

Modalidades del Contrato de Trabajo.

Dr. Gustavo Ciampa

Con tal denominación nos referimos a las formas de contratación que están previstas en la Ley, que son objeto de regulación en el Título III de la L.C.T.

Contrato de Trabajo por Tiempo Indeterminado.

El principio de continuidad del contrato de trabajo -que las relaciones de trabajo tienden a mantenerse, a perdurar en el tiempo hasta tanto el trabajador esté en condiciones de jubilarse por edad y tiempo de servicio, salvo que existiera durante el transcurso de esa relación laboral alguna causa que, prevista por ley, extinga la relación antes de que llegue el momento de la jubilación- conlleva a que el principio general de las contrataciones laborales es la contratación **por tiempo indeterminado**, es decir que el contrato perdura hasta que el trabajador acceda al beneficio jubilatorio en función de la edad y tiempo de servicio.

Esta regla general parte de una premisa: que a necesidades permanentes de las empresas corresponden contratos permanentes, y que, como excepción a ello, solo a necesidades eventuales corresponden contratos eventuales.

Como la regla general es que el contrato de trabajo es por tiempo indeterminado, toda excepción a la regla debe ser interpretado con criterio restrictivo.

Es por ello que si el empleador decidiera despedir al trabajador sin existir incumplimiento grave de éste (lo que llamamos injuria grave) tiene la obligación de indemnizarlo, ya que el despido sin justa causa es un acto ilícito por violentar el principio de continuidad y como tal, si bien produce el efecto de extinguir el vínculo laboral, genera la obligación de reparar (indemnizar) el daño causado.

El Período de Prueba en el Contrato por Tiempo Indeterminado.

La ley dispone que toda contratación por tiempo indeterminado se inicia – salvo que el empleador renuncie a ello- con un **período de prueba** (art. 92 bis de la L.C.T.)

¿Qué es el período de prueba? En principio es un eufemismo, debería llamarse “período de precariedad absoluta”. Lo que la ley prevé es que dentro de los tres primeros meses de iniciada una relación laboral por tiempo indeterminado

el empleador tiene la facultad de despedir al trabajador sin justa causa y sin abonarle indemnización por despido.

Afirmamos que la denominación “período de prueba” es eufemística en tanto el régimen legal no permite al trabajador controvertir acerca de su idoneidad para desempeñar las tareas atinentes al puesto de trabajo; directamente faculta al empleador a extinguir el vínculo sin obligación de indemnizar y sin requerirle invocar ni acreditar que el trabajador no reuniera los cualidades necesarias para la tarea.

Únicamente en el contrato de trabajo por tiempo indeterminado de prestación continua (no de temporada), la relación laboral se inicia con el período de prueba –no constituye un contrato autónomo, sino el inicio de una contratación por tiempo indeterminado-. No se encuentra permitido el período de prueba en el contrato a plazo fijo, en el contrato eventual, ni en el contrato de temporada.

El plazo establecido actualmente para el período de prueba es de 3 meses (leyes anteriores al año 2004 previeron períodos mas extensos). Sin embargo, desde el año 2004 –Ley 25.877- si dentro de esos 3 meses el empleador decide extinguir el contrato laboral, tiene que preavisar al trabajador (antes del 2004 no existía la obligación de preavisar) con una anticipación de 15 días, y si no otorga efectivamente dicho plazo de preaviso debe abonar al trabajador una indemnización sustitutiva equivalente a 15 días de salario.

La ley prevé que el empleador puede renunciar al período de prueba; ello es que no haya en el inicio de la relación laboral por tiempo indeterminado período de prueba alguno.

También prevé que para que el empleador pueda invocar la existencia de período de prueba, la relación laboral debió estar debidamente registrada desde su inicio. Ello implica que si el trabajador no estuvo debidamente registrado (“en blanco”) desde el inicio, implica de pleno derecho que el empleador renunció al período de prueba; y por ende, si dentro de los primeros tres meses despide al trabajador tendrá que indemnizarlo.

A fin de evitar maniobras de violación a la ley por vías oblicuas, la norma prevé mecanismos antifraude prohibiendo expresamente la posibilidad de que un mismo empleador contrate a un trabajador mas de una vez bajo período de prueba (puede contratarlo mas de una vez, pero a partir de la segunda vez inclusive esa relación no se iniciará en período de prueba), a la vez que penaliza el uso abusivo del período de prueba a fin de evitar la efectivización de trabajadores, presumiendo tal conducta abusiva cuando un empleador

contratara sucesivamente a distintos trabajadores para ocupar un puesto de trabajo permanente.

Durante el período de prueba la ley reconoce al trabajador todos los derechos laborales –incluso los sindicales–, con excepción, en el caso de licencia por enfermedad o accidente inculpable (los que no tienen vinculación con el trabajo) a extender la licencia paga mas allá del período de prueba si el empleador extinguiera la relación durante tal período, y a la indemnización por cese de la relación laboral por incapacidad absoluta del trabajador derivada de tales enfermedades o accidentes.

Aún cuando no se encuentra expresamente regulado en la norma, en situaciones en las que el embarazo de una trabajadora se produce durante el período de prueba, la jurisprudencia ha evolucionado en el sentido de hacer prevalecer la protección del embarazo frente a la facultad patronal de extinguir la relación laboral, reconociendo a aquella la protección de la normativa legal e internacional (Tratados Internacionales) le otorgan.

El período de prueba se computa como tiempo de servicios a todos los efectos laborales y de la Seguridad Social; y durante su transcurso deben efectuarse los aportes y contribuciones a ésta.

Contrato de Trabajo de Temporada.

El contrato de trabajo de temporada es una modalidad especial dentro del contrato de trabajo por tiempo indeterminado, que se encuentra regulado por los arts. 96 a 98 de la L.C.T.. Está prevista para las actividades productivas o de servicios cuyas actividades se cumplen en determinadas épocas del año solamente y estén sujetas a repetirse en cada ciclo; ello es que se desarrollan en ciclos de períodos de actividad y períodos de inactividad, los que se van dando en forma cíclica, o de alternancia de una y otra.

Este tipo de contratación está también permitida para aquellas actividades permanentes y continuas pero que, en determinadas épocas del año y de manera cíclica, poseen períodos de mayor actividad (por ejemplo heladerías). En estos supuestos, el personal que presta tareas durante todo el año está unido a la empresa por contratos de trabajo por tiempo indeterminados continuos, y se admite la contratación bajo la modalidad de temporada para el personal afectado a los ciclos de mayor actividad.

El contrato de trabajo de temporada es por tiempo indeterminado, porque al finalizar cada ciclo no se termina la relación laboral. Esta relación laboral continúa, pero con la característica de tener momentos de actividad y

momentos de receso; durante los ciclos de actividad rigen los derechos y obligaciones plenas recíprocas de las partes; y durante el período de receso quedan suspendidas algunos de los derechos y obligaciones de las partes (la de otorgar ocupación efectiva y de abonar salarios, por ejemplo).

La finalización de cada temporada no extingue la relación laboral; ésta entra en el período de receso pero la vinculación entre las partes continúa.

Previo al inicio de la temporada siguiente, con 30 días de anticipación, el empleador debe convocar a sus dependientes vinculados por un contrato de temporada para que se presenten a trabajar o manifiesten si van a continuar con la relación laboral; mediante notificación personal o por medios públicos idóneos (por ejemplo, por aviso en el diario). Dentro de los siguientes cinco días el trabajador tiene la carga de manifestar su decisión de continuar o no la relación laboral, ya sea mediante comunicación por escrito o presentándose al empleador.

La omisión del empleador de comunicar el inicio de la temporada implica que éste ha extinguido la relación laboral, generando la obligación de indemnizar por el despido incausado.

No se encuentra previsto en la norma la consecuencia a la omisión del trabajador de responder a la convocatoria patronal; a la luz del silencio de la ley e inspirados en el principio de continuidad entendemos que no podría tenerse por configurado un abandono de trabajo del dependiente. No obstante señalamos que existen tribunales que entienden que tal omisión hace incurrir al trabajador en la figura del abandono de trabajo.

Si el empleador despidiera sin justa causa durante el período de receso, debe abonar al trabajador la indemnización por despido incausado. Si lo despidiese durante la temporada de actividad, además de la indemnización por despido debe abonarle una indemnización por los daños y perjuicios que le produzca la ruptura durante tal lapso, que a falta de prueba, pueden razonablemente ser estimados en los salarios que habría devengado hasta la finalización de la temporada.

Para calcular la antigüedad a los efectos de calcular la indemnización por despido se computan únicamente los períodos de actividad y no de receso.

Excepciones al Contrato por Tiempo Indeterminado: Plazo Fijo y Eventual.

Tal como se indicó, así como a necesidades permanentes de las empresas corresponden contratos permanentes, a necesidades temporarias corresponden contratos temporarios. Ante este tipo de necesidades las empresas éstas

pueden recurrir a mecanismos de contratación que no son por tiempo indeterminado, con vocación de continuidad y permanencia. Pueden recurrir a contratos que tienen un inicio y un fin vinculado al inicio y fin de la necesidad a cubrir. Este tipo de contratación precaria adquiere dos formas: El contrato de trabajo a plazo fijo, y el contrato de trabajo eventual.

Sin perjuicio de su diferente tratamiento legal, esencialmente la diferencia entre el contrato de trabajo a plazo fijo y el contrato de trabajo eventual es que si bien en ambos existe una necesidad temporaria de la empresa destinada a ser cubierta con un contrato temporario, en el contrato a plazo fijo se sabe de antemano cuándo termina la necesidad, en cambio, en el contrato de trabajo eventual, se sabe que es una necesidad temporaria pero no cuándo va a ser el momento exacto de finalización de esta necesidad, es eventual, no tiene plazo cierto de finalización.

El contrato a plazo fijo (arts. 90 y 93 a 95 L.C.T.) para ser adecuado a la legalidad debe estar formalizado por escrito, con expresión del plazo de duración, y siempre que las modalidades de las tareas o de la actividad, razonablemente apreciadas, justifiquen una contratación a plazo fijo, lo que implica que objetivamente el tipo de necesidad empresaria a cubrir con esa contratación sea extraordinaria y no permanente.

¿Qué pasa cuando el contrato a plazo fijo es ilegal?, es decir, cuando no existe una causa objetiva que amerite apartarse de la regla general de la contratación por tiempo indeterminado, y contratar a plazo fijo. En ese caso el contrato a plazo fijo es nulo. La nulidad recae sobre aquel aspecto del contrato que resulta ilegal, y tal aspecto es sustituido por el imperativo legal (lo que se denomina efecto de “sustitución de cláusulas nulas” dispuesto por el art. 13 LCT). Lo que resulta nulo es la modalidad de contratación a plazo fijo, pero el contrato es válido y se considera, en virtud del principio de primacía de la realidad y de la sustitución de cláusulas nulas, un contrato de trabajo por tiempo indeterminado.

En cuanto a la extinción del contrato a plazo fijo, la ley establece que si tiene una duración superior a un mes, aún cuando el plazo de la contratación ya esté fijado de antemano, el empleador debe preavisar al trabajador de la extinción con una anticipación no menor a un mes ni mayor a dos meses. Si no preavisa de tal manera la extinción del contrato, éste se convierte en un contrato por tiempo indeterminado.

Por otra parte, prevé la ley que la extinción del contrato a plazo fijo a su vencimiento, no conlleva el pago de indemnización si su lapso fue inferior a

un año; pero si excedió de un año el empleador debe abonar una indemnización por extinción del contrato a plazo fijo por vencimiento de plazo que es equivalente a la mitad de la que correspondería por despido incausado o arbitrario.

Si el empleador despidiese al trabajador antes del vencimiento del plazo de vencimiento del contrato, debe abonar a éste, además de la indemnización que corresponda por despido incausado, una indemnización que repare los daños y perjuicios que provoca la ruptura anticipada del contrato. A falta de prueba sobre los daños y perjuicios que causa al trabajador la ruptura anticipada, es habitual cuantificarlas en las remuneraciones que el trabajador habría percibido hasta la fecha de finalización que tenía prevista el contrato.

Un mecanismo anti-fraude previsto por la ley establece que la celebración de sucesivos contratos a plazo fijo tienen una fuerte presunción de ser ilegales, y que detrás de éstos existe un contrato de trabajo por tiempo indeterminado. No prohíbe la sucesión de contratos a plazo fijo, pero los sigue sometiendo a que la necesidad precaria que estén destinados a cubrir se haya ampliado en el tiempo. Además, la ley le impone a estos contratos a plazo fijo un plazo máximo de cinco años.

El **contrato de trabajo eventual** (arts. 99 y 100 L.C.T. y 69 a 74 de la Ley 24.013) se celebra cuando hay una necesidad extraordinaria, o la necesidad de cubrir servicios extraordinarios que no hacen a la actividad permanente de la empresa, sobre la que no pueda preverse una fecha exacta de terminación; o bien cuando el vínculo comienza y termina con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio.

El contrato debe ser celebrado por escrito, y en éste se deberá indicar el nombre del trabajador reemplazado –cuando tuviera por objeto sustituir transitoriamente trabajadores permanentes en goce de licencias legales o convencionales- o la causa que justificara tal tipo de contratación –cuando ésta se origine en la necesidad de atender exigencias extraordinarias-.

A fin de limitar las invocaciones de extraordinariedad de necesidades para justificar contrataciones bajo la modalidad eventual, la ley establece que no podrá ser considerada tal aquella cuya duración exceda de seis meses en un año o de un año en un período de tres. Tal previsión normativa no implica legitimar de antemano como “extraordinarias” a necesidades con duración inferior a dichos límites; si tiene una duración inferior será el empleador quien deba acreditar el carácter extraordinario de la necesidad, pero ésta nunca podrá ser considerada tal si superara los límites indicados.

La LCT no prevé obligación de pago de indemnización ni de preavisar su extinción cuando la contratación finaliza por terminación de la causa eventual que le dio origen. Pero en caso de ruptura “ante tempus” del contrato –antes de que finalice la necesidad- mediante despido sin causa dispuesto por el empleador o de despido indirecto en que se coloque el trabajador, rige plenamente el régimen indemnizatorio previsto en la LCT.

Cuando no existe causa extraordinaria que justifique la contratación bajo la modalidad eventual, el contrato es, por imperativo de la ley y en virtud del efecto de sustitución de cláusulas nulas, un contrato por tiempo indeterminado; por lo cual, el empleador deberá abonar la pertinente indemnización por despido.

Siendo que ambas modalidades de contratación –a plazo fijo y eventual-, son excepción a la regla general de la contratación por tiempo indeterminado, es quien invoca la existencia de aquellas modalidades –el empleador- quien tiene que acreditar que existían los requisitos objetivos para contratar bajo esas modalidades excepcionales.

Por otra parte, siendo que los recaudos con los cuales se encuentran revestidos ambos tipos de contratación están previstos en protección del trabajador, no puede el empleador que contrató bajo alguna de estas modalidades invocar no reunir los mismos los recaudos legales a fin de eximirse de las consecuencias que de ellos le resulten desfavorables; y el trabajador puede ampararse en dichas modalidades bajo las cuales fuera contratado –aun cuando no se hubiesen encontrado reunidos los recaudos de validez de tales tipos de contratación- para hacer valer los derechos que de dichas modalidades se derivan (por ejemplo, un régimen indemnizatorio mas favorable ante una ruptura ante tempus).

Para efectuar una contratación eventual el empleador puede hacerlo por si (contratando directamente a un trabajador bajo la modalidad de contrato eventual) o recurrir a tal fin -para la provisión de un trabajador destinado a cubrir una necesidad eventual- a una empresa de servicios eventuales.

Las **empresas de servicios eventuales** (art. 29 bis L.C.T.; arts. 77 a 80 de la Ley 24.013, y decreto 1694/2006) se encuentran legalmente autorizadas a funcionar, al solo efecto de intermediar para la provisión de personal destinado a cubrir necesidades extraordinarias o eventuales de las empresas principales (llamadas en tal caso “usuarias”); su objeto exclusivo es cubrir las necesidades eventuales de las usuarias (empresas principales) proveyendo trabajadores a tal fin.

La intermediación de una empresa de servicios eventuales solamente es legal cuando cumple con el limitado objeto de proveer personal para cubrir necesidades eventuales de las empresas principales. En estos casos el empleador de ese trabajador es la empresa de servicios eventuales y la relación entre ésta y la empresa principal es comercial-.

El poder de dirección sobre el trabajador eventual lo va a tener la empresa principal (quien imparte las directivas y organiza la prestación de tareas), mientras que el carácter de empleador recae sobre la empresa de servicios eventuales. Ante algún incumplimiento de la empresa de servicios eventuales respecto de su dependiente, la empresa principal/usuario responde solidariamente.

En tales casos, el trabajador dependiente de la empresa de servicios eventuales que es asignado a prestar tareas eventuales en la empresa principal/usuario tiene todos los mismos derechos que los dependientes de la empresa principal.

¿Qué pasa cuando la intermediación de la empresa de servicios eventuales no es legal? ¿Cuándo esa intermediación no se utiliza para cumplir necesidades eventuales sino que sirve para cubrir necesidades permanentes? En tales casos –que, por cierto, son los más habituales- la interposición de una empresa de servicios eventuales es ilegal. Si la intermediación de la empresa de servicios eventuales es ilegal, por imperativo de la ley el empleador es la empresa principal y no la de servicios eventuales (art. 29 párr. 1º de la L.C.T.), siendo ésta solo un sujeto interpuesto en fraude a la ley –para violar la ley- en la relación laboral entre la empresa principal y el trabajador. Y además, como la empresa principal no tiene registrado en sus libros ni en los registros de la Seguridad Social a la relación laboral que la une a ese trabajador, se entiende que dicha relación laboral no ha sido registrada, otorgando derecho al trabajador a reclamar la aplicación de las multas e indemnizaciones que tanto la Ley 24.013 como la Ley 25.323 prevén para los supuestos de empleo no registrado.

Esta misma consecuencia, la asimilación al empleo no registrado, se da no solo cuando la interposición de una empresa de servicios eventuales es fraudulenta, sino en todos los casos en que existe interposición fraudulenta de personas entre el trabajador y su real empleador. La LCT (art. 29) tiene como premisa que empleador es aquel que se beneficia de la prestación laboral del trabajador, y que, cualquier sujeto interpuesto en esa relación que aparezca como empleador no es empleador. De modo que cualquier tipo de interposición de personas físicas o jurídicas en el vínculo entre quien utiliza la

prestación y el trabajador, es una interposición fraudulenta. Según el Art. 29 de la Ley de Contrato de Trabajo, es interposición fraudulenta cuando quien intermedia lo único que hace es aparecer como empleador sin serlo. Es la noción del falso contratista.

Contrato de trabajo a tiempo parcial.

El contrato de trabajo a tiempo parcial se encuentra regulado en el art. 92 ter de la LCT, y es aquel en virtud del cual el trabajador se obliga a prestar servicios durante un determinado número de horas al día o a la semana, inferiores a las dos terceras (2/3) partes de la jornada habitual de la actividad.

En atención a dicho límite, se prohíbe la realización de horas extras.

La norma no define que debe entenderse por “jornada habitual de la actividad”; debiendo entenderse aquella que normalmente se trabaja en la actividad productiva o de servicios a que se dedique la empresa. A falta de prueba, al respecto habría que estar a la jornada de trabajo prevista en la convención colectiva de trabajo.

En este tipo de contratación la remuneración del trabajador no podrá ser inferior a la proporcional que corresponda a un trabajador a tiempo completo; y las cotizaciones a la Seguridad Social se efectúan en proporción a la remuneración que percibe el trabajador, salvo los aportes y contribuciones de obra social que se deben efectuar en base a la remuneración de un trabajador a tiempo completo.

Si las horas de trabajo comprometidas al día o a la semana son iguales o superiores a las dos terceras (2/3) partes de la jornada habitual en la actividad, la remuneración que corresponde al trabajador es por jornada completa, y el contrato queda fuera de la esfera del contrato a tiempo parcial.

Si bajo esta modalidad a tiempo parcial se violara el límite de jornada de dos terceras (2/3) partes de la jornada habitual de la actividad, el empleador debe abonar en dicho mes la remuneración por jornada completa sin perjuicio de otras consecuencias que se deriven del incumplimiento. Tal violación no convierte al contrato en un contrato de trabajo a tiempo completo –por lo cual el empleador no puede exigir al dependiente que en adelante trabaje jornada completa-, pero el mes en que la jornada de trabajo superó el límite debe ser abonado como trabajado en jornada completa.

Asimismo, aún cuando pudiera entenderse sobreabundante, la ley habilita a que mediante convenio colectivo de trabajo se determine el máximo de trabajadores a tiempo parcial por establecimiento, así como a establecer prioridad de los trabajadores contratados bajo tal modalidad para cubrir las vacantes a tiempo completo que se produjeran en la empresa.

Contrato de Trabajo de Grupo o por Equipo y Trabajo prestado por Integrantes de una Sociedad.

El Título III de la LCT destinado a regular las modalidades de contratación finaliza con un Capítulo –el V- que más que establecer modalidades de contratación prevé sendos mecanismos antifraude destinados a impedir que un empresario pretenda eludir la aplicación de la normativa laboral –y con ello de las obligaciones que en su carácter de empleador le son impuestas- recurriendo a figuras simuladas.

El primero de ellos prevé la situación en que un empleador contrata a un grupo equipo de trabajadores que, actuando por intermedio de un delegado o representante, se obligue a la prestación de servicios propios de la actividad de aquel. En estos supuestos, la ley desbarata la pretensión de sostener una relación interempresaria, disponiendo que el empresario principal tiene respecto de cada trabajador integrante del grupo, las obligaciones que le impone la normativa laboral.

Tanto el delegado o representante como cada uno de los trabajadores del grupo en cuyo nombre actúa son dependientes del empleador.

El segundo establece que cuando una sociedad, asociación, comunidad o grupo de personas, con o sin personalidad jurídica, se obligue a la prestación de servicios, obras o actos propios de una relación de trabajo por parte de sus integrantes, a favor de un tercero, en forma permanente y exclusiva, será considerado contrato de trabajo por equipo, y cada uno de sus integrantes, trabajador dependiente del tercero a favor de quien hayan prestado efectivamente los mismos.

De tal forma, la ley desbarata las maniobras de fraude consistentes en simular contrataciones interempresarias para disimular relaciones laborales. Si existe prestación personal de tareas por parte de los integrantes de una sociedad, propias de una relación de trabajo, en forma permanente y exclusiva, a favor de un tercero; la ley reputa que existe relación laboral entre cada integrante de la sociedad y el tercero que se beneficia con tal prestación.