

TRABAJO FINAL DE GRADO – MODELO DE CASO

**FRAUDE A LA LEY LABORAL A TRAVÉS DE CONTRATOS
COMERCIALES**

Fallo en análisis: autos caratulados “Fernández, Pablo Andrés c/Vía Bariloche S.A.
s/Ordinario s/Inaplicabilidad de ley”, Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de
Río Negro, 19/02/2020

Autor: Lagos, Jonatan Aníbal

DNI: 31.939.565

Legajo: VABG108509

Carrera: Abogacía

Tutora: Descalzo, Vanesa Natalia

Fecha de entrega: 02/07/2023

Temática: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y
presente del derecho del trabajo

Sumario: I. Introducción II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal III. Análisis de la ratio decidendi IV. Análisis y comentarios; IV.a. El contrato de concesión y la figura del empresario bajo el análisis de la doctrina; IV.b. Desarrollo jurisprudencial del agente comercial V. Conclusión final VI. Referencia bibliográfica

I. Introducción

El Derecho Laboral está integrado por una serie de principios que forman las bases sobre las cuales se sustenta la normativa laboral. La finalidad de estos principios es proteger la dignidad del trabajador y el cumplimiento de los derechos que emergen del ordenamiento jurídico laboral. Y, entre los principios que son destacables para la elaboración del presente, se menciona al principio protectorio, el de irrenunciabilidad de los derechos, y el de primacía de la realidad.

El principio protectorio tiende a desequilibrar las diversas diferencias que existen entre el trabajador y su empleador; el principio de irrenunciabilidad de los derechos evita que el trabajador, frente a una situación social y económicamente desventajosa, acepte desistir de los derechos que le son reconocidos por el ordenamiento jurídico. Por último, el principio de primacía de la realidad, da ponderación a los hechos que efectivamente han ocurridos entre las partes, por sobre toda forma o apariencia que las partes hayan convenido (Grisolia, 2019).

En resumidas palabras, dichos principios tienden a proteger la dignidad del trabajador, a asegurar el cumplimiento de los derechos laborales, y a evitar que se celebren instrumentos que impliquen una simulación o un fraude a la ley. No obstante, en un reciente fallo dictado por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, en autos caratulados “Fernández, Pablo Andrés c/Vía Bariloche S.A. s/Ordinario s/Inaplicabilidad de ley”, se ha advertido que el empleador actuó en detrimento de dichos principios.

Dicha sentencia tuvo lugar a causa de una problemática que suele darse en las relaciones laborales, y refiere a la celebración de contratos que proponen los empleadores, para encubrir una verdadera relación laboral de dependencia, y lograr demostrar a través de aquellos instrumentos simulados y aparentes, que no existe dicha relación, sino que, por el contrario, el trabajador presta sus servicios de forma independiente. Su finalidad es clara; se pretende a través de la suscripción de dichos

contratos, infringir los derechos y principios laborales contenidos en el ordenamiento jurídico.

En cuanto al problema jurídico de la sentencia, es lingüístico de vaguedad, el cual, de acuerdo a Moreso & Vilajosana (2004), se da ante la indeterminación de la extensión o significado de la palabra, lo que se traduce en la incertidumbre acerca de a cuántos supuestos o características puede referir la palabra o frase en cuestión. En el fallo, dicho problema se aplica respecto al término utilizado en el art. 23, párrafo 2° de la Ley N° 20.744 de contrato de trabajo, el cual hace referencia a que no tendrá lugar la figura del contrato de trabajo si de las circunstancias surge que quien presta el servicio lo hace como “*empresario*”.

Por lo tanto, el STJ de Río Negro analiza la figura del empresario y sus notas tipificantes, con la finalidad de dirimir si de aquellas características surge que el actor ha actuado como un verdadero agente comercial, o si, por el contrario, considera que las mismas no están presentes en el caso de acuerdo a los hechos y pruebas aportadas en la causa y, por lo tanto, se configuró una desvinculación de una relación laboral de dependencia.

En efecto, el fallo es elegido para ser analizado debido a la innovación que configura analizar una figura que no es tan aplicada y conocida en el mundo jurídico, como lo es el empresario, también conocido como agenciero. Sin embargo, la normativa que trata acerca de la presunción de la existencia del contrato de trabajo, destaca la importancia de que los operarios jurídicos identifiquen si en el caso ha tenido lugar la figura del empresario.

Por lo cual, es destacable la labor de los magistrados de incorporar al mundo jurídico y jurisprudencial la mentada figura, y desarrollar sus características principales, para luego ser tomada la sentencia como referencia en casos análogos. En efecto, en razón de ello, se considera que la presente nota a fallo, al apuntar a analizar una figura tan emblemática e interesante para los tiempos que corren en la actualidad, buscará brindar mayores conocimientos sobre la misma. Ello, con la finalidad de evitar que, a través de contratos simulados, los trabajadores pierdan sus derechos laborales reconocidos por el ordenamiento jurídico argentino, lo cual sólo puede lograrse adquiriendo mayor información de la normativa que protege al empleado.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

El actor Pablo Fernández interpuso recurso de inaplicabilidad de ley en contra de la sentencia dictada por la Cámara del Trabajo de la Primera Circunscripción judicial de la ciudad de Viedma. Al respecto, dicho tribunal rechazó la demanda impuesta por el actor, en contra de Vía Bariloche S.A., y determinó que la relación entre las partes no fue laboral sino de tipo comercial.

En efecto, Fernández y la empresa Vía Bariloche S.A., habían celebrado un contrato de concesión, por lo cual, en principio, no habría tenido lugar una relación típicamente dependiente. Sin embargo, el actor aludió que sólo se trataba de un contrato simulado, en fraude a la ley laboral por parte del empleador, para no reconocer el verdadero carácter de la naturaleza contractual que regía entre aquellos.

No obstante, en el dictamen por parte del Tribunal laboral, no sólo se reconoció la inexistencia de una relación laboral entre las partes en litigio, sino que, además, sostuvo que Fernández había actuado como *empresario* en virtud del contrato de concesión suscripto por las partes. En consecuencia, el actor reprochó los argumentos del tribunal anterior, y sostuvo que los mismos fueron opuestos al trabajador con trasgresión de los principios de estar a favor del obrero en caso de duda (art. 9, ley n° 20.744) y de proporcionar primacía a la realidad más que a las figuras jurídicas adoptadas para ocultarla (arts. 23 y 7, ley n° 20.744), facilitando así la perpetración de un fraude laboral en los términos del art. 14, de la ley de contrato de trabajo.

Finalmente, la causa se presenta ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, a causa del recurso interpuesto por el actor. Dicho Tribunal, por voto mayoritario de sus miembros, deciden hacer lugar al recurso de inaplicabilidad de ley, y consecuentemente, anulan la sentencia del tribunal de grado. Por lo que, ordenan que el tribunal de origen dicte una nueva sentencia con arreglo a lo establecido en sus argumentos.

Al respecto, los mismos sostienen que, de las pruebas aportadas a la causa no surge que la actividad realizada por el actor sea compatible con las notas tipificantes y principales características de un empresario, tal como lo exige la segunda parte del art. 23 de la ley de contrato de trabajo. Sino que, por el contrario, indican que tuvo lugar la figura de un prestador de servicios como auténtico dependiente laboral del demandado.

III. Análisis de la ratio decidendi

El Superior Tribunal de Río Negro desarrolló sus argumentos en base al problema jurídico lingüístico de vaguedad que se encuentra en el art. 23 de la ley n° 20.744, el cual hace alusión a la figura del empresario (también, mencionado en el fallo como sinónimo del mismo, agenciero o comerciante). Por lo tanto, se analizarán cuáles han sido los argumentos del tribunal referido a dicha figura.

En principio, los jueces Mansilla, Baratto y Piccinini han sido quienes han votado de forma mayoritaria y, por tanto, se comenzará por el análisis de los mismos. En primer término, los jueces hacen alusión a las causas “Espósito” y “González”, dictadas por el STJ de Río Negro, en los cuales se define a la figura del agente o comerciante. Al respecto, allí mencionaron que aquella figura hace alusión a un comerciante encargado de manera permanente de realizar o preparar contratos de otros comerciantes.

Continúan sosteniendo que, en los fallos aludidos, indicaron que el comerciante es una persona que tiene por profesión tratar negocios comerciales en nombre de otro, y sin llegar a ser su empleado; tiene su propia organización de venta, la cual es distinta de la principal, y no está sujeto a control ni vigilancia del cumplimiento de sus funciones, aunque sí debe rendir cuentas de su actuación.

Luego, los jueces del Superior Tribunal, apoyan sus argumentos en lo mencionado por el autor Fernández Madrid (2007), quien indica que un concesionario está caracterizado por poseer su propia sede, y organizar a su propio riesgo la colocación de los productos ajenos, para lo cual debe armar un local, tomar personal, publicitar sus productos, entre otras actividades de similar característica. Siguiendo lo mencionado por el autor aludido, los magistrados sostienen que surge con claridad la independencia que se requiere en la figura del agente comercial, por lo que, para ello, éste último deberá demostrar que corre con todos los gastos de su propia oficina, y asume todos los riesgos de su empresa.

Por su parte, en cuanto a argumento destacable, los jueces coinciden con lo establecido por Fernández Madrid (2007), e indican que un agente comercial es independiente en la medida en que, como empresario autónomo, ejerce con su mandante una relación contractual puramente comercial, ejerciendo actos de lucro y sin necesidad

de estar ligado a quien representa o cuyos negocios gestiona por un vínculo de subordinación típica laboral. Por lo que, sostienen, dicho empresario, puede disponer libremente de su jornada laboral tanto como del modo de emplearla.

Posteriormente, los jueces aludidos sostienen que, si bien resultó acertado exigir que deba acreditarse la relación laboral para proyectar la presunción requerida en el art. 23 de la ley n° 20.744, referida a la existencia del contrato de trabajo, no obstante, consideran que, en la práctica usualmente ocurre que cuando un trabajador actúa en dependencia laboral o en subordinación jurídica, el mismo no reviste carácter real de empresario. Lo cual, da cuenta de que los jueces están aplicando un razonamiento inverso. Ya que, consideran que, si un trabajador no demuestra actuar como empresario, por ende, presta sus servicios en relación de dependencia.

Por último, los magistrados indican que, calificar a Fernández como empresario va en contra del principio del irrenunciabilidad, consagrado en el art. 12 de la ley n° 20.744, ya que consideran que el empleador propuso celebrar un contrato no laboral para excluir la presunción del contrato de trabajo. Por todo ello, sostienen que no corresponde que se aplique la figura del agenciero al actor.

En cuanto a los votos disidentes, el juez Apcarian sostuvo que no corresponde hacer lugar al recurso interpuesto por el actor, por considerar que el Superior Tribunal carece de facultades y competencia para tratar la causa, ya que requirió el análisis de hechos y pruebas, los cuales son materias exclusivas de los jueces de grado. Por su parte, la jueza Zaratiegui decidió abstenerse de emitir opinión alguna referida al litigio.

IV. Análisis y comentarios

IV.a. El contrato de concesión y la figura del empresario bajo el análisis de la doctrina

A efectos de entender con mayor facilidad los temas que han sido centrales en el fallo, en primer lugar, es preciso realizar una serie de conceptos que resultan fundamentales. Para ello, se comienza por definir al contrato de concesión, para luego, determinar si las cualidades del caso coinciden con el mismo. Al respecto, el art. 1502 del Código Civil y Comercial determina que el contrato de concesión tiene lugar cuando una de las partes, denominada concesionario, actúa en nombre y por cuenta propia frente a terceros, obligándose mediante una retribución “a disponer de su organización

empresarial para comercializar mercaderías provistas por el concedente, prestar los servicios y proveer los repuestos y accesorios según haya sido convenido”.

Por su parte, la doctrina considera al contrato aludido como un *contrato interempresarial* de colaboración entre las partes, pero que no logra afectar tanto la autonomía, como la independencia del concesionario, ya que éste mantiene su independencia. No obstante, de acuerdo al control que surge de este contrato provoca la subordinación por parte del concesionario al concedente, aunque ello no produce que se elimine de forma total sus facultades de decisión, sino que conserva el poder de coordinar las actividades de la red de concesionaria (Junyent Bas - Rodríguez Leguizamón, 2013)

En igual sentido, en la causa “Cañabate”, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, se ha referido al contrato como aquel acuerdo de voluntades mediante el cual un empresario, pone su establecimiento al servicio del denominado concedente, con la finalidad de comercializar y revender productos que le son otorgados bajo condiciones predeterminadas, durante un tiempo indefinido o limitado, en una determinada zona geográfica y bajo las reglas del concedente.

Ahora bien, el problema jurídico surgió en la causa debido a que el tribunal anterior consideró que el actor de la demanda había actuado como un verdadero empresario, en los términos del contrato de concesión. Por ello, es preciso determinar esta figura para lograr determinar si cumple con las condiciones en las que se desarrolló el actor.

El autor Mizraji (2016) menciona que el empresario, también conocido como agente comercial o concesionario, se encarga de promover negocios por cuenta propia, por lo que asume su responsabilidad frente a reclamaciones de terceros sobre defectos o vicios de las cosas que se le han dado para ser revendido, incluso respecto de servicios prestados por el principal.

Otra parte de la doctrina, sostiene que el agente comercial es quien acepta promover la venta de productos de un empresario en una determinada zona a cambio de una comisión, asumiendo un riesgo personal y propio por los productos o servicios a revender. A su vez, el agente elige un predisponente -es decir, el empresario que pone a su disposición los productos a revender- y en caso de que éste último se equivoque en su política comercial y estrategia, *ambos sufren las consecuencias* en niveles diferentes,

aunque el agente no tenga una causa de reclamo que pueda ser válida contra su principal (Marzorati, 2003). Es decir, el autor hace alusión al riesgo compartido.

Ahora bien, luego de exponerse lo desarrollado por la doctrina acerca del empresario, se considera que la resolución del Tribunal de Neuquén ha sido correcta al sostener que en el caso no ha tenido lugar la figura del empresario. En primer lugar, como sostiene la doctrina, uno de los requisitos del empresario es que aquel tenga su propia organización empresarial, sin embargo, la empresa empleadora era la propietaria de los medios materiales y técnico, y era quien asistía al cliente; por lo tanto, el actor no respondía frente al consumidor.

Allí surge la segunda característica tipificante del empresario, aquel actúa en nombre y por cuenta propia, y se responsabiliza frente al perjuicio que pudiere ocasionar al cliente. En el caso concreto, se acreditó que era la empresa quien respondía ante el consumidor, y lo que es aún más importante, asumía de forma exclusiva el riesgo empresario comercial. Otra de las notas significantes en el empresario, quien era el responsable exclusivo por los riesgos financieros que se vean aparejado ante cada negocio. Por último, puede mencionarse la falta de capacidad empresaria de negociación ya que el actor se encontraba inscripto como monotributista y todas sus facturaciones eran realizadas a favor de la empresa empleadora, y no hacia clientes o consumidores.

Por lo tanto, puede advertirse que el actor no desarrolló sus actividades como agenciero o empresario, lo cual no dio posibilidad a que entre las partes exista un vínculo comercial, sino civil. Tal como lo sostiene el STJ la figura desplegada por el Sr. Fernández se adecua a la de un verdadero prestador de servicio como auténtico dependiente laboral. Por lo tanto, se considera un actuar de mala fe por parte de la empresa empleadora concertar con sus empleados contratos ficticios para encubrir la verdadera naturaleza de la relación laboral, con la finalidad de desvincular a su trabajador en el momento que crea conveniente, y evitar así abonar indemnización alguna.

IV.b. Desarrollo jurisprudencial del agente comercial

Para culminar con el desarrollo de la figura en cuestión, es preciso plasmar los argumentos esgrimidos por la jurisprudencia en nuestro país. Así, la Cámara Nacional de Apelaciones, en la causa “To Talk S.A.”, ha sostenido que tanto el agente como el

predisponente comparten el riesgo de las pérdidas que pueda ocasionar el negocio comercial. Es decir, el sentenciante sostuvo que el interés del predisponente radica en que el agente venda sus productos o servicios, por lo tanto, considera que es indubitable que, ante una equivocación en la estrategia de mercado, el resultado negativo recae sobre ambos.

Otra parte de la doctrina sostiene que empresario es quien dedica su propia capacidad física, intelectual y financiera a una determinada finalidad lucrativa -como puede ser la reventa de productos o servicios- para lograr obtener a través de ello una ganancia económica estable. En efecto, se sostiene que lo que caracteriza al empresario es el “hábito”, lo cual consiste en la reiteración lo suficientemente constante y prolongada de actos de una misma especie. Por consiguiente, la voluntad del agente está destinada a procurarse a través de dicho hábito un medio de vida (Antinori, 2016).

Idéntico sentido al que sostiene la doctrina, es desarrollado en la jurisprudencia en tanto, en el fallo “Tommasi”, la Cámara de Apelaciones en lo Comercial, manifestó que el concesionario es quien se obliga a disponer de una empresa tanto para comercializar mercadería suministrada por el concedente, como prestar servicios, y proveer accesorios a sus clientes, a cambio de una retribución. El sentenciante en dicha causa indica que el empresario es un verdadero intermediario entre el fabricante y el consumidor final.

En otro orden de ideas, en el fallo “Bachrach Flom”, la Cámara del Trabajo de la provincia de Mendoza, indicó que el agente de comercio no se trata de un personal subordinado, es decir, no tipifica como una relación de dependencia, sino que, lo considera una figura que “concierta operaciones de venta en nombre, representación y a favor de una empresa, pero lo hace de manera 'autónoma’”. Por último, en la causa “Sosa” la Cámara de Apelaciones del Trabajo, sostuvo que el agente comercial se desempeña como trabajador autónomo, y se ocupa de organizar ventas en determinadas zonas, manteniendo la titularidad de las operaciones que sean ejecutadas por él. Además, agrega, es el agente es un empresario que está caracterizado fundamentalmente por apuntar a que su actividad constituya su autonomía económica, lo cual conlleva a que deba asumir los riesgos de su negocio.

En efecto, puede advertirse que del estudio de la figura del empresario -o agente comercial-, surgen que el mismo tiene notas tipificantes muy distintas a la de un trabajador en relación de dependencia. De allí, queda demostrado que es fundamental la

labor de los jueces de realizar un serio análisis de los hechos y pruebas aportadas en la causa para lograr determinar con exactitud cuál ha sido realmente la figura que tuvo lugar en cada caso concreto.

Es sabido que el trabajador constituye la parte débil de la relación laboral, e incluso es difícil para aquél presentar diversidad de pruebas que apoyen sus dichos, por lo que se considera que el tribunal debe ponderar y realizar un análisis exhaustivo sobre las que fueron presentadas en el proceso.

En conclusión, se destaca la labor del tribunal de conceptualizar y distinguir las características del empresario o agenciero. Si bien, el juez es conocido por su labor de intérprete de la norma, se considera que en casos que lo amerita deba dirigirse tanto a la doctrina y como a la jurisprudencia para obtener información que sea precisa para el caso. En conclusión, por todo ello, se manifiesta que el problema jurídico que presentó el fallo fue resuelto de forma correcta por el Superior Tribunal de Rio Negro

V. Conclusión final

El presente trabajo tuvo como objetivo analizar un fallo que contenía un problema jurídico lingüístico de vaguedad referido al término “empresario”, el cual había sido descrito por el STJ de Rio Negro. Dicho tribunal, luego de desarrollar y mencionar las notas típicas de dicha figura, determinó que en el caso no se podía aplicar el contrato de concesión ya que, el actuar del actor coincidía más bien con la de un trabajador en relación de dependencia. Es decir, aplicó la primera parte del art. 23 de la Ley 20.744, e indicó que de acuerdo a las características en que prestó servicio el actor, hizo presumir la existencia de un contrato de trabajo.

Razón por la cual se procedió al análisis doctrinario referido a el contrato de concesión y la figura del empresario, y se sostuvo que la decisión del tribunal fue acertada en rechazar aplicar la figura del mismo al caso concreto, ya que de acuerdo a las particularidades que presentó la causa no coincidían con sus características esenciales.

Asimismo, se tuvieron en cuenta los argumentos que la jurisprudencia desarrolló en torno a la temática de fondo, y se arribó a la conclusión de que es fundamental la labor del juez de realizar análisis serios de los elementos aportados a la causa, ya que

ello conlleva a que pueda determinar de manera más exacta cuál ha sido la figura que realmente ha tenido lugar de acuerdo a las particularidades del caso.

Por todo ello, se considera que el Tribunal, al resolver el problema jurídico de la sentencia advirtió el actuar de mala fe que se lleva a cabo por parte de los empleadores, quienes utilizan figuras contractuales para encubrir el efectivo carácter de la relación que se encuentra entablada entre la empresa empleadora y quien presta servicios para aquella. Incluso, puede advertirse la gravedad de dicha maniobra ya que el empleador la lleva a cabo para despedir al trabajador en cualquier momento, aludiendo que no deben abonarse indemnización por la existencia del supuesto contrato de concesión.

Ello, lo único que trae aparejado para el trabajador es inestabilidad e inseguridad ya que desconoce el momento en que puede ser desvinculado, y además no poder gozar de ningún beneficio que le imponen las leyes laborales. Lo cual da cuenta que la suscripción del contrato ha vulnerado el derecho de irrenunciabilidad dispuesto en el art. 12 de Ley 20.744, el cual invalida los actos que impongan una renuncia por parte del trabajador a sus derechos y garantías reconocidos en la Constitución y en el orden infraconstitucional.

Así mismo, se considera que la actitud del empleador de haber intentado catalogar de empresario -a través de la suscripción de un contrato aparentemente falso- a una persona que se encuentra bajo su subordinado de manera técnica y económica, constituye un fraude a la ley, lo cual debería ser sancionado. Sin embargo, es destacable que el Tribunal haya decidido revocar la sentencia anterior, y haya dispuesto que deban abonarse todos los conceptos que correspondan ante la desvinculación de un trabajador en relación de dependencia.

VI. Referencia bibliográfica

Doctrina:

Antinori, Néstor Eduardo (2016). *Conceptos básicos del derecho*. Argentina, Mendoza: Universidad del Aconcagua

Fernández Madrid, Juan Carlos (2007). *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo*. 3ª ed. act. y ampl. Argentina, Buenos Aires, La Ley

Junyent Bas, Francisco - Rodríguez Leguizamón, María Cecilia (2017). El contrato de concesión en el Proyecto de Reforma al Código Civil. *El Diario de la Editorial el Derecho, Tomo 253, pág. 574*

Grisolia, Julio Armando (2019). *Manual de Derecho Laboral*. Ed. 14°. Argentina, Buenos Aires, Abeledo Perrot

Mizraji, Guillermo J.H. (2016). Apostillas sobre la agencia comercial en el Código Civil y Comercial. *Diario Comercial, Económico y Empresarial N° 99*. Recuperado de https://dpicuantico.com/?s=MIZRAJI&asp_active=1

Moreso, José Juan & Vilajosana, Josep María (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. España, Madrid, Marcial Pons

Jurisprudencia:

CNCom., sala A, "Cañabate, Ángel c. Volkswagen Argentina S.A. Autolatina Argentina S.A. s/Entrega de automóvil y cobro de pesos", año 1994.

CNCom., sala A, "Tommasi Automotores S.A. c/Ciadea S.A. y Otro s/Ordinario", S.D. n° 315, año 2007.

CNTrab., sala 7, "Sosa, Ricardo O. c/Merco Packaging S.A. s/Despido", año 2007.

CNCom., sala D, "To Talk SA c/ Miniphone SA s/ Ordinario", año 2002.

Cám. Del Trab. 1° circunscripción, Cámara 6° "Bachrach Flom, Samuel c/Varela, Alfredo R. y Otros s/Despido", año 2017.

STJ de Río Negro, "Esposito, María Teresita C/ Central Argentino DE Rosario S.A. S/ Ordinario", S.D. n° 22, año 2013.

STJ de Río Negro, "González, Emanuel C/ Nueva Chevalier S.A. S/ Sumario", S.D. n° 71, año 2014

Legislación:

Ley Nacional N° 20.744 de Contrato de Trabajo