

Diálogo con Horacio Schick, titular del Estudio Schick y docente de posgrado de la Maestría en Derecho del Trabajo y Relac. Internacionales de la Universidad de Tres Febrero y de cursos de especialización de la Facultad de Derecho de la UBA.

“La Corte Suprema dictó un trascendente fallo sobre el cierre del 2009 en el caso “Benitez”, dejando sin efecto la doctrina que había sentado el máximo tribunal con su composición anterior en el año 1993. El caso se refiere a la interpretación del artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) acerca de la subcontratación de trabajadores por parte de empresas que tercerizan o subcontratan parte de sus actividades”.

El artículo 30 de la LCT regula las relaciones entre una empresa principal o comitente, que le encarga a otra la realización de una obra o la prestación de un servicio, mediante un contrato interempresario. Esta segunda empresa es la contratada o contratista. A su vez, estas firmas contratistas encomiendan a otras empresas, lo que la principal les encomendó, sea totalmente o en parte y a esas terceras empresas se las denomina subcontratistas.

El quid de esta normativa es la protección que se le brinda a los trabajadores de las contratistas o subcontratistas, ya que estas últimas generalmente son de escasa solvencia económica, y en algunos casos “hombres de paja”, creados por la empresa principal para eludir responsabilidades laborales y previsionales.

“La anterior Corte Suprema en el caso “Rodriguez” había establecido como doctrina obligatoria una interpretación muy restrictiva del artículo 30 de la LCT que prácticamente eliminaba la solidaridad, es decir, la responsabilidad de la empresa principal respecto de los trabajadores de las contratistas o

1

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

subcontratistas o satélites con menor solvencia, mayor riesgo de desaparición e incumplimiento frecuente de las obligaciones laborales”.

En el caso “Benitez” resuelto por la actual Corte Suprema se trataba de un trabajador de un contratista gastronómico del club River Plate. La actividad gastronómica de la contratista tiene que ver con el fin deportivo y social, igual que en el caso de los servicios de vigilancia o de computación, u otras actividades complementarias sin las cuales no se pueden llevar adelante los objetivos productivos de la empresa principal.

El fundamento mas profundo del artículo 30 de la LCT es que el contratista principal de importante envergadura económica y real solvencia, se convierta en una garantía para los trabajadores de los subcontratistas y para evitar responsabilidades solidarias ulteriores debe elegir cesionarios y/o contratistas y subcontratistas serios y solventes.

Para un sector de la jurisprudencia que efectúa una interpretación restrictiva, limita la solidaridad sólo a aquellos casos en que se encarga realizar tareas o servicios que son parte del núcleo esencial o actividad principal y caracterizante de la empresa contratante, quitándole eficacia a la protección legal.

En cambio, otro sector, mayoritario, con un criterio amplio y protectorio, entiende que la solidaridad opera aun cuando la tarea o servicio encargado a la contratada o contratista es complementaria de un modo necesario y/o inescindible de la actividad principal, de manera tal que, sin ese servicio contratado, aquella actividad de la contratante no podría cumplirse. Por ejemplo la actividad gastronómica del Club River Plate podría considerarse necesaria y evidente a la finalidad deportiva y social que es el objeto principal de la entidad. De modo que existiría una relación solidaria de los trabajadores de esa contratista con el Club

2

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

Sin embargo es difícil establecer una pauta única y certera para aplicar a todas las situaciones, de modo que la jurisprudencia debe resolver cada caso según diversos criterios y acuerdo a los casos que se le presenta.

Ahora bien en este estado del debate la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su integración de los años '90, adoptó una posición dogmática en esta temática y, pese a que la materia, propia del derecho ordinario, no justificaba la apertura de la instancia extraordinaria, en "Rodríguez c/ Cía. Embotelladora Argentina SA y otro", el 15-4-93, adscribió a la tesis interpretativa más restrictiva del Art. 30 de la LCT, que en verdad sólo logró una aceptación parcial de los Tribunales inferiores., ya que los argumentos de la Corte Federal no convencieron y, además, varias otras afirmaciones del fallo, tendientes a justificar un orden público económico reñido con el principio protectorio nacido del Art. 14 bis de la Constitución Nacional, le restaron aceptación generalizada.

La posición de la Corte de entonces era contradictoria con las tendencias económicas que acentuaban la descentralización y tercerización productiva de las empresas principales o hegemónicas hacia PYMES o empresas satélites con muy escasos márgenes de ganancias, siempre con riesgos de desaparición y de insolvencia, poniendo en peligro salarios y créditos de los trabajadores de las mismas. En definitiva la tesis de la Corte anterior habilitaba la exoneración de responsabilidad de las contratistas principales respecto a los empleados de sus subcontratistas.

Con la interpretación restrictiva que imponía la Corte de aquellos tiempos sentaba una doctrina obligatoria para los jueces inferiores por provenir del Máximo Tribunal de la Nación se habilitaba a rechazar las demandas reclamando la solidaridad de los empleadores principales, respecto a los trabajadores de los subcontratistas, generalmente insolventes.

3

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

La interpretación efectuada en “Rodríguez “ facilitaba la falta de solidaridad del contratista principal, por que es fácil configurar o disfrazar que las actividades derivadas a los contratistas son siempre accesorias y no correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, que determina el artículo 30 de la LCT para fijar la solidaridad.

En este estado de las cosas, en la causa “Benítez”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación actual ha resuelto que el tema de la interpretación y aplicación del artículo 30 de la LCT no es de su competencia, no es una cuestión federal, sino que debe ser resuelta en cada caso concreto por los Jueces y Cámara Laborales intervinientes, de acuerdo a los hechos y la prueba en cada causa.

También aclaró la Corte que tampoco es de su competencia uniformar la jurisprudencia discrepante de los tribunales de inferior jerarquía en materias de índole no federal.

Por lo tanto La Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante decisión firmada por los jueces Highton de Nolasco, Fayt, Petracchi, Maqueda y Zaffaroni, modifica la doctrina sentada en el caso de la Corte Menemista en el referido Fallo “Rodríguez”, no pudiendo ser invocada en adelante como jurisprudencia vigente del Máximo Tribunal.

A partir de esos fundamentos, fue dejada sin efecto la sentencia de la Sala IX de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la cual había rechazado el reclamo del trabajador contra el Club River Plate a fin de que éste fuera condenado solidariamente con el empleador, por entender que la Sala no había expresado un criterio propio sobre la interpretación y alcances de la norma aplicada, sino que se había limitado a reiterar la opinión mayoritaria del referido precedente “Rodríguez” de la Corte anterior..

Por tal motivo el caso "Benitez" deberá ser nuevamente resuelta por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, una de cuyas Salas diferente a

4

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

la IX que ya se pronunció, deberá dictar una nueva sentencia con arreglo a los nuevos criterios de la Corte.

La jueza Argibay compartió la postura doctrinaria de sus colegas; empero, disintió con ellos en estos últimos motivos, por lo que resolvió desestimar el recurso. El juez Lorenzetti no intervino.

“El fenómeno de la descentralización productiva, que es mundial, no va desaparecer, ni decrecer por esta nueva jurisprudencia. Por ejemplo el caso paradigmático de esta política de subcontratación es Nike, una multinacional de renombre que no tiene ninguna fábrica propia sino que todo está tercerizado en empresas de origen asiático y que según Rifkin el monto de inversión en publicidad supera la masa salarial de esos establecimientos de Oriente.

Frente a este fenómeno de descentralización productiva la ley y la jurisprudencia deben proteger a los trabajadores de esas empresas subcontratistas obligando a las principales a asumir solidariamente la responsabilidad por las obligaciones laborales y de la seguridad social.

Por ello la reacción de la Corte ha sido muy atinada, Una vez más Corte Suprema ha efectuada una interpretación con rigor jurídico y de acuerdo al principio protectorio de raigambre constitucional, al dejar sin efecto una doctrina prejuiciosa de la Corte de los “90” que frente a la intensidad de las interrelaciones empresarias, de descentralización y atomización de los procesos productivos adoptaba el camino inverso al que mandaba esta realidad, al dejar sin protección a los trabajadores de las empresas mas pequeñas o satélites de las principales, frente a la frecuente insolvencia de aquellas.

Ahora los jueces libremente podrán resolver en cada caso que el empresario principal, que aprovecha el trabajo del personal de la empresa contratada, que eligió y pudo controlar, sea garante de que los trabajadores cobren todos sus créditos.

5

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

El empleador a partir de ahora deberá ser aún más cuidadoso en la elección de contratistas y subcontratistas “serios” y “solventes”, para no tener que responder solidariamente frente a los incumplimientos de éstos.

6

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar