

DOS ARTÍCULO9S SOBRE COOPERATIVAS

Ricardo J. Cornaglia

I.LA COOPERATIVA DE TRABAJO Y LOS DERECHOS SOCIALES

Publicado en La Ley, febrero 2010, Año LXXIV, Numero 31

1.El reciente fallo de la Corte

En autos “Lago Castro, Andrés M. c. Cooperativa Nueva Salvia Limitada y otros”, la C.S.J.N., el 24 de noviembre del 2009, revocó una sentencia de la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, que hacía referencia a la relación laboral dependiente de los socios de las cooperativas y la aplicación del art. 27 de la L.C.T. 20.744 (t.o. dto. 390/76).

El estudio crítico de la misma se nos ocurre de especial interés por las múltiples facetas que el decisorio aborda en cuanto a lo que hace a la función esencial de la Corte, (guardián de la Constitución), anticipando lo que expondría los pocos días en el fallo “Benitez” , pivoteando sobre este concepto que no tiene nada de nuevo:

Las normas laborales son de derecho común y por lo tanto, la interpretación de las mismas es de competencia de los tribunales ordinaria y no le incumbe a la Corte revisar los criterios adoptados por esos órganos de justicia.

Pero en este caso, el principio esbozado como regla general, termina por ser tangencialmente rebatido en la resolución del caso, ya que por la naturaleza de los fundamentos vertidos para revocar el fallo, se articula una contradicción que lleva, a decidir en contrario de lo que tendría que ser conforme a lo que proclama.

La Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en los citados autos "Lago Castro" revocó la decisión de primera instancia que había rechazado la demanda por entender que, en el supuesto, mediaba una relación de tipo asociativo y, por lo tanto, extraña a las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo.

Sostuvo el tribunal de segunda instancia que el actor se desempeñaba a favor de la cooperativa de trabajo demandada, como jefe de máquinas de un buque, en forma personal y con sujeción a las directivas que se le impartían; por lo que debió ser ponderado trabajador dependiente de la sociedad cooperativa en los términos del artículo 27 de la Ley de Contrato de Trabajo, al que interpretó y aplicó para resolver a favor del pago de haberes salariales e indemnizatorios por despido.

Llegó la cuestión a la C.S.J.N. por vía de un recurso de hecho planteado por la cooperativa demandada, en los términos del art. 14 de la Ley 48. El fallo dictado fue precedido por un dictamen de la Procuradoría General, suscripto en este caso por la doctora Marta A. Beiró De Goncalvez, por el que se aconsejaba el rechazo del recurso en cuanto el mismo refería a un tema de interpretación del derecho común (el art. 27 de la L.C.T.), extraño en principio la competencia propia del Alto Tribunal, debidamente fundado por el inferior y por no contar el recurso interpuesto, con suficientes críticas en apoyo.

La sentencia de Corte fue suscripta por los magistrados Ricardo L. Lorenzetti, Elena I. Highton De Nolasco, Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi, Juan C. Maqueda y E. Raúl Zaffaroni, resolviendo revocar la sentencia de Cámara y ordenó dictar otra en consecuencia.

En el decisorio de primer instancia se había descartado la aplicación en el caso del art. 27 de la L.C.T. 20.744, por considerar que el mismo no rige para la relación asociativa propia de las cooperativas de trabajo. Hizo también mérito en que las resoluciones 182/91 del INAC y 784/91 de la Administración Nacional de la Seguridad Social, que establecieron que no existe relación laboral entre la cooperativa y sus socios, a los que se considera trabajadores autónomos, un sujetos a relación de dependencia.

La Corte en su decisorio destacó que no asumía la función de interpretar al art. 27 de la L.C.T. que regula las relaciones laborales del

socio-empleado, por lo que estrictamente no definió en este acto si esa norma tiene imperio en las relaciones de trabajo de los asociados de cooperativas, sosteniendo además expresamente que interpretarla es tarea extraña a su competencia extraordinaria.

Pero hete aquí que como revocó una sentencia que se basaba en sostener la aplicabilidad de esa norma, no faltarán interpretaciones a contrario sensu, (el más discutible de los métodos a practicar en la interpretación del derecho), que lleven a esa consideración.

En concreto, la Corte sostuvo que la Sala Xa. de la C.N.A.T., violó la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional), por cuanto no se había tenido en cuenta en el decisorio, la vigencia de normas reglamentarias (resoluciones ministeriales y decretos), en los que se sostiene que la relación asociativa de las cooperativas de trabajo excluye de la aplicación imperativa de las normas del orden público laboral.

Lo cierto es que si el art. 27 de la L.C.T. no es declarado inconstitucional en cuanto a su aplicación a las cooperativas, mal pueden resoluciones ministeriales y decretos, dentro del orden republicano y conforme a la división de los poderes, dejar sin efecto derechos consagrados en una ley, operativa del art. 14 bis de la Constitución Nacional.

Con el fallo “Lago de Castro” en forma tangencial, se apoya, la desactivación del art. 27 de la L.C.T., que sin ser declarado inconstitucional, pasa nuevamente a ser ignorado y burlado en su texto.

Tanto la Corte como la Sala Xa., han dejado de cumplir acabadamente con sus deberes de control constitucional de los derechos sociales que consagra el art. 14 bis, en relación con la protección del trabajo y los trabajadores dependientes, en tanto la normativa reglamentaria, ha pasado inconstitucionalmente a burlarlos.

La Sala Xa. de la C.N.A.T., por cuanto para mejor aplicar el art. 27 no procedió a declarar la inconstitucionalidad de las normas inferiores que por vía reglamentaria contradecían su texto. La Corte, por cuanto dando por válidas esas normas reglamentarias, sin declarar inconstitucional al art. 27 ya citado, dejó de aplicarlo.

La Cámara Nacional del Trabajo, de haberse expedido sobre la validez de esas normas administrativas reglamentarias que decidieron sostener lo contrario que el art. 27 de la L.C.T. prescribe, le habría dado a su fallo la solidez del que ca-reció.

Pero si la Sala no fue prolija, la Corte demostró serlo menos en cuanto entró a partir de normas administrativas reglamentarias que lo controvierten, a dejar sin efecto una sentencia basada en derecho positivo fundado en ley que operativiza derechos sociales con raigambre constitucional.

El inciso segundo de dicho artículo 99 de la Constitución Nacional es terminante. Faculta al Poder Ejecutivo para expedir instrucciones y reglamentos “que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias”.

El espíritu del art., 27 de la L.C.T. 20.744, tiene un claro significado. Que el socio-empleado (con la única excepción prevista de las sociedades entre padres e hijos), cuente con las protecciones propias del orden público laboral reconocidas en ese cuerpo normativo. Es evidente que por vía de resoluciones ministeriales y decretos reglamentarios, no se pueda hacer decir lo que la ley no dice.

La vigencia del art. 27 de la L.C.T., se aplica la relación laboral propia del trabajador-socio de la empleadora (con la única excepción de la sociedad entre padre e hijo), reconociendo para esos casos la plena vigencia de los derechos so-ciales, constituyendo una forma de responsabilidad objetiva, que de ser respetada tiene un claro fin antifraude, pero se aplica a relaciones laborales lícitas y no fraudulentas.

Si la ley de contrato de trabajo definió que los socios-empleados, en cuanto a las relaciones de trabajo están protegidos por el orden público, mal puede el Poder Ejecutivo reglamentar ese derecho común a partir de Resoluciones Ministeriales y Decretos, sosteniendo que para los socios cooperativos de trabajo, sólo resta el estatus de los autónomos, para disimular la desprotección en que se los coloca.

Una cosa es que la Corte, no decida interpretar el derecho común, reservando esta tarea a los tribunales inferiores cuestión que compartimos. Pero otra es que acate la interpretación que desactiva al derecho común, por vía de ejercicio de los poderes reglamentarios que lleva a cabo el Poder Ejecutivo mediante de resoluciones y decretos, en abierta violación del art. 99 inc. 2 de la Constitución Nacional. Eso es lo que terminó haciendo, enmendado la plana a una Sala de C.N.A.T., que interpretó correctamente el derecho común aplicándolo a nivel de ley y no consideró a esas normas reglamentarias que “burlan su espíritu”.

En esto queda involucrada la competencia de la Corte y comprometida en los fundamentos de ese fallo que criticamos.

Va de suyo que si la Corte conforme a lo que decidiera, no tiene doctrina expresa sentada sobre la constitucionalidad del art. 27 de la L.C.T. o de las normas reglamentarias que lo agravan, la Sala que intervenga para dictar sentencia en la causa “Benitez”, tendrá que retomar la cuestión en toda su dimensión y expedirse al respecto, cumpliendo con el debido proceso judicial de la cuestión, lo que nos hará seguirla con particular atención.

2.La relación de dependencia de los asociados a cooperativas de trabajo

En función de esa cuestión previa omitida en el fallo de Corte, fijaremos nuestra posición doctrinaria en cuanto a la interpretación y alcance que debe dársele al citado artículo 27 de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (t.o. dto. 390/76), por cuanto este es el tema subyacente que tendría que haber definido la suerte el litigio.

El derecho positivo argentino en materia de sociedades y el trabajo de sus asociados, se expresa a partir del art. 27 de la L.C.T. 20.744, reformado por la norma de facto 21.297 (t.o. dto. 390/76), que sostiene:

"Socio empleado.- Art. 27.- Las personas que integrando una sociedad, prestan a ésta toda su actividad o parte principal de la misma en forma personal y habitual, con sujeción a las instrucciones o directivas que se le impartan o pudieran impartírseles para el cumplimiento de tal actividad, serán consideradas como trabajadores dependientes de la

sociedad a los efectos de la aplicación de esta ley y de los regímenes legales o convencionales que regulan y protegen la prestación de trabajo en relación de dependencia. Exceptúanse las sociedades de familia entre padres e hijos. Las prestaciones accesorias a que se obligaren los socios, aun cuando ellas resultasen del contrato social, si existieran las modalidades consignadas, se considerarán obligaciones de terceros con respecto a la sociedad y regidas por esta ley o regímenes legales o convencