



**LOS ALCANCES DEL ART. 23 PARA EL CASO DEL PRODUCTOR ASESOR
ORGANIZADOR DE SEGUROS NOTA A FALLO “MORÓN”**

“NOTA A FALLO-DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL MUNDO DEL TRABAJO”

Autor: Jorge Luis Gil

DNI: 13.440.442

Legajo: VABG52519

Tutor: Romina Vittar

2021

Sumario: I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. III. *Ratio Decidendi*. IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura del autor. VI. Conclusión VII: Referencias bibliográficas. 1. Doctrina 2. Legislación 3. Jurisprudencia. VIII: Anexo.

I. INTRODUCCIÓN

El fallo “Morón” adquiere relevancia jurídica porque determina el alcance del principio *in dubio pro operario* del art. 9 de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante LCT) y el alcance de la presunción del art. 23 del mismo cuerpo legal. La determinación de la aplicabilidad de uno u otro produce la admisión o no de la demanda en cuanto de aplicar el principio protectorio se considera al trabajador dependiente, o puede darse prevalencia a las excepciones del artículo 23 de la LCT considerando la independencia de los productores asesores de seguros y su vinculación con el art. 11 de la ley 22.400.

Existen, así como la actividad de asesores de seguros, muchas actividades laborales actuales que pueden encontrarse jurídicamente en este mismo dilema donde las relaciones entre las partes presenten características particulares que dificulten la distinción de una relación laboral dependiente.

El derecho laboral es esencialmente tuitivo y por ello toda la regulación intenta brindar protección al trabajador frente al empleador e intenta que la relación se desenvuelva en un ámbito adecuado. Para ello la LCT establece el principio protectorio que está enunciado expresamente en el art. 9, pero cuya esencia se observa en todo el cuerpo legal. La protección legal consagrada no reviste sentido clasista: está fijada en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que dispone que “el trabajador en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes”. Su fundamento es la desigualdad en el poder negociador entre trabajador y empleador. (Grisolia, 2011).

Ese principio protectorio también se ve reflejado en el art. 23 de la LCT, donde se establece la presunción de la existencia de un contrato laboral que se define en el art. 21 expresando que:

...consiste en el acuerdo de voluntades entre dos personas, una de las cuales tiene que ser física – o un grupo de ellas- que se compromete, a cambio de una remuneración, a poner su capacidad laboral (que puede traducirse en la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios) a disposición de la otra que la dirige, por un tiempo –determinado o no en su extensión- preciso en lo que se refiere a cada día de prestación (Candal, 2016: 246).

Ahora bien, la diferencia sustancial existente entre el contrato de trabajo (art. 21 LCT) y la presunción de la relación de trabajo (art. 23 LCT) dista en que en el primero, las partes se adhirieron a la imperatividad del tipo legal; siendo que la segunda opera cuando las partes creen regirse por otra normativa -como sucede en el caso de marras, por la ley 22.400-, o la situación de hecho se encuentra en las llamadas “zonas grises”, o directamente, existe un fraude laboral en clara violación al artículo 14 LCT.

Este problema jurídico produce una indeterminación de la decisión judicial por dificultades para identificar la premisa normativa o la premisa fáctica que solucione el caso. En los casos difíciles se encuentran problemas jurídicos complejos.

En “Morón” se presenta un problema axiológico porque hay un conflicto entre un principio jurídico y una regla: el principio “*in dubio pro operario*” del artículo 9 de la LCT vs. el artículo 23 LCT. Son problemas axiológicos aquellos que se suscitan respecto de una regla de derecho por la contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en un caso concreto (MacCormick en Atienza, 2018).

Según Alexy (1997), los principios son normas que ordenan que algo sea ejecutado en la medida de lo posible, y dentro de las posibilidades existentes, por lo tanto, estos pueden ser cumplidos en diferente grado dependiendo de las posibilidades jurídicas y reales existentes. En cambio las reglas son normas que solo serán cumplidas si son válidas, sino no. Solo debe hacerse lo que ella exige.

II. RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

El accionante, Humberto José Morón, Productor Asesor Organizador de Seguros, (en adelante PAO) quien prestó servicios para el grupo empresario demandado entre los años 1971 y 2011. El actor planteó la demanda pretendiendo el reconocimiento de un contrato de trabajo en relación de dependencia que no había sido debidamente registrado, solicitando la indemnización correspondiente y los rubros que por ley le correspondían.

