo, en especial en el período que abarca desde la formación del Estado nacional, hasta la primera mitad del siglo XX.

La organización de la producción agropecuaria no fue sencilla en la primera mitad del siglo XIX; las condiciones adversas de trabajo y la escasez de mano de obra propiciaron el desarrollo de una legislación impulsada por los propietarios de la tierra que, casualmente, coincidían con la clase dirigente de la época.<sup>1</sup> Como expresó Izquierdo: “El derecho patrio será pródigo en disposiciones donde se aúnan la necesidad de afincar al trabajador en las tierras, y de atender a las necesidades de la guerra (con el indio). La inestabilidad de la mano de obra es preocupación constante de los sucesivos gobiernos, concientes de la riqueza potencial de nuestro suelo (...) frente al despoblamiento de los campos, grávidos de esa riqueza potencial, pero faltos de brazos necesarios y sometidos a las amenazas de los indios”.<sup>2</sup> Fue mayor la preocupación de los legisladores por proteger el campo y asegurar su explotación que por brindar condiciones dignas y elementales a los trabajadores.

Al calor de la ampliación de las fronteras y el avance de la organización nacional, las provincias comienzan a sancionar sus propios códigos rurales. Primero fue el de Buenos Aires (1865), y le siguieron, tomándolo como modelo, los de Santa Fe, (1867), Corrientes (1871), Entre Ríos (1873), Catamarca (1878) y Mendoza (1880). La sanción del Código Civil no aportó mayores novedades a la legislación del trabajo agrario y tam-

poco lo hará la modificación al Código de Comercio de la Ley 11.729. Salvo contadas excepciones, el trabajo agrario no obtuvo la preocupación legislativa por su protección, a la inversa del trabajo industrial, que con el tiempo obtuvo mayores beneficios.

En 1942 se sancionó la Ley 12.798, conocida como el “Estatuto de los conchabadores”, cuyo articulado tendía a disciplinar la actividad de los intermediarios que participaban de la contratación de trabajadores temporeros.<sup>3</sup> En 1944 se dictó la primera regulación orgánica para estos trabajadores, conocida como el “Estatuto del peón”. La novedad de esta legislación consistió en la fijación salarial de las retribuciones mínimas, el derecho a un espacio de tierra para cultivo propio y la protección contra el despido arbitrario. La Ley 13.020 completó el panorama al regular la actividad de los trabajadores no permanentes.

La vigencia de ambas leyes se extendió hasta la sanción, en 1982, de la actual Ley 22.248, que impuso el Nuevo Régimen Nacional del Trabajo Agrario (RNTA), desarrollado a continuación.

### **1. Relación con el ordenamiento general**

A la fecha de sanción de la LCT, en el año 1974, se encontraban vigentes el Estatuto del peón y la Ley 13.020, produciéndose entonces la problemática de superposición de fuentes del contrato de trabajo. Tampoco se había sancionado la Ley 21.297 que disponía el estudio y elaboración de proyectos referidos a la actividad de los trabajadores rurales. Durante ese corto período, el conflicto normativo se solucionaba atendiendo a la especialidad del régimen y la selección de la norma más favorable según comparación, hecha por institución. Pero con la aprobación de la Ley 22.248, modificatoria del artículo 2 de la LCT y que excluye al trabajador agrario de esta normativa, los conflictos desaparecieron, ya que ambas regulaciones se exceptúan expresamente.

Todas las vicisitudes del contrato de trabajo agrario serán reguladas por la Ley 22.248, no importando que la LCT pueda prever condiciones más beneficiosas. Las lagunas del Derecho se resolverán recurriendo en primer término al Código Civil y, en su caso, se integrará con la costumbre y los principios generales del Derecho laboral. “El RNTA es autosuficiente, caracterizado como *unidad normativa independiente del régimen laboral común*; por lo que no resulta de aplicación la ley de contrato de trabajo (exclusión del art. 2, inc. c), aunque sí los principios protectorios del Derecho Laboral.”<sup>4</sup> Se incorpora una fuente especial en la materia, constituida por las Resoluciones de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario (CNTA), que harán las veces de convenciones colectivas de trabajo.

La novedad de esta regulación será la disputa doctrinaria por su ubicación dentro del Derecho Agrario o Laboral. En ese sentido, expresa Brebbia: “Toda vez que del hecho de que en el contrato de trabajo rural se encuentre presente el elemento subordinación, característico de la relación laboral, no puede concluirse que deba ser regulado exclu-

sivamente por el derecho del trabajo y la institución sea ajena al derecho agrario, pues si aceptáramos tal tesis y nos basáramos únicamente en la naturaleza de las relaciones jurídicas para determinar sus contenidos, no sólo deberíamos efectuar igual exclusión de los demás contratos agrarios –inclusive el arrendamiento rústico y la aparcería– sino que también deberíamos negar su especialidad. El trabajo rural constituye elemento esencial de la noción de explotación agropecuaria –que sirve para caracterizar el derecho rural– puesto que la cuestión rural descansa esencialmente sobre el concepto de trabajo. La tierra por sí misma, si no existiera trabajo, no revestiría interés”.<sup>5</sup>

La doctrina laboralista sostiene, en tanto, que por cuanto el Derecho del Trabajo gobierna el trabajo subordinado, naturalmente no puede escapar a su acción la actividad del trabajador rural, no puede desentenderse de éste desde que es uno de los sujetos de la relación jurídica nacida al amparo de la explotación rural. El Derecho Agrario se ocupa del campesino para regular su posición dentro de la explotación agropecuaria y el Derecho del Trabajo, con el objeto de disciplinar el contrato laboral, estructurar los medios y organismos para la prevención y composición de los intereses económicos que se manifiestan principalmente en los conflictos laborales y la adecuada protección social de los trabajadores rurales.<sup>6</sup>

## **2. Ámbito de aplicación. Concepto**

La labor agraria puede identificarse por la realización de tareas en predios rurales, alejados de la urbe (criterio geográfico), o a partir de las tareas vinculadas con el cultivo, la producción proveniente de la tierra o la cría de animales en sus múltiples variantes (criterio profesional). El RNTA comprende a los trabajadores desde las dos perspectivas y toma como parámetro principal la tesis ecológica. En tal sentido, el artículo 2º comprende a quienes desempeñan su labor fuera del ámbito urbano en tareas vinculadas principal o accesoriamente con la actividad agraria en cualquiera de sus especialidades, tales como la agrícola, pecuaria, forestal, avícola o apícola. La Ley 25.191, que establece el régimen de fondo de desempleo y libreta de trabajo para este sector, considera trabajador rural a “todo aquel que desempeñe tareas agrarias relacionadas principal o accesoriamente con la actividad rural en cualquiera de sus especializaciones”; y empleador, a “toda persona física o jurídica que directa o indirectamente utilice su capacidad de trabajo” (artículo 4º, Ley 25.191). Hay que tener en cuenta que el hombre también innova permanentemente con la explotación de nuevos productos naturales, y cuando ésta se relacione con la tierra o los animales quedará comprendida en el Estatuto; lo que sucedería, por ejemplo, si se desarrollaran nuevas tecnologías de cultivo.