La parte demanda contestó el traslado rechazando la relación de dependencia y pretendiendo que no se reconozca la misma y se declare que la relación fue contractual bajo la ley 22.400 adquiriendo Morón categoría de trabajador autónomo y existió un vínculo del tipo de contrato de agencia.

El actor aportó pruebas que hacían a sus dichos en la demanda intentando corroborar su dependencia como “gerente regional”. La demandada aporta también prueba intentado convencer al tribunal de la inexistencia de vínculo dependiente.

En primer término, la Cámara Séptima del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Mendoza descartó la existencia de un vínculo de naturaleza laboral al evaluar el material probatorio, descartando la aplicación del art. 9 LCT y de la presunción del art. 23 LCT. El actor planteó recurso de inconstitucionalidad, elevando así las actuaciones a la Corte Suprema de la Provincia de Mendoza

El máximo tribunal provincial revocó dicha resolución e hizo lugar a la demanda de indemnizaciones por despido establecidas en la Ley de Contrato de Trabajo, (en adelante LCT) y de multas por trabajo no registrado (Ley 25.323); la Corte resolvió que las partes habían estado unidas por una relación de trabajo y como consecuencia de esto, la demanda era procedente.

Contra dicho pronunciamiento las codemandadas interponen recurso extraordinario federal, en el cual afirman la arbitrariedad de lo decidido y la falta de análisis de las pruebas introducidas. Este remedio fue denegado y finalmente dio origen a la presentación directa bajo examen.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación de manera unánime, declaró procedente el recurso de hecho interpuesto y decidió dejar sin efecto la sentencia apelada. Mandaron los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a su resolución.

III. *RATIO DECIDENDI*

La CSJN hace lugar a la queja interpuesta y sostiene de forma unánime que el Recurso Extraordinario Federal (en adelante REF) interpuesto por las codemandadas era procedente, con fundamento en que, si bien los agravios expuestos remiten al examen de cuestiones de hecho, como lo es la determinación de una relación de carácter laboral entre las partes en pleito, “cabe hacer excepción cuando el tribunal *a quo* no ha dado un tratamiento adecuado a las controversias con arreglo a las constancias de la causa y a la normativa aplicable”.

Que para llegar a la conclusión de que entre las partes existió una relación de carácter laboral, la Corte Provincial descalifica la valoración de la prueba efectuada por

el tribunal de origen y evaluó de un modo objetivo la totalidad de las pruebas ofrecidas, imponiendo de esta manera su propio criterio valorativo, llegando a la conclusión de que existía un alto grado de independencia con que el actor cumplía sus funciones.

Como consecuencia de lo plasmado anteriormente el hecho de que un Productor Asesor Organizador (en adelante PAO) tuviera que respetar ciertas directivas emanadas de la compañía de seguros no resulta indicativo de un vínculo de subordinación laboral ya que dichas exigencias corresponden al orden propio de una empresa y pueden presentarse tanto en un contrato de trabajo como en una relación de carácter comercial.

La *ratio decidendi* de la CSJN se basa en los elementos estructurales de las relaciones laborales dependientes, haciendo un minucioso análisis de los hechos característicos que se presentan en el “Morón”. En efecto, explica el tribunal que el hecho de que un productor asesor de seguros (PAO) tuviera que respetar ciertas directivas emanadas de la compañía de seguros, que se trataban de instrucciones vía correos electrónicos, o los límites a los reintegros por gastos de publicidad, no resulta indicativo de un vínculo de subordinación laboral, debido a que ciertas exigencias responden al orden propio de toda organización empresarial y pueden estar presentes tanto en el contrato de trabajo como en una relación de carácter comercial.

El primer elemento de subordinación bajo análisis es la dependencia técnica que según el tribunal puede estar presente en relaciones dependiendo o no, determinando que Morón si bien respectaba ciertas instrucciones ello no hace presumir una dependencia laboral.

Posteriormente el tribunal analiza hechos concretos desarrollados por Morón como la forma de realizar las facturaciones, la asunción de riesgos propios, la inscripción como contribuyente y como empleador, organización empresarial propia en un bien inmueble propio y con empleados a su cargo.

Estas circunstancias resultaban especialmente relevantes frente a la expresa previsión del art. 11 de la ley 22.400, regulatoria de la actividad de los productores asesores de seguros, en tanto dispone que "el cumplimiento de la función de productor asesor de seguros no implica, en sí misma, subordinación jurídica o relación de dependencia con la entidad aseguradora o el asegurado".

Concluye finalmente el tribunal que las circunstancias señaladas, infundadamente subestimadas por el a quo resultaban, en principio, hábiles para encuadrar el caso en la hipótesis del último párrafo del art. 23 de la LCT según el cual la presunción derivada de la prestación de tareas no rige cuando "sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio", disposición que, además, resulta compatible con las previsiones de la norma específica de la actividad (art. 11 de la ley 22.400).

IV. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES

La protección legal del art. 9 LCT no reviste sentido clasista: está fijada en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que dispone que “el trabajador en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes”. Su fundamento es la desigualdad en el poder negociador entre trabajador y empleador. (Grisolia, 2011).

Ese principio protectorio también se ve reflejado en el art. 23 de la LCT, donde se establece la presunción de la existencia de un contrato laboral que se define en el art. 21 LCT expresando que:

(...) consiste en el acuerdo de voluntades entre dos personas, una de las cuales tiene que ser física – o un grupo de ellas- que se compromete, a cambio de una remuneración, a poner su capacidad laboral (que puede traducirse en la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios) a disposición de la otra que la dirige, por un tiempo –determinado o no en su extensión- preciso en lo que se refiere a cada día de prestación (Candal, 2016: 246).

El problema jurídico plantea la ponderación de dos artículos: uno que consagra un principio y el otro una norma que contiene una presunción y a la vez la excepción a la misma.

Regresando a la definición del contrato de trabajo que se extrae del art. 21 LCT, sumando la disposición del artículo 22 LCT, se puede establecer la base que servirá de cimiento para el desarrollo de la presunción de la relación de trabajo, que se establece en el artículo 23 LCT:

El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que, por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario. Esa presunción operará igualmente aun cuando se utilicen figuras no laborales, para caracterizar al contrato, y en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio (Ley N° 20.744, 1976, art. 23)

Tal como lo explica Grisolia (2016), la relación de dependencia que surge entre empleador-empleado es un trabajo dirigido, esto significa que el trabajador está bajo la

dependencia o dirección del empleador. La relación de dependencia está íntimamente relacionada con las notas tipificantes: subordinación técnica, jurídica y económica. Si faltan, no se configura relación de dependencia entre las partes.

Estos elementos esenciales son los que analiza la Corte en relación a la prueba de autos. Cuando habla de subordinación técnica, se refiere a las órdenes que da el empleador y deben ser cumplidas por el trabajador. Con respecto a la subordinación económica, el trabajador no recibe el producto de su trabajo, solo pone su fuerza de trabajo a cambio de una remuneración y no se beneficia ni perjudica por las pérdidas o ganancias de la empresa. Y por último la subordinación jurídica es la principal característica que debe existir para configurar una relación de dependencia, lo cual consiste en la posibilidad del empleador de dirigir la conducta del trabajador para conseguir los objetivos de la empresa, esto significa que el trabajador está sometido a la autoridad del empleador.

Respecto al alcance del art. 23 de la LCT se han realizado varias propuestas de interpretación siendo la tradicional la interpretación restrictiva. Hace muchos años que se fue forjando, jurisprudencialmente, una presunción “restringida” (hoy posición minoritaria), al sostenerse que:

La carga de la posición de dependencia o subordinación no resulta alterada por la presunción del art. 23 de la ley de contrato de trabajo, sino que, por el contrario, de esa prueba depende que la misma entre a jugar, ya que lo contrario implicaría subsumir todo el universo jurídico del derecho privado al derecho laboral

Otra posición a la que puede calificarse de amplia, y antagónica de aquella, afirmó, por el contrario, que

La relación de dependencia, sinónimo o cuasi sinónimo de la relación de trabajo, es casi siempre tan inasible como ésta y de difícil aprehensión cuando el empresario ha escogido la vía de simular figuras jurídicas no laborales. Por ello, el legislador ha introducido la presunción del art. 23 de la ley de contrato de trabajo que permite que, cuando se prueba la prestación de servicios por cuenta ajena, pueda presumirse la existencia de un contrato de trabajo

La aplicación del art. 23 LCT impone, en primer lugar, una carga al trabajador de alegar la prestación de servicios y también probar el hecho de dicha prestación efectiva de trabajo en favor de un tercero empleador que lo aprovecha. En otras palabras, para acceder al mecanismo de la presunción del contrato de trabajo, el actor debe demostrar:

1) que ha prestado trabajos o servicios; 2) en favor de la demandada; 3) bajo la dependencia de la demandada.

Esto no implica una interpretación rigurosa o cerrada del art. 23 LCT, sino simplemente colocar en cabeza del actor la carga inicial de probar la prestación de servicios aprovechados y dirigidos por quien se denuncia como empleador, para luego otorgar operatividad a la presunción de la norma legal.

Sin embargo, esta presunción emerge operativa desde la contestación de la demanda, de la negación/admisión que el emplazado hace, determinándose en esa oportunidad procesal si es el actor quien carga con la demostración de la relación laboral o si el accionado debe destruir la presunción de no vincularse los servicios admitidos con un contrato de trabajo.

“Morón” realiza una aportación de prueba que analizada superfluamente demuestra una relación laboral de dependencia, pero enseguida si se realiza el análisis en forma tal como lo hizo la Corte, teniendo en cuenta además la interpretación de la normativa especial de la ley 22.400, se concluye lo contrario y resulta aplicable la última parte del art. 23 LCT. La Corte realiza una interpretación restrictiva de la norma.

Sin embargo, de algunas sentencias que han aplicado esta posición, se desprende que lo que ha hecho el Tribunal, es desechar, finalmente, la existencia misma del contrato de trabajo, pero no porque no haya debido operar la presunción, sino porque - colectada toda la prueba- la presunción se desvanece frente a otra suerte de figura jurídica.

Respecto a la exclusividad que aduce el actor para demostrar su relación de dependencia Pérez del Viso (2019) ha dicho que las empresas y aún personas físicas empleadoras creen que el trabajador no puede desempeñarse en otro trabajo y eso no es necesariamente así. La exclusividad no es una nota característica de la dependencia laboral. En realidad, lo que no puede hacer el trabajador es competir con el empleador o realizar trabajos o tareas que mermen la ganancia del empleador; ello surge de la norma del artículo 88 LCT y artículo 85 LCT.

Para Vázquez Vialard (1999) la valoración a favor del trabajador era facultativo, por ende, la apreciación se tornaba más imparcial. En sentido contrario el criterio impuesto por el legislador fue favorecer siempre al trabajador entonces como expresábamos anteriormente se afirma que no hay norma sustantiva que le dé al juez

laboral en su decisión un carácter neutral o imparcial. Ante esta situación hace referencia *ut supra* de que la CSJN tuvo una convicción de darle importancia al principio de primacía de la realidad;

Desde hace aproximadamente sesenta años, conforme cita el Dr. Pablo Candal (2011), en el comentario del artículo 23 en ob. op. citada anteriormente, la CNAT en pleno, en autos “Mancarella, Sebastián y otros c/ Viñedos y Bodegas Arizu S.A.”, ya había resuelto la inaplicabilidad de la presunción del artículo 23 LCT a los fleteros, siendo que en principio, no se encuentran amparados por las disposiciones que rigen las relaciones laborales; pero sí tienen derecho a tales beneficios cuando prueban fehacientemente que, pese a la denominación de tal relación contractual, se encuentran ligados por un verdadero contrato de trabajo.

V. POSTURA DEL AUTOR

Se está de acuerdo cuando se deja de lado el principio *in dubio pro operario* del art. 9 para dar relevancia a la excepción del art. 23. La ponderación es de interpretación restrictiva de la presunción del art. 23, dando un verdadero sentido a la legislación laboral, que si bien es tuitiva y protectora de la parte más débil no debe oscurecer la justicia y equidad que requieren las fundamentaciones jurisprudenciales.

La resolución de la Corte es acertada, en cuanto la presunción del art. 23 no puede ser interpretada en forma amplia más aun cuando actualmente existen diversificaciones en las organizaciones estructurales de las empresas para distribuir el trabajo. Se está de acuerdo con el rechazo de una interpretación restrictiva del art. 23 en este caso donde se pondera también la ley especial 22.400 que es determinante.

El trabajo de los intermediarios/organizadores asesores de seguros es un claro ejemplo de que se trata de un trabajo independiente o en cierta forma podría argumentarse también una nueva figura asociativa, dependiendo de cómo se distribuyan las ganancias, pero nunca una relación de subordinación regulada por la LCT.

La Corte determina, realizando un análisis *a posteriori* de la prueba, que no puede considerarse relación de trabajo y los argumentos fueron contundentes: el art. 23 en su último párrafo habilita a que el demandado pueda derrumbar la presunción que además de ser *iuris tantum*, concuerda con el principio de realidad. Morón era un verdadero empresario quien tenía una relación contractual bajo la ley especial 22.400.

En “Morón”, el punto nuclear fue entonces el conflicto que se suscita entre el artículo 9 de la LCT vs. el artículo 23 del mismo cuerpo legal. El problema jurídico axiológico requiere la determinación del alcance del principio *indubio pro operario* del artículo 9 y el alcance de la presunción del artículo 23. La interpretación y la aplicación de uno u otro produce la admisión o no de la demanda; o puede darse prevalencia a las excepciones del artículo 23 de la LCT considerando la autonomía de los Productores Asesores de Seguros y su vinculación con el artículo 11 de la ley 22.400

Todo ello implica que desempeñarse como un Productor Asesor de Seguros y trabajar con una empresa no implica subordinación jurídica o relación de dependencia con la entidad aseguradora o el asegurado.

No obstante, a los fines de zanjar aquellos obstáculos que pudieren existir, el concepto de ajenidad en los riesgos y beneficios de las tareas que se desempeña, podría aportar un serio y contundente elemento para resolver las cuestiones planteadas. De allí, que, si el sujeto que asume sus propias pérdidas y/o goza de las ganancias obtenidas, estaría fuera de la presunción legal, ya que nunca existió relación laboral alguna.

Caso contrario, si la persona se encuentra sujeta a una suma fija, con cumplimiento de horarios y jornadas, organizados por órdenes impartidas de otro; se estará frente a una relación laboral, más allá del eventual nomen iuris utilizado para el vínculo contractual.

A su vez será de importancia aportar elementos probatorios al caso concreto para la fuerte operatividad de la presunción del art. 23 LCT; teniendo siempre presente la situación jurídica de quien podría ser “la parte más débil” en el vínculo contractual.

VI. CONCLUSIÓN

- El derecho laboral es esencialmente tuitivo y toda la normativa que rige la materia está dirigida a la protección del trabajador compensando así el poder técnico, jurídico y económico que posee el empleador en la relación.
- De esa protección in dubio pro operación surgen presunciones que hacen a la existencia de la relación laboral. Así el art. 23 es una presunción que impone al juez el análisis exhaustivo de la prueba incorporada. A la vez el mismo artículo establece su excepción: “y en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio”.

- En “Morón” la CSJN decide ponderar y elevar la excepción del art. 23 LCT, haciendo una interpretación restrictiva y apartándose así del principio protectorio del art. 9. El fundamento es que valorando hermenéuticamente e integralmente la prueba se puede demostrar que el actor no trabajó como dependiente.
- El tema está abierto al debate y al constante cambio, producto de la modernidad líquida, característica general de nuestros tiempos y, con mayor razón, del mismo mundo laboral y empresarial.
- El problema jurídico axiológico en este caso sobrevalora la norma en relación al principio general del derecho laboral.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. DOCTRINA:

- **Alexy, R.** (1997). Teoría de los derechos fundamentales. Madrid. 2ª. ed.
- **Atienza, M.** (2018). Las razones del derecho: Teoría de la argumentación jurídica. 5ta, Reimpresión. México: Universidad Nacional de México.
- **Candal, P.** (2011), Comentarios a los artículos 21 al 24. En: Ojeda, R. H. (coord.), Ley de Contrato de Trabajo comentada y concordada (245/290), 2º ed. act., Tomo I. Santa Fe: Ed. Rubinzal Culzoni.
- **Candal, P.** (2016). De títulos y presunciones ¿Es plausible que una presunción legal sea soslayada por oponerse a otra presunción no legal de carácter general? ¿Admite excepciones la presunción establecida por el artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo? Recuperado el 25/09/2021 de: <https://informacionlegal.com.ar>.
- **Grisolia, J. A.** (2011). Guía práctica profesional: el despido. Buenos Aires: Estudio S.A.
- **Grisolia, J.A.** (2016). Manual de Derecho Laboral. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- **Pérez del Viso, A.** (2019) La ley 20.744 y la relación de subordinación como presunción hominis. Desde el Dr. Centeno hasta la casuística. Recuperado el 15/10/2021 de: <https://aldiaargentina.microjuris.com/2019/08/08/la-ley-20-744-y-la-relacion-de-subordinacion-como-presuncion-hominis-desde-el-dr-centeno-hasta-la-casuistica/>.
- **Vázquez Vialard, A.** (1999). Derecho del trabajo y de la seguridad social. Buenos Aires: Astrea.

2. LEGISLACIÓN:


- **Constitución Nacional Argentina. Arts. 14 y 75 Inc. 22. Ley 24.430 (B.O.: 01/03/1995)**
- **Ley N° 20.744 Ley de Contrato de Trabajo Arts. 9 y 23 (B.O.: 13/05/1976)**
- **Ley N° 22.400 Régimen de los productores asesores de seguros. Art. 11 (B.O.: 11/02/1981).**

3. JURISPRUDENCIA:

- **CSJN.** “Morón, Humberto José c / Grupo Asegurador La Segunda y otros s / recurso extraordinario de inconstitucionalidad” (06/06/2017).
- **CSJN.** “Morón, Humberto José c / Grupo Asegurador La Segunda y otros s / recurso extraordinario de inconstitucionalidad” (22/10/2019).
- **CNAT.** “Mancarella, Sebastián y otros c/ Viñedos y Bodegas Arizu S.A. (26/06/1956)

VIII: ANEXO:

CSJ 68/2017/RH1
Morón, Humberto José c/ Grupo Asegurador La
Segunda y otros s/ recurso extraordinario de
inconstitucionalidad.


Corte Suprema de Justicia de la Nación
Buenos Aires, 22 de octubre de 2019

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Morón, Humberto José c/ Grupo Asegurador La Segunda y otros s/ recurso extraordinario de inconstitucionalidad", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza revocó la sentencia dictada por la Cámara Séptima del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de esa provincia e hizo lugar a la demanda de indemnizaciones por despido establecidas en la Ley de Contrato de Trabajo (arts. 231, 232 y 245 LCT) y de multas previstas tanto por la Ley Nacional de Empleo (por falta de registro de la relación laboral; arts. 8 y 15 LNE), como por la ley 25.323 (por falta de pago de la liquidación final; art. 2). El tribunal a quo consideró probado que el actor, un "productor asesor organizador" de seguros (PAO) había prestado servicios para el grupo empresario demandado entre los años 1971 y 2011 en el marco de un contrato de trabajo que no había sido debidamente registrado, desestimando la defensa de la demandada basada en la calidad de trabajador autónomo y en la existencia de un vínculo comercial del tipo del contrato de agencia.

2°) Que para resolver como lo hizo (fs. 957/967 de los autos principales que serán las que se citen en lo sucesivo) la corte provincial descalificó el fallo de origen -que había descartado la existencia de un vínculo de naturaleza laboral- por entender que en aquel se había evaluado el material

probatorio en forma arbitraria y descontextualizada, lo que arrojó como resultado una solución contraria al principio de primacía de la realidad. Adjudicó, también, al referido pronunciamiento, haber invertido las cargas probatorias en perjuicio del trabajador; haber omitido la aplicación de la regla del art. 9 de la LCT *-in dubio pro operario-* y haber subestimado la asunción de riesgos empresarios y costos de la actividad por parte de las aseguradoras, dando prevalencia "a un único elemento (la existencia de trabajadores vinculados con el actor en relación de dependencia)".

Por otra parte, el máximo tribunal local destacó que el actor no se había contentado con demostrar su prestación de servicios, circunstancia que bastaba para activar la presunción favorable a la existencia de contrato de trabajo del art. 23 de la LCT, sino que también había aportado pruebas concretas de la dependencia, tales como: *i)* facturas por gastos de oficina que le eran reintegrados por el grupo asegurador, *ii)* su presentación en el ámbito comercial y ante instituciones públicas como "gerente regional" del grupo, con sello y fojas membretadas, *iii)* su actuación en el seguimiento y cierre de juicios contra las demandadas, *iv)* la imposición *-impropia a un trabajador independiente-* de límites a los reintegros en gastos de publicidad, y *v)* su facturación personal en forma exclusiva a favor del Grupo Asegurador La Segunda, que incluía en los meses de junio y diciembre "comisiones anuales complementarias", lo cual daba cuenta de la percepción de un aguinaldo.

A partir de ello, la corte provincial discurrió que las partes habían estado unidas por una relación de trabajo y



Corte Suprema de Justicia de la Nación

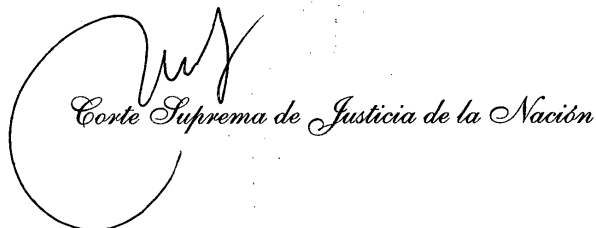
que, en consecuencia, la demanda era procedente. Para establecer el monto de la condena, sostuvo que debía computarse como remuneración la suma de \$ 157.922,68 (a valores del año 2011) equivalente al "total promedio facturado mensual".

3°) Que contra ese pronunciamiento las codemandadas interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 992/1011) en el que afirman la arbitrariedad de lo decidido con sustento en que: a) no se tuvo en cuenta la regulación de la figura del PAO del art. 11 de la ley 22.400; b) el actor no acreditó haber laborado de modo subordinado e *intuito personae*, pues no recibía instrucciones ni prestaba servicios en forma personal, sino que lo había hecho, sin formular reclamo alguno durante 40 años, a través de una organización empresarial propia, por medio de empleados bajo su dependencia y en un inmueble que pertenecía a su esposa, todo lo cual hacía inaplicable la presunción del art. 23 de la LCT; c) un correo electrónico en el que se le comunicaban límites a los gastos de publicidad no podía considerarse prueba suficiente de haber recibido instrucciones; d) el vínculo había correspondido a un contrato comercial de agencia, que no remuneraba una prestación personal sino la concreción de negocios, como lo evidenciaba el hecho de que las comisiones se pagaban una vez percibidas las primas por parte de los clientes; e) el hecho de que el actor tuviera poderes para actuar en licitaciones no lo transformaba en funcionario de las demandadas, pues esa participación era solo su modo de conseguir clientes; f) la supuesta afirmación en el fallo de primera instancia sobre la asunción de riesgos comerciales por el actor constituía solo un error de redacción; g) luego de su

comercial (conf. Fallos: 312:1831). En el caso, además, esas comunicaciones tuvieron un carácter singularmente coloquial, lo cual no condice con la modalidad que normalmente caracteriza la comunicación en el plano laboral entre un superior jerárquico y su subordinado.

En el mismo orden de ideas, se advierten claramente sobrevalorados hechos tales como el reintegro de gastos de oficina, la atribución frente a terceros de la calidad de "gerente regional" del grupo, la actuación en juicios contra las demandadas y el otorgamiento de mandatos especiales para actuaciones concretas -básicamente para participar de licitaciones públicas para contratación de seguros-.

En igual sentido, el énfasis puesto en la asunción del riesgo económico de la actividad por parte de las compañías de seguros se desvanece como argumento frente al hecho de que el actor solo cobraba comisiones si las compañías efectivamente percibían las primas por parte de los clientes o asegurados. Asimismo, la facturación del actor exclusiva en favor de las codemandadas pierde la entidad que se le intentó atribuir como indicador de un fraude laboral ante la circunstancia de su inscripción a título personal en todos los impuestos, tanto nacionales (IVA -del cual llevaba los libros de compras y de ventas-, ganancias y bienes personales) como provinciales (ingresos brutos), a lo que se suma su inscripción también como empleador y el llevado del libro del art. 52 de la LCT debidamente rubricado (confr. 618). Lo mismo ocurre con las facturas por comisiones anuales complementarias que, en el contexto descripto, bien pudieron responder a una forma de



retribución por servicios que no necesariamente hay que asimilar a una remuneración diferida como lo es el sueldo anual complementario de un empleado en relación de dependencia.

8°) Que, a la par de lo señalado, la corte provincial subestimó datos y pruebas esenciales reveladores de la autonomía del desempeño del actor. Cabe señalar, en ese sentido, que el demandante prestaba sus servicios a las demandadas en el marco de una organización de medios materiales y humanos que él dirigía, asentada en un inmueble propiedad de su cónyuge; se valía de la ayuda de un número significativo de empleados -19 a lo largo del tiempo y al menos 3 que trabajaron en forma simultánea, confr. peritaje contable (fs. 618 vta./619), informe de la AFIP (fs. 785/788) y declaración de los testigos Gustavo Verini (fs. 831 vta.) y Cristina López (fs. 838)-, sin estar sometido a las órdenes e instrucciones típicas de la relación laboral y participando del riesgo empresarial, desde que, como ya se indicó, percibía sus comisiones solo ante el efectivo pago por parte de los clientes.

No pudo considerarse como un hecho ajeno al debate que, tras darse por despedido respecto de las codemandadas, el actor comenzara a prestar análogos servicios y desde el mismo espacio físico, para otro grupo asegurador -Sancor Seguros-, registrándose ante la AFIP como trabajador autónomo.

Estas circunstancias resultaban especialmente relevantes frente a la expresa previsión del art. 11 de la ley 22.400, regulatoria de la actividad de los productores asesores de seguros, en tanto dispone que "el cumplimiento de la función

de productor asesor de seguros ... no implica, en sí misma, subordinación jurídica o relación de dependencia con la entidad aseguradora o el asegurado".

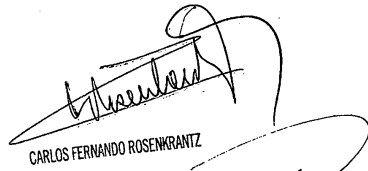
9°) Que, finalmente, tampoco abona la tesis de la dependencia laboral la retribución mensual que el *a quo* atribuyó al actor pues, más allá de que esa determinación carece del sustento que la ley exige (conf. art. 56 LCT), por su modalidad de liquidación y su relevancia económica parece responder más al éxito de la labor comercial que a la retribución propia de un empleado jerárquico.

10) Que las circunstancias señaladas, infundadamente subestimadas por el *a quo* resultaban, en principio, hábiles para encuadrar el caso en la hipótesis del último párrafo del art. 23 de la LCT según el cual la presunción derivada de la prestación de tareas no rige cuando "*sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio*", disposición que, además, resulta compatible con las previsiones de la norma específica de la actividad (art. 11 de la ley 22.400).

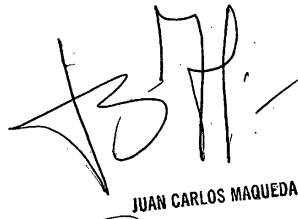
En tales condiciones, ha quedado claramente configurado en el caso el nexo directo e inmediato entre lo debatido y resuelto y las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde descalificar el fallo recurrido como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad, sin que ello importe emitir juicio sobre la solución que, en definitiva, quepa otorgar al litigio.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Por lo expuesto, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada, con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al Tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.



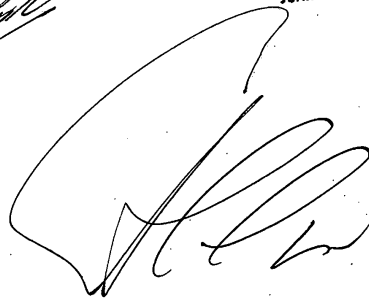
CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ



JUAN CARLOS MAQUEDA



RICARDO LUIS LORENZETTI



ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

Recurso de queja interpuesto por La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales, La Segunda Compañía de Seguros de Personas S.A., La Segunda Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y La Segunda Seguros de Retiros S.A., representadas por los Dres. Maria Leonor Etchelouz, Andrea Fabiana Farnós y Juan José Rodríguez Fontana, patrocinados por los Dres. Juan Vicente Sola y Pedro A. Caminos.

Tribunal de origen: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza.

Tribunal que intervino con anterioridad: Séptima Cámara del Trabajo de la Primera Circunscripción de la Provincia de Mendoza.