De existir una duda razonable sobre el amparo del trabajador en este Estatuto, el encuadramiento se definirá por la naturaleza de las tareas (artículo 2, último párrafo). Pueden dar lugar también a confusión sobre la naturaleza laboral del vínculo las múlti-

ples variantes contractuales que brinda la legislación agraria. Por ello, hay que tener en cuenta que también en esta actividad “la naturaleza jurídica del nexo establecido entre las partes no cabe ser precisada por la clasificación o instrumentación efectuada por ellas, sino que la misma debe surgir de las modalidades mediante las cuales, en los hechos, queda materializada la prestación”,<sup>7</sup> en virtud del principio de primacía de la realidad omnipresente en todo el ordenamiento laboral. Habrá que distinguir el contrato de trabajo de otros contratos asociativos comunes, como, por ejemplo, la aparcería o el arrendamiento. El primero se configura cuando una de las partes se obliga a entregar a otra animales o un predio rural con plantaciones o sin ellas, sembrados, enseres o elementos de trabajo, para la explotación agropecuaria, en cualquiera de sus especializaciones con el objeto de repartirse los frutos. La dirección de la explotación está a cargo del aparcerero y en la especie medianería; las utilidades se reparten por partes iguales; se comparte la dirección y los aportes son equivalentes. En los contratos laborales no se detenta la tenencia del predio, que continúa en poder del empresario titular de la explotación; el aparcerero no tiene relación de subordinación, sino que es el verdadero titular de la empresa; en cambio, el trabajador rural se encuentra en relación de dependencia. No importa que esta última sea más atenuada en su parte técnica; si existe subordinación jurídica y económica, estaremos frente a un contrato de trabajo agrario.

El Estatuto, siguiendo el criterio profesional de abarcar a toda actividad vinculada con el agro, comprende también –aun cuando no desarrollen tareas en predios rurales– a los trabajadores que se dediquen a: 1) la manipulación y almacenamiento de cereales, oleaginosos, legumbres, hortalizas, semillas u otros frutos o productos agrarios, salvo cuando se realizan en establecimientos industriales (como sería el caso de quien se dedica al envase de productos congelados); 2) ferias y remates de hacienda en zonas pobladas; y 3) el empaque de frutos y productos agrarios propios o de otros productores, siempre que la materia prima propia supere el total de la de todos los demás productores (artículo 3º).

### **3. Clasificación del RNTA**

Puesto que la actividad agraria está signada por la producción cíclica y estacional, encontramos trabajadores que se vinculan al empleador con distintas intensidades.

#### **3.1. Trabajadores permanentes**

Son aquellos cuyo vínculo no se agota con la finalización de una actividad temporaria del campo, sino que permanecen, laborando en cualquier tarea, sea ella cíclica o no. Ejemplo de ello es el trabajador que atiende a los animales durante todo el año y también participa en las ferias y remates. A esos trabajadores dedica el RNTA la mayor cantidad de artículos. A partir del Título I, ocho capítulos referidos a: Jornadas, pausas



y descansos; Licencias y Feriados; Remuneraciones; Suspensiones; Poder disciplinario, transferencia, estabilidad y extinción. Por ser éstos los sujetos centrales del RNTA, nos referiremos siempre a ellos, aclarando, cuando corresponda, la ampliación a los trabajadores no permanentes.

### **3.2. Trabajador no permanente**

Se denomina así a quien es contratado para atender las “necesidades de la explotación de carácter cíclico o estacional, por procesos temporales propios de la actividad pecuaria, forestal, las que se realizaren en las ferias y remates de hacienda y al trabajador contratado para la realización de tareas ocasionales, accidentales o supletorias” (artículo 77). Se trata de trabajadores que realizan lo que en el Derecho Laboral común se conoce como “trabajo de temporada o eventual”, ya sea por su carácter cíclico o por atender a necesidades extraordinarias de la empresa.

Bajo este título quedarán comprendidos distintos tipos de trabajadores a los cuales el RNTA les garantizará algunas pocas prerrogativas, como la jornada equiparada con la del trabajador permanente, indemnización sustitutiva de vacaciones y remuneración equivalente, con excepción del régimen de la antigüedad. En todo lo demás se encuentran expresamente excluidos. En efecto, no están comprendidos en el régimen de feriados, suspensiones, transferencia, estabilidad y extinción. Pero habrá que tener en cuenta que, aunque excluidos del régimen común, no dejan de ser trabajadores, por lo que los principios del Derecho del Trabajo estarán presentes en la relación, y atento a ello, ante la existencia de un vínculo laboral, se presumirá que el mismo es de carácter permanente, que goza de estabilidad, hasta tanto se pruebe su transitoriedad.

La Ley 23.808 suprimió del artículo 77 el párrafo que incluía entre los trabajadores no permanentes a quienes efectuaban “tareas inherentes a la manipulación y almacenamiento de frutos y productos y su empaque, cuando se dieran las condiciones del artículo 3º”, es decir, su inclusión en el RNTA aun cuando el trabajo se realizara en zonas urbanas pero en forma no industrial. Por lo que cabe concluir que estos trabajadores serán considerados permanentes, salvo que sean contratados por la llegada de las cosechas, por necesidades cíclicas o estacionales o para hacer trabajos que carezcan de vocación de perdurar, dado lo cual serán no permanentes.

### **3.3. Sujetos excluidos**

El artículo 6 del Estatuto enumera algunos supuestos donde no se aplicarán las normas del RNTA:

1. Cuando en un predio rural se realizan actividades industriales o comerciales. Los trabajadores allí empleados se regirán por las normas de la LCT. Si la actividad es mixta, se resuelve por el principio de preponderancia para seleccionar el régimen aplicable.

Por ejemplo, los secaderos de yerba o té que completan el proceso que se inicia con cultivo y termina con el empaque, o el congelamiento de alimentos en el mismo establecimiento agrario. Si no se puede diferenciar por las tareas que realiza el trabajador –cuando sólo cultiva o sólo procesa o seca la planta– habrá que atender a la preponderancia económica de cada actividad y a su grado de desarrollo industrial. No es lo mismo el secado del té, que la elaboración del vino.

**2.** El trabajador no permanente contratado para realizar tareas extraordinarias ajenas a la explotación agraria. Es el caso de cualquier tercero que realiza tareas no rurales. Como un mecánico que repara las maquinarias o un albañil que cambia los pisos.

**3.** El servicio doméstico, si no atiende al personal agrario. Es muy común que la cónyuge del empleado agrario realice tareas domésticas en las habitaciones del empleador a la vez que atiende su propio hogar. Habrá que diferenciar en estos casos cuándo su labor casera lo es respecto de su familia solamente y cuándo del personal del establecimiento como tal y en general. En el primer caso, la tarea brindada al patrón se registrará por el Estatuto del Servicio Doméstico, y en el segundo, por el RNTA.

**4.** Al personal administrativo. Se entiende la exclusión en razón de la naturaleza de su tarea, que no se encuadra en el concepto de trabajo agrario ni depende de factores climáticos o estacionales. Su función como empleado del establecimiento agropecuario se lleva adelante con prescindencia de temporadas, épocas de cría u horarios de cosecha, entre otras características que delínean la tarea del peón rural.

**5.** A los dependientes del Estado nacional, provincial o municipal. La previsión reafirma el encuadramiento de estos trabajadores en el marco del Derecho Administrativo y excluye así a dependientes, por ejemplo, de estaciones experimentales del INTA o de los Comités de Cuenca.

**6.** Excluidos del RNTA por la Ley 23.808. Los trabajadores ocupados en tareas de cosecha y/o empaque de frutas se rigen por la normativa contenida en los artículos 96 y siguientes de la LCT, referidos al contrato de temporada. La cosecha y/o empaque debe ser de frutas y no de otro producto del campo.

## **4. Desarrollo de la relación**

### **4.1. Normas semejantes a las previstas en el RCT**

#### **4.1.1. Período de prueba**

Con el título “Estabilidad”, el Capítulo VIII, en su único artículo 63, determina que “durante los primeros noventa días de la relación de trabajo agrario podrá ser rescindida sin derecho a indemnización alguna. Transcurrido dicho lapso el trabajador adquirirá estabilidad y su antigüedad se computará a todos los efectos desde el día en que se hubiere iniciado la relación laboral”.

## **4.2. Suspensiones**

### **4.2.1. Accidentes y enfermedades laborales**

Los trabajadores agrarios están comprendidos dentro del régimen general de la Ley 24.557. Si bien su artículo 106 remite a la antigua Ley 9.688, no caben dudas de que la norma posterior reemplaza a la anterior, la cual quedó totalmente derogada. La característica relevante del sistema de salud de este régimen es la dedicación de la Ley 22.248 a la obligación por parte del empleador de garantizar condiciones de higiene y seguridad. El Capítulo III del Título III (“Disposiciones Generales”) dedica nueve artículos (97 a 105) a enumerar obligaciones de ambas partes: el trabajo se deberá realizar en adecuadas condiciones de higiene y seguridad; el empleador asegurará agua potable en cantidad suficiente, unidades sanitarias con elementos mínimos, provisión de elementos de seguridad o protectores; un botiquín y traslado del trabajador en caso de accidente. Este último tiene, en tanto, la obligación de guardar con el debido celo y cuidado los elementos provistos por el empleador, debiendo devolverlos en iguales condiciones a las que tenían al serle entregados.

### **4.2.2. Poder disciplinario**

Entre los artículos 57 y 60 el Estatuto consagra el ejercicio del poder disciplinario al empleador –con redacción levemente diferente pero con idénticas limitaciones–. Siempre con el requisito de notificarse por escrito –con expresión de causa–, podrá el empleador aplicar sanciones de amonestación y suspensión. En este último caso deberá expresar el plazo. Además, el máximo de suspensiones no puede superar 30 días en el año, contados a partir de la primera, y su extralimitación habilita al trabajador a considerarse despedido. Aunque no lo dice el texto de la ley, su decreto reglamentario exige que este poder se ejerza con razonabilidad, proporcionalidad y contemporaneidad. Asimismo, no podrá aplicarse más de una sanción por una misma falta (artículo 26, Decreto reglamentario 563/81). Está prohibido, al igual que en la LCT, la aplicación de multas al trabajador.

A diferencia del régimen común, la norma trae un plazo de caducidad de 90 días para impugnar la sanción –pero no ya ante el empleador, sino ante el juez.

Dentro del mismo Título, el RNTA incorpora la situación del trabajador que no puede prestar tareas por encontrarse privado de libertad con motivo de una denuncia radicada por el empleador. A diferencia de la LCT, que prevé los derechos y obligaciones cuando la privación de la libertad obedece a razones ajenas o por una denuncia radicada por el empleador, en el Estatuto se considera esta última situación, y se manda reincorporar al trabajador sobreseído y a abonarle los días caídos.

La norma reitera la problemática de la LCT con mayor oscuridad, ya que al tratar el tema dentro del Título “Poder Disciplinario” pareciera entenderse que la denuncia judicial es la mayor de las sanciones aplicables por el empleador –cuando la falta del trabajador

llega al grado de delito—. No aclara cuál es el correcto accionar de las partes cuando, recuperada la libertad, el trabajador espera el pronunciamiento de falta de mérito o sobreseimiento y, en su caso, si es procesado y no detenido. Entendemos que la situación habrá de solucionarse aplicando los preceptos de la Ley Penal y de la Ley Común, como el principio de inocencia, la fuerza mayor y la prejudicialidad, antes de considerar una suspensión con o sin causa y válido un despido indirecto o uno con causa.

### **4.3. Transferencia de establecimiento**

Tanto en el régimen de la LCT como en el Estatuto del Trabajador Agrario se trasluce la preocupación del legislador por encontrar mecanismos protectorios del crédito laboral. Se trata de que, ante situaciones en que el sujeto empleador varíe por cualquier causa, el trabajador tenga una garantía de cobro de posibles créditos emergentes de la relación laboral.

El artículo 62 contempla la transferencia de establecimiento “por cualquier título”, las consecuencias sobre los contratos, los derechos del trabajador y las obligaciones emergentes de ellos existentes al tiempo de la transferencia. Es decir que prevé un sistema de continuación y solidaridad equivalente a lo indicado en los artículos 225 y 228 de la LCT. Se contempla no sólo la transferencia del establecimiento sino también la de la empresa y diversas circunstancias que son comunes en el ámbito agrario, como los arrendamientos, aparcerías y medianerías. Se omite la situación del artículo 226 de la LCT, que habilita al trabajador a considerarse despedido cuando, con motivo de la transferencia, se le infiere un perjuicio. En tal caso la solución será la misma, ya que siempre que exista un daño importante para el trabajador el remedio es la situación de despido indirecto basado en una injuria (el perjuicio ocasionado) que impide la prosecución de la relación laboral.

Tampoco se regula la situación de transferencia a favor del Estado; y en este caso, la solución será también la misma o la que disponga la Ley de Transferencia (por expropiación, estatización o “cualquier título”), puesto que no se puede someter al Estado a las directrices del Derecho Privado.

### **4.4. Trabajo de mujeres y menores**

Dentro del Título III, “Disposiciones Generales”, el Estatuto dedica el Capítulo V, artículos 107 a 118, a la regulación del trabajo de los menores y de las mujeres.

#### **4.4.1. Menores**

La capacidad para celebrar contrato de trabajo agrario se adquiere a los 18 años, y existe una prohibición de contratar menores de 14 años salvo que fuera miembro de

la familia del titular de la explotación y se le permita completar su instrucción primaria (artículo 107). En caso de que el menor viva independientemente de sus padres –cuando tiene entre 14 y 18 años– se presume la autorización para realizar todos los actos concernientes al contrato de trabajo agrario (artículo 108) y estar en juicio laboral por acciones vinculadas con el mismo (artículo 109). Hasta los 16 años, el menor debe trabajar en horas matutinas o vespertinas, y está prohibida su ocupación desde las 20:00 hasta las 6:00 horas del día siguiente (artículo 110). Se prohíbe la ocupación de menores y mujeres en labores penosas, peligrosas o insalubres.

El artículo 111 se refiere a las remuneraciones que se fijarán de acuerdo con lo establecido por la ley. Las mismas podrán incluir los salarios que deberán abonarse al menor pero agrega que, cuando se trate de tareas a destajo, las unidades remunerativas no reconocerán diferencias por razones de edad. De tal manera que, implícitamente, se acepta la reducción de remuneraciones en los menores, salvo en tareas a destajo. “Ello con olvido de la norma general del artículo 14 bis CN y 187 LCT, por los cuales se deberá garantizar al trabajador menor la igualdad de retribución, cuando cumpla jornadas de trabajo o realice tareas propias de trabajadores mayores, situaciones éstas que permite el art. 110 de la ley.”<sup>8</sup>

#### **4.4.2. Mujeres**

Las trabajadoras agrarias en situación de maternidad gozan de la protección brindada por los institutos de la Licencia por Maternidad y Protección contra el despido por causa de embarazo. En tal sentido, siempre deben notificar por escrito –acompañando certificado médico– la situación de embarazo y la fecha presunta de parto.

Respecto de la Licencia por maternidad, queda prohibido el trabajo de la mujer 45 días antes y 45 días luego del parto, siendo los primeros reducibles a 30. Se prevé la posibilidad de completar los 90 días cuando el parto se adelante y que siempre reciba las asignaciones previstas en el sistema de seguridad social que garantizan la percepción de una suma igual a la retribución que correspondiere al período de licencia (artículo 113).

El derecho a gozar de la licencia por maternidad beneficia a las trabajadoras permanentes y no permanentes con un período de estabilidad desde la gestación hasta la finalización de la licencia. La trabajadora –sea o no permanente– goza de una protección reforzada, ya que el artículo 115 impone al empleador, ante la violación de esta estabilidad, el pago de una indemnización equivalente a lo que hubiera percibido hasta la finalización de los 90 días de licencia.

En caso de despido de la trabajadora permanente producido siete meses y medio anteriores o posteriores al parto, se presume que es por causa de embarazo y se lo castiga con el pago de una indemnización equivalente a 12 veces el importe del último sueldo, que se acumula con cualquier otra legalmente prevista (artículo 118), como la correspondiente al plazo de estabilidad.

## **5. Institutos con diferencias relevantes respecto al régimen de la LCT**

### **5.1. Jornada y descansos**

En cuanto a la primera, teniendo en cuenta el condicionamiento externo que existe en el campo para trabajar –por el clima, la vida animal o las estaciones–, la jornada rural se ajustará a los usos y costumbres propios de cada región y a la naturaleza de la explotación. Se respeta así una tradición en nuestro medio, y para ello se han considerado las especiales características del trabajo agrario, cuya ejecución difiere sustancialmente del que se realiza en el medio urbano, condicionado por dos elementos: la necesidad de hacer tareas en distintos momentos del día y la influencia de los fenómenos meteorológicos.

A pesar de que tradicionalmente a la jornada agraria se denomina “de sol a sol” por la ausencia de limitaciones, en la actualidad la mayoría de las actividades reguladas por la CNTA está circunscripta a las ocho horas diarias, con las excepciones normales por tareas extraordinarias o circunstancias especiales.

El empleador tiene la facultad de determinar la hora de iniciación y terminación de las tareas de acuerdo con las necesidades o modalidades de la explotación (artículo 15).

Respecto de los descansos, está prevista una pausa diaria entre las tareas matutinas y vespertinas que será de entre dos y cuatro horas y media, según lo resuelva la CNTA, en atención a los usos y costumbres. Y habrá un descanso entre jornada y jornada no menor de diez horas. En circunstancias excepcionales o cuando las necesidades impostergables de la producción lo exigieren, la pausa para comida y descanso podrá ser acumulada a la que corresponde otorgar entre jornada y jornada; también podrá concederse la pausa de diez horas en horario diurno y la de entre dos y cuatro y media horas durante la noche (artículo 7, Decreto 563/81). No está previsto un sistema de horas suplementarias, por lo cual el trabajo en horario de descanso se abonará como hora común o se compensará.

En tanto, se prohíbe el trabajo en días domingo, con dos excepciones: cuando necesidades impostergables de la producción o de mantenimiento lo exigieren y por tareas que deben realizarse habitualmente en días domingo debido a la naturaleza de la actividad o por tratarse de guardias rotativas entre el personal del establecimiento. En estos casos, el empleador deberá acordar un descanso compensatorio dentro de los 15 días de concluidas las tareas correspondientes, o en el curso de la semana para el segundo caso. En ocasión de incumplimiento del empleador con relación al otorgamiento del compensatorio, se deberá otorgar y abonar al trabajador, además, el importe de medio jornal de su categoría por cada jornada de trabajo en que no se hubiesen observado las pausas, y el importe de una jornada de su categoría por cada domingo trabajado (artículo 18).

### 5.1.1. Descanso anual (vacaciones)

Se reconoce al trabajador el goce de un período anual e ininterrumpido –conforme el artículo 19– de diez días corridos cuando la antigüedad en el empleo no exceda de cinco años; de 15 días para una antigüedad de entre cinco y diez años; de 20 días cuando la antigüedad, siendo mayor de diez años, no excediere los 15; y de 30 días cuando fuera mayor.

Los períodos vacacionales de la Ley 22.248 son significativamente inferiores a los dispuestos en la LCT, que determina 14, 21, 28 y 35 días, respectivamente, por iguales antigüedades. La exposición de motivos justifica la diferencia, “ya que ella –la actividad agraria– está totalmente subordinada a ciclos anuales, por lo cual es normal la existencia de prolongados períodos de escasa actividad”.

La antigüedad se computa al 31 de diciembre del año al cual correspondan las vacaciones. La licencia comenzará un día lunes o el primer día hábil siguiente, y para tener derecho a ella el trabajador deberá haber prestado servicios durante la mitad de los días hábiles comprendidos en el año calendario. Cuando el trabajador no alcance a computar el tiempo mínimo, se otorgarán: un día por cada 30 trabajados si tiene menos de cinco años de antigüedad en el empleo; un día por cada 20 cuando la antigüedad sea de entre cinco y diez años; un día por cada 15 para una antigüedad de entre 10 y 15 años; y un día por cada 10 para quienes tienen antigüedad mayor de 15 años.

El artículo 21 introduce una variante respecto del régimen común, que es la posibilidad del empleador, cuando el plazo vacacional es de 20 o más días, y “con la conformidad del trabajador”, de poder dividirlo en dos períodos.

A diferencia de la LCT, el empleador puede otorgar las vacaciones en cualquier época del año y debe notificarlo al trabajador con 15 días de anticipación. Al igual que el régimen común, no son compensables en dinero, salvo en caso de extinción de la relación.

Siguiendo la directriz marcada por el artículo 14 bis, las vacaciones son pagas y deben abonarse antes de iniciarse su goce. Si el trabajador percibe la remuneración mensualmente, el descanso anual se paga dividiendo el salario por 25 y multiplicándolo por los días de vacaciones. Si es jornalizado, el importe diario será igual a lo percibido el último día antes de la licencia; y si es remunerado a destajo, se tomará en cuenta el promedio diario de los seis meses anteriores a la fecha de su otorgamiento o –si fuere menor– del lapso que hubiere sido trabajado.

## 5.2. Remuneraciones

El régimen salarial está regulado con instituciones comunes del Derecho Laboral, pero, a diferencia de los trabajadores convencionales, cuyo *quantum* se establece mediante las CCT y sus respectivas escalas salariales, la remuneración del trabajador rural es determinada por un organismo estatal. Se aplica a los trabajadores tanto permanentes como no permanentes, con la excepción mencionada anteriormente de exclusión del cómputo de antigüedad.

Cabe aclarar que el RNTA creó un organismo especial denominado Comisión Nacional de Trabajo Agrario, integrado por dos representantes del Ministerio de Trabajo, uno del de Economía, uno de la Secretaría de Agricultura y Ganadería, dos representantes de los empleadores y dos de los trabajadores (artículo 85), entre cuyas funciones se encuentra la de establecer las categorías de trabajadores permanentes y no permanentes y sus respectivas remuneraciones (artículo 86, incs. b/ y c/). Según Rocha,<sup>9</sup> “desechada la convención colectiva como método normal para el establecimiento de los salarios obreros (artículo 144), el artículo 28 comienza por afirmar que éstas, como retribuciones mínimas (indisponibles por la voluntad de las partes) serán fijadas por la CNTA, correspondiendo a ésta valorizar las prestaciones de alimentación y vivienda suministradas por el empleador, para determinar las deducciones que en función de dichos rubros se practicarán sobre las remuneraciones”.

Al igual que lo autorizado por la LCT, las remuneraciones pueden ser fijadas por tiempo y por resultado. Por tiempo: se pueden fijar por jornal, se abonarán quincenalmente o en forma mensual, omitiéndose el módulo semanal de cómputo previsto en la Ley Común. Por resultado: se debe garantizar al trabajador el mínimo indisponible correspondiente a la categoría, tarea y zona que fija la CNTA. Se abonará en la medida del trabajo efectuado (artículo 29) y podrá liquidarse de acuerdo con los períodos en que estuviere organizada la recepción de trabajo, pero estos períodos no podrán tener una duración superior a un mes (artículo 30).

Dentro del Título “Remuneraciones”, el Estatuto incorpora un derecho del empleador a ocupar al trabajador en cualquier tarea que se desarrolle en el establecimiento, indicando que se le deberá abonar el salario correspondiente a la tarea que realizó, y en caso de ocuparse en diversas tareas correspondientes a distintas remuneraciones en un mismo período de pago, se tomará la mejor remunerada a los efectos de la liquidación de ese período (artículo 44).

En todos los casos, el empleador goza de un plazo de cuatro días hábiles posteriores a la finalización del tiempo convenido para hacer efectivo el pago (artículo 31).

Los únicos medios de pago admitidos por la ley son los enumerados en el artículo 32, que establece que se puede realizar en 1) efectivo; 2) cheque a nombre del trabajador no transferible por medio de endoso; o 3) acreditación en cuenta bancaria. El empleador elige el medio, salvo que el trabajador exija el pago en efectivo. A diferencia de la LCT, el RNTA contiene una prohibición de pagar la remuneración en bonos, vales, fichas o cualquier tipo de papel o moneda distinta a la corriente en el país. Pero omite declarar la nulidad del pago realizado con estos medios (artículo 124).

En dirección a proteger la integridad del salario, el RNTA contiene indicaciones referidas a las deducciones y limitación de compensaciones; el artículo 35 expresa que no podrá deducirse, retenerse o compensarse suma alguna que redujera el monto de las remuneraciones, salvo los casos autorizados expresamente por el artículo 36. Este último autoriza: a) adelantar hasta un 50% de las remuneraciones; b) retener el monto



de los aportes y cargas de ley; c) pago de cuotas de primas de seguros de vida o subsidios autorizados; d) reintegro del precio de compra de mercaderías al establecimiento del empleador; e) descuento por compras efectuadas al empleador de mercaderías ajenas al establecimiento y f) descuento por suministro de vivienda y alimentos.

Tanto según la LCT como el RNTA, la totalidad del monto de las remuneraciones tiene que expresarse en dinero. De acuerdo con la LCT hay que abonar en dinero, como mínimo el 80% del monto total y todas las prestaciones sobre descuentos del salario, fijándose al respecto, un margen máximo de deductibilidad del 20% sobre él (artículo 133 LCT), salvedad hecha de los adelantos, que pueden llevarlo al 50%, como en nuestro Estatuto. Pero el RNTA no fija un margen máximo de deducciones, sino que se encomienda a la CNTA hacer lo mismo, pero ya no a título de tope máximo de descuento por todo concepto, sino para cada uno de los conceptos reconocidos en la norma como susceptibles de afectar la valorización dineraria a total del quantum remuneratorio. Es lo consagrado en el artículo 39, que establece que “el descuento a efectuar como consecuencia de la aplicación de los incisos d) y e) del artículo 36 no podrá exceder del porcentaje que fije la CNTA sobre el monto total de la remuneración”. Tal norma contemplada también en la LCT –art. 107– tiene la finalidad de asegurar que la remuneración del trabajador se realice en dinero y evitar la práctica abusiva del trueque (cuando existía la costumbre de proveer al trabajador de mercaderías para obligarlo luego a pagarlas mediante su trabajo), que anularía el resultado económico del trabajo dependiente. Teniendo en cuenta que, entre las excepciones previstas en el artículo 36, se incorpora un instituto no previsto en la LCT, como es la venta por parte del empleador de mercaderías de primera necesidad (artículos 36 inc. e/ y 38) no producidos en el establecimiento

El artículo 46 contiene similar prohibición a la del artículo 148 de la LCT: veda al trabajador la cesión total o parcial de su remuneración o cualquier crédito proveniente de su relación laboral, y sólo podrá ser embargable la proporción de salario que disponga la reglamentación. Este mandato ha sido cumplido por el artículo 24 del Decreto reglamentario 563/81, donde se fija ese tope como el valor del salario mínimo vital vigente al momento del embargo; por encima de él se declara embargable el 20% sobre excedente cuando los importes afectados por el embargo no superen el duplo de aquél; y el 30% cuando lo superen. Recordemos que la LCT prevé un porcentaje del 10 y 20%, respectivamente.

### **5.2.1. Sueldo anual complementario**

El artículo 40 lo define como “la doceava parte del total de las remuneraciones sujetas a aportes previsionales obtenidas por aplicación de esta ley y que hubieren sido percibidas por el trabajador en el respectivo año calendario”. El mismo se debe abonar en dos cuotas, con vencimientos el 30 de junio y el 31 de diciembre de cada año.

## 6. Extinción

Son causales de extinción del contrato de trabajo agrario: la renuncia del trabajador, el mutuo disenso, despido directo con o sin causa, fuerza mayor, jubilación del trabajador, muerte del trabajador (artículo 64); injurias (artículo 67); por concurso o quiebra del empleador (artículo 70); por incapacidad sobreviniente (artículo 71).

Son causales de extinción eximidas de indemnizaciones: la renuncia, el mutuo acuerdo, la jubilación y el despido con causa.

Se prevé el pago de una indemnización reducida en caso de extinción por fuerza mayor, quiebra no imputable al empleador y muerte del trabajador, en este caso a favor de sus derechohabientes.

Genera un derecho a percibir indemnización la extinción ocurrida sin causa o por despido indirecto; por incapacidad total o por quiebra imputable al empleador.

La renuncia debe formalizarse por despacho telegráfico, cursado personalmente por el trabajador, con acreditación de identidad. Podrá hacerse también ante la autoridad administrativa del trabajo o ante el juzgado de paz del lugar, debiendo ser comunicada –surtiendo efecto desde su recepción– inmediatamente al empleador.

Cuando existe voluntad concurrente de las partes, encaminada a extinguir el vínculo, puede manifestarse en forma expresa ante la autoridad administrativa, judicial o por escritura pública, o tácita mediante comportamientos inequívocos que tradujeren el cese de la relación. En este caso, se deberá evaluar prudencialmente el significado de esos comportamientos para no imponer indemnizaciones cuando no correspondan u omitirlas si existió un despido sin causa. En caso de despido sin causa o indirecto, quiebra imputable o incapacidad sobreviniente, se prevé el pago de una indemnización equivalente a un mes de sueldo por cada año de servicio trabajado o fracción mayor de tres meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida durante el último año de servicio o el plazo de la prestación. La base no puede exceder de tres veces el promedio de las remuneraciones fijadas por la CNTA. La indemnización no puede ser inferior a dos meses de sueldo. Dicho resarcimiento se incrementará en un 20% cuando la antigüedad del trabajador fuere menor de 10 años; 15% cuando fuere de entre 10 y 20 años y 10% cuando fuere mayor de 20 años (artículo 76). El adicional expresado anteriormente viene a ser una indemnización sustitutiva del preaviso del derecho común. El legislador dijo, en la exposición de motivos, que “se lo ha concebido así para mantener una relación aproximada con los valores que sustituyen al preaviso en el régimen general de los trabajadores de la industria y el comercio. El mismo encuentra sustento en la imposibilidad en numerosas ocasiones de preavisar en tiempo al trabajador agrario, en atención a que éste se desempeña frecuentemente lejos de los centros de población, esta misma circunstancia tomaría ilusoria una licencia diaria para buscar otra ocupación y agrega que ha parecido aconsejable propiciarlo en atención a las características de la vida campesina, en la cual, en muchos casos, empleador y trabajador viven prácticamente en ambientes contiguos, lo cual podría originar enojosas situaciones”.<sup>10</sup>

En los casos enumerados de indemnización reducida, la misma asciende al 50% de la expresada anteriormente, con el adicional mencionado inclusive.

No se ha previsto en el régimen agrario la extinción calificada especialmente por abandono ni por muerte del empleador. El primer caso podrá considerarse un despido con causa y el segundo se resolverá según exista transferencia del establecimiento a los sucesores, o cierre; continuando la relación en un caso o abonándose la indemnización reducida en el otro.

## **7. La Comisión Nacional de Trabajo Agrario**

La Ley 22.248 creó un organismo normativo, de policía y asesoramiento, para el trabajo rural, de composición tripartita, integrado por representantes de los trabajadores, de los empleadores y del Estado (artículo 85).

Con respecto de los dos primeros, es necesario señalar la falta de relevancia de las organizaciones patronales y profesionales en el sector, por lo que el Decreto reglamentario prevé un mecanismo de integración que se hará por disposición del Poder Ejecutivo nacional, entre ternas que le elevará el Ministerio de Trabajo y que deben suministrarle tanto las entidades patronales agrarias inscriptas en sus registros como las asociaciones profesionales con personería gremial o, en su caso, de las simplemente inscriptas. La inexistencia de ellas o la omisión de realizar la propuesta no impide la constitución de la CNTA, ya que el Ministerio de Trabajo designará directamente los representantes que fueran necesarios (artículo 38 y 39, Decreto 563/81).

Corresponden a la CNTA dos misiones principales: a) establecer las categorías de los trabajadores permanentes que se desempeñen en cada tipo de tareas, determinando sus características y fijando sus remuneraciones mínimas y b) determinar las modalidades especiales de trabajo de las distintas actividades cíclicas, estacionales u ocasionales y sus respectivas remuneraciones.

El artículo 86 detalla las otras funciones que tienen que ver con normar sobre: protección de la familia agraria, la composición de equipos de trabajo, alimentación y vivienda del trabajador, seguridad e higiene, asesoramiento a organismos relacionados e impulso a estudios e investigaciones, entre las más importantes.

En la exposición de motivos, el legislador expresa que las disposiciones de la CNTA cumplirán la función normativa que en los regímenes no agrarios compete a las convenciones colectivas de trabajo. El sistema instituido por la ley reemplaza en el agro al desarrollado por la Ley 14.250. Pero la adopción de éste no significa privar a las partes de intervenir en la discusión y toma de decisiones, ya que tanto en los cuerpos zonales como en la Comisión Nacional están aseguradas su representación y participación, las que en esta última se acompañan con el Estado, por entender que la regulación laboral del agro debe guardar armonía con los demás intereses nacionales, ya que la actividad agraria es un pilar fundamental de la economía del país.

En resumen, en donde los CCT son fuente fundamental del Derecho Laboral Común, en la actividad agraria lo son las resoluciones de la CNTA, que fijarán contenidos por encima de la Ley 22.248 sobre remuneración, jornada, descansos, higiene y seguridad y todo lo atinente u omitido por el Estatuto.

## **8. Renatre**

El 3 de noviembre de 1999 el Congreso de la Nación sancionó la Ley 25.191, promulgada el 24 de noviembre, por la cual se declara obligatorio el uso de la Libreta del Trabajador Rural y se crea el Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores. Lo novedoso de este sistema es el cumplimiento de una deuda con el trabajador rural que —excluido de la Ley 24.013—, en situación de paro, se veía privado de cualquier tipo de asistencia. El instituto creado es el Sistema Integral de Prestaciones por Desempleo, del cual se transcriben aquí los artículos más importantes, atento a que un desarrollo más exhaustivo corresponde al análisis de la Seguridad Social.

### Capítulo I: Libreta de Trabajo para el Trabajador Rural

- Artículo 1º — Declárase obligatorio el uso de la Libreta del Trabajador Rural en todo el territorio de la República Argentina para los trabajadores permanentes, temporarios o transitorios que cumplan tareas en la actividad rural y afines, en cualquiera de sus modalidades. Tendrá el carácter de documento personal, intransferible y probatorio de la relación laboral.

- Artículo 2º — La Libreta de Trabajo Rural será instrumento válido:

- a. como principio de prueba por escrito para acreditar la calidad de inscripto al sistema de previsión social, los aportes y contribuciones efectuadas y los años trabajados;

- b. Como principio de prueba por escrito para acreditar las personas a cargo que generen derecho al cobro de asignaciones familiares y prestaciones de salud;

- c. Como certificación de servicios y remuneraciones, inicio y cese de la relación laboral;

- d. Como principio de prueba por escrito del importe de los haberes y otros conceptos por los cuales la legislación obliga al empleador a entregar constancias de lo pagado;

- e. En el caso de que el trabajador esté afiliado a un sindicato con personería gremial, como prueba de su carácter cotizante a ese sindicato.

La autoridad de aplicación en función de los datos que contenga la Libreta de Trabajo y con el objeto de simplificar las cargas administrativas a los empleadores, determinará qué obligaciones registrales o de comunicación podrán quedar liberadas, siempre que no afecte los derechos de los trabajadores, de la asociación gremial con personería gremial de los trabajadores rurales y estibadores y de los organismos de seguridad social.

- Artículo 3º — La reglamentación determinará los datos personales, laborales y de seguridad social que deberá contener la Libreta del Trabajador Rural. Sin perjuicio de ello, en la misma deberán constar necesariamente:

- a.** La identificación del trabajador, incluyendo la Clave Unica de Identificación Laboral (CUIL) y de los sucesivos empleadores, con indicación de su Clave Unica de Identificación Tributaria (CUIT);

- b.** La enumeración sucinta de los derechos y deberes del trabajador y el empleador rural con la cita de las disposiciones normativas que los establecen;

- c.** Constancias de los sucesivos aportes y contribuciones a la seguridad social efectuados y en caso que el trabajador esté afiliado a un sindicato con personería gremial de las cuotas sindicales retenidas y aportadas.

- Artículo 4º — A los efectos de esta ley, será considerado trabajador rural todo aquel trabajador que desempeñe tareas agrarias relacionadas principal o accesoriamente con la actividad rural en cualquiera de sus especializaciones, tales como la agrícola, frutihortícola, pecuaria, forestal, avícola o apícola de acuerdo con lo establecido por el Régimen Nacional de Trabajo Agrario, aprobado por la Ley 22.248, incluyéndose los trabajadores comprendidos en la Ley 23.808. Será considerado empleador toda persona física o jurídica, que directa o indirectamente utilice su capacidad de trabajo, ello sin perjuicio de las obligaciones recíprocas entre empleadores directos e indirectos que se generen como consecuencia del vínculo que entre sí establezcan.

- Artículo 5º — Son obligaciones del empleador:

- a.** Requerir al trabajador rural la libreta de trabajo en forma previa a la iniciación de la relación laboral, o en caso que el trabajador no contare con la misma por ser éste su primer empleo o por haberla extraviado, gestionarla ante el Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores (RENATRE) dentro de los cinco (5) días de iniciada la relación de trabajo. La omisión del empleador podrá ser denunciada por el trabajador o la asociación sindical que lo represente ante el Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores (RENATRE). Sin perjuicio de ello la asociación gremial o el trabajador personalmente podrán tramitar la obtención de la referida libreta;

- b.** Informar al Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores o su Delegación, trimestralmente, lo que requiera la autoridad de aplicación sobre la celebración, ejecución y finalización del trabajo rural. Cada nueva contratación deberá informarse dentro del plazo de treinta días de haberse llevado a cabo, con independencia de la residencia habitual del trabajador o del empleador.

- c.** Registrar en la libreta desde la fecha de ingreso todos los datos relativos al inicio, desarrollo y extinción de la relación laboral. La libreta deberá permanecer en poder del empleador en el lugar de prestación de servicios debiendo ser devuelta al trabajador al finalizar cada relación;

- d.** Ser agente de retención de la cuota sindical de la entidad gremial con personería gremial a la que el trabajador se encuentra afiliado, registrando sus aportes mensualmente.

- Artículo 6º — Son obligaciones del trabajador:

- a.** Presentar al inicio de la relación laboral al empleador la Libreta de Trabajo Rural o en su caso informarle que es su primer empleo para que el empleador inicie los trámites para la obtención de la misma, adjuntando la documentación que a tales efectos resultare pertinente.

- b.** Acompañar toda la documentación que acredite las cargas de familia y sus modificaciones.

- c.** En caso de pérdida de la libreta, efectuar la pertinente denuncia por ante la autoridad policial más cercana al lugar del hecho o de su residencia, o en el Juzgado de Paz correspondiente, y posteriormente iniciar las gestiones tendientes a obtener una nueva libreta.

## Capítulo II: Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores

- Artículo 7º — Créase el Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores (RENATRE), que tendrá el carácter de Ente Autárquico de Derecho Público no Estatal.

En él deberán inscribirse obligatoriamente los empleadores y trabajadores comprendidos en el régimen de esta Ley según lo determinado por el artículo 3º.

- Artículo 8º — La dirección y administración del RENATRE estará a cargo de un Directorio, integrado por cuatro (4) directores en representación de entidades empresarias de la actividad y cuatro (4) directores provenientes de la asociación de trabajadores rurales con personería gremial con mayor representación nacional de la actividad.

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación designará un Síndico titular y un suplente que tendrán por función fiscalizar y vigilar todas las operaciones contables, financieras y patrimoniales del RENATRE, y tendrán los derechos que establezca la reglamentación.

- Artículo 9º (...)

- Artículo 10 (...)

- Artículo 11 — El Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores tendrá por objeto:

- a.** Expedir la Libreta de Trabajo sin cargo alguno para el trabajador, procediendo a la distribución y contralor del instrumento y asegurando su autenticidad.

- b.** Centralizar la información y coordinar las acciones necesarias para facilitar la contratación de los trabajadores agrarios.

- c.** Conformar las estadísticas de trabajo agrario permanente y no permanente.

- d.** Supervisar el Régimen de Bolsa de Trabajo Rural para personal transitorio y proponder su pleno funcionamiento.

- e.** Proveer la coordinación y cooperación de la Nación con las provincias en la actividad laboral agraria.

- f.** Brindar al trabajador rural la prestación social prevista en el Capítulo V de la presente ley.

**g.** Dictar la reglamentación interna por la cual se integrará y registrarán los distintos estatutos constitutivos del RENATRE.

**h.** Controlar el cumplimiento por parte de los trabajadores y empleadores de las obligaciones que les impone la presente ley. El RENATRE podrá además desarrollar otras funciones de policía de trabajo que le sean delegadas por los organismos nacionales o provinciales competentes.

• Artículo 12 — El Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores tiene las siguientes atribuciones:

**a.** Atender todas las erogaciones que demande su funcionamiento con los recursos establecidos en la presente ley, así como administrar los recursos establecidos en la misma de acuerdo con el objeto previsto en el artículo 11 y su funcionamiento. Asimismo podrá fijar aranceles por la prestación de servicios administrativos ajenos al objeto de esta ley. El gasto administrativo no podrá exceder el diez por ciento (10%) de los recursos.

**b.** Abrir y usar a los fines de la gestión encomendada, una cuenta especial denominada "Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores" (RENATRE), a la cual ingresan los fondos provenientes en virtud de la presente.

**c.** Invertir sus disponibilidades de dinero en títulos emitidos por la Nación o en colocaciones a plazo fijo en instituciones financieras oficiales.

**d.** Aprobar su estructura orgánica, administrativa y funcional, así como la dotación de su personal y el número y carácter de sus empleados zonales.

**e.** Inscribir y llevar el registro de todas las personas comprendidas en la presente norma de acuerdo a lo establecido en el Capítulo I, otorgando constancias fehacientes de las presentaciones que efectúen los obligados.

**f.** Exigir a todo empleador la exhibición de sus libros y demás documentación requerida por la legislación laboral aplicable a la actividad al solo efecto de verificación del cumplimiento de lo establecido por la presente, de acuerdo con las normas reglamentarias previstas en el inciso h) del art. 11.

Capítulo III: Recursos del Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores (...)

Capítulo IV: De las sanciones (...)

Capítulo V: Sistema Integral de Prestaciones por Desempleo (...)

Capítulo VI: Disposiciones generales, Disposiciones transitorias.

En el año 2004, el RENATRE entregó por primera vez el fondo de desempleo a nueve trabajadores.

## Notas

<sup>1</sup> Sobre el tema existe abundante bibliografía económica e histórica, como la tradicional *La saga de los Anchorena*, de J. J. Sebrelí; *Política económica en el Río de la Plata*, de Escalabrini Ortiz; *Historia económica de la ganadería argentina*, de Horacio Giberti o *El orden conservador de Natalio Botana*, entre muchos otros.

<sup>2</sup> Izquierdo, Roberto, en Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado...* ob. cit., pág. 626.

<sup>3</sup> Izquierdo, Roberto, ob. cit., pág. 638.

<sup>4</sup> CCCLPazLetr. de Curuzú Cuatía, 9-4-97, "Braga, Juan María c/Carblana SA Arrocera Mirunga y otros s/Lab.", en *Revista de Derecho Laboral* 2003, 2, pág. 534.

<sup>5</sup> Brebbia, Fernando P., *Régimen Nacional del Trabajo Agrario*, en *La Ley*, Tomo C, 1981, pág. 1.031.

<sup>6</sup> Nápoli, Rodolfo A., citado por Brebbia, F., ob. cit., pág. 1.032.

<sup>7</sup> CCCLPazLetr. de Curuzú Cuatía, 21-11-97, "Pavón, Juan Ricardo c/Pozzi de Olmos, Gloria y otros s/Lab.", en *Revista de Derecho Laboral* 2003-2, pág. 539.

<sup>8</sup> Luparúa, Carlos H., *Régimen del trabajo rural*, Buenos Aires, Astrea, 1981, pág. 139.

<sup>9</sup> Rocha, Armando, ob. cit., pág. 759.

<sup>10</sup> En Luparúa, Carlos, ob. cit., pág. 111.



## Comentario final

Volviendo al punto donde se inició este trabajo, reiteramos que los Estatutos Especiales son leyes que rigen el aspecto laboral de determinados sectores económicos (construcción y agro) o profesionales (viajantes y doméstico), con tipologías propias relevantes. En la mayoría de ellos, es posible que sus particularidades hayan sido mejor abordadas por las convenciones colectivas, sin necesidad de recurrir a la tarea legislativa careciente de las virtudes de la negociación sindical –cuando se ejercita–, como son la especialización, la celeridad y la preocupación constante por mejorar las condiciones de sus representados. En tal sentido, los estatutos que vimos –con excepción del de los trabajadores agrarios– no cuentan con una gran regulación detallada, sino que abordan solamente las diferencias importantes con el Derecho Laboral Común y, cuando aparecen en la práctica imperfecciones del sistema, su reforma se hace muy difícil. En otros casos no estudiados aquí –aeronavegantes, trabajadores a domicilio– las normas han quedado prácticamente en desuso por la aplicación más favorable de la Ley de Contrato de Trabajo, pero continúan vigentes.

Vázquez Vialard nos informa que existe una corriente derogatoria de los Estatutos Especiales conforme también a la desorganización legislativa. El autor considera que existen algunos de ellos (aeronavegantes y telegrafistas) que, en razón de los cambios tecnológicos, han quedado obsoletos. Y otros, como los ejecutantes de música y choferes, desactualizados, “ya que la manera en que se realiza tal tipo de actividad laboral –ya sea por el número de relaciones que se dan o por su modalidad operativa– ha experimentado cambios importantes”.<sup>1</sup>

En general, los trabajadores convencionales han ido subsanando las deficiencias de sus estatutos, con excepción del servicio doméstico que carece de sindicato y se encuentra a la voluntad del legislador, que amenaza siempre con atenderlo y lo soslaya en pos de solucionar los problemas más urgentes del país.

Con referencia a los estatutos estudiados, la normativa podrá ser mejorada mediante la negociación colectiva, pero en el caso de los domésticos su reforma se hace impostergable en atención a cubrir derechos humanos fundamentales y a equipararlos con los demás trabajadores. Asimismo, la situación de quienes cuidan enfermos debe ser resuelta definitivamente, encuadrándolos en la Ley de Contrato de Trabajo, ya que el Estado garantiza un sistema de salud pública para quien no cuenta con recursos suficientes; y quien desee una atención más cómoda y particularizada debe abonarla, con el verdadero costo que esto significa, aunque resulte odioso ocuparse de la seguridad social de otro y abonar contribuciones que en forma directa no benefician a ninguna de las partes pero que a la larga garantizan al trabajador los beneficios de una salud y vejez digna.

En general se ha tratado de abordar los institutos que pueden interesar por su particularidad o importancia al Derecho Laboral; se ha esbozado la respuesta actual de la jurisprudencia ante el conflicto de fuentes y situaciones poco claras, y queda pendiente para otra oportunidad el estudio de otros estatutos con importancia trascendente para el campo laboralista.

## Notas

<sup>1</sup> Vázquez Vialard, Antonio, "Ley laboral común y especial", en *Revista de Derecho Laboral* 2003, 2, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, pág. 26.



## Bibliografía

- Brebbia, Fernando P.** *Régimen Nacional del Trabajo Agrario*, T. C, La Ley Buenos Aires, 1982.
- Brito Peret, José I.** en Vázquez Vialard, Antonio (dir), *Tratado de Derecho del Trabajo*, T. VI, Astrea, Buenos Aires, 1985.
- Cabanellas, Guillermo** *Tratado de Derecho Laboral*, Parte General V1, T.1, El Gráfico, Buenos Aires, 1949.
- Cinillo Vernengo, Víctor L.** Etala, Juan J. y Pérez Zelaschi, Adolfo L. *Régimen legal del periodismo*, Asociación Argentina de Editores de Revistas, Buenos Aires, 1970.
- Deveali, Mario L.** "La pluralidad de fuentes y el principio del régimen más favorable para el trabajador", *Rev. Derecho del Trabajador*, T. XXII, 1962
- Fernández Madrid, Juan Carlos** *Práctica Laboral Empresaria*, T. II, Buenos Aires, 1985.
- Giberti, Horacio** *Historia Económica de la ganadería argentina*, Solar, Buenos Aires, 1970.
- Izquierdo, Roberto** en Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado de Derecho del Trabajo*, Astrea, Buenos Aires, 1985.
- Krotoschi, Ernesto** *Instituciones de Derecho del Trabajo*, Depalma, Buenos Aires, 1968.
- Krotoschi, Ernesto** *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo*, Depalma, Buenos Aires, 1991.
- López, Guillermo A. F.** "Nuevo régimen laboral para la industria de la construcción", en *Derecho del Trabajo 1980-1444*, 1980.
- López, Justo; Centeno; Norberto y Fernández Madrid, Juan Carlos** *Ley de Contrato de Trabajo comentada*, Contabilidad Moderna, Buenos Aires, 1975.
- Luparí, Carlos H.** *Régimen del trabajo rural*, Astrea, Buenos Aires, 1981.
- Machado, José Daniel** "Acceso al ámbito de protección del Decreto 326/56 para trabajadores del servicio doméstico", en *Revista de Derecho Laboral*, II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003.
- Nápoli, Rodolfo A.; Palau Posse** "Principales reformas al estatuto de la construcción", en *Trabajo y Seguridad Social*, T. VII, 2005.
- Plá Rodríguez, Américo** *Los principios del Derecho del Trabajo*, Depalma, Buenos Aires, 1978.
- Reviriego, José M.** *Trabajadores del servicio doméstico*, Panamericana, Santa Fe, 1989.
- Rocha, Armando B.** en Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado de Derecho del Trabajo*, T. VI, Astrea, Buenos Aires, 1985.
- Rojas, Julio C.** *El servicio doméstico. Su régimen jurídico*, Nueva América, Buenos Aires, 1958.
- Sappia, Jorge J.** "El Estatuto de los trabajadores de la Construcción", en *Revista de Derecho Laboral*, I; *Estatutos y otras actividades especiales*, II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004.
- Simón, Julio César** "Sobre la remuneración del viajante de comercio", en *Revista de Derecho Laboral*, N° 2, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003

**Sirena, José Luis** *Servicio Doméstico. Régimen laboral*. Buenos Aires. Errepar, 2004.

**Vázquez Vialard, Antonio** *Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*, T. II, Astrea, Buenos Aires, 1981.

**Vázquez Vialard, Antonio (director)** *Tratado de derecho del trabajo*, T. 3, Astrea, Buenos Aires, 1982.

**Vázquez Vialard, Antonio** "Ley laboral común y especial", en *Revista de Derecho Laboral*, 2, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003.

# Índice Temático

5	<b>Agradecimientos</b>
7	<b>Presentación</b>
9	<b>Introducción</b>
9	1. Antecedentes históricos y desarrollo de la regulación estatutaria
12	2. Art. 2 LCT original y modificado. Relaciones entre la legislación especial y la LCT
12	2.1. Primer momento histórico: desde la aprobación de la LCT hasta la sanción de la Ley 21.297 en 1977
13	2.2. Segundo momento histórico: reforma introducida por la Ley 21.297 que deroga el primer párrafo del art. 2 LCT
17	<b>Capítulo 1</b>
	<b>Los viajantes de comercio</b>
17	1. Normativa aplicable. Relación con el ordenamiento general
18	2. Ámbito de aplicación. Concepto
20	2.1. Trabajadores excluidos
20	3. Remuneración
20	3.1. Monto
21	3.2. Clases
21	3.2.1. Comisiones directas
22	3.2.2. Comisiones indirectas
22	3.2.3. Comisiones por ventas y por cobranza
22	3.2.4. Viáticos
23	3.2.5. Exclusividad
23	3.2.6. Prueba del pago. Libro especial. Declaración jurada
25	4. Jornada y descansos
25	5. Extinción de la relación. Indemnización especial
26	6. Prescripción

29	<b>Capítulo 2</b>
	<b>Los trabajadores de la industria de la construcción</b>
29	1. Lo especial de la construcción
30	2. Normativa aplicable. Relación con el ordenamiento general
31	3. Ámbito de aplicación
31	3.1. Sujetos comprendidos
32	3.2. Sujetos excluidos
33	4. Desarrollo de la relación
33	4.1. La libreta de aportes
34	4.2. Remuneración
34	4.3. Jornada y descansos
35	4.4. Vacaciones
36	4.5. Suspensiones
36	4.5.1. Suspensión por enfermedad
37	4.5.2. Suspensión sin causa
37	4.5.3. Suspensión por servicio militar
38	5. Fondo de Cese Laboral. Extinción de la relación
39	5.1. Monto del aporte
39	5.2. Forma y plazo
40	5.3. Extinción de la relación
40	5.4. Extinción por muerte
40	5.4.1. Muerte del trabajador
41	5.4.2. Muerte del empleador
42	6. Subcontratación. Solidaridad
42	6.1. Propietario no constructor
45	<b>Capítulo 3</b>
	<b>Trabajadores domésticos</b>
45	1. Conceptos
48	2. Normativa aplicable. Relación con el ordenamiento general
48	2.1. Ámbito de aplicación
48	2.1.1. Ámbito espacial



48	2.2. Tareas mixtas
49	2.3. Sujetos
49	2.3.1. El trabajador
52	3. Desarrollo de la relación laboral
53	3.1. Jornada y descanso
54	3.2. Vacaciones
54	3.3. Suspensión por causa de enfermedad
55	3.4. Remuneración
55	3.4.1. Sueldo anual complementario
56	3.5. Extinción
56	3.5.1. Despido directo
57	3.5.2. Preaviso
57	3.5.3. Despido sin causa
57	3.5.4. Despido indirecto
57	4. Otras particularidades
57	4.1. Libreta de aportes
58	4.2. Régimen de la Seguridad Social
58	4.3. Prescripción
61	<b>Capítulo 4</b>
	<b>Trabajadores rurales</b>
62	1. Relación con el ordenamiento general
63	2. Ámbito de aplicación. Concepto
64	3. Clasificación del RNTA
64	3.1. Trabajadores permanentes
65	3.2. Trabajador no permanente
65	3.3. Sujetos excluidos
66	4. Desarrollo de la relación
66	4.1. Normas semejantes a las previstas en el RCT
66	4.1.1. Período de prueba
67	4.2. Suspensiones
67	4.2.1. Accidentes y enfermedades laborales

67	4.2.2. Poder disciplinario
68	4.3. Transferencia de establecimiento
68	4.4. Trabajo de mujeres y menores
68	4.4.1. Menores
69	4.4.2. Mujeres
70	5. Institutos con diferencias relevantes respecto al régimen de la LCT
70	5.1. Jornada y descansos
71	5.1.1. Descanso anual (vacaciones)
71	5.2. Remuneraciones
73	5.2.1. Sueldo anual complementario
74	6. Extinción
75	7. La Comisión Nacional de Trabajo Agrario
76	8. Renatre
81	<b>Comentario final</b>
85	<b>Bibliografía</b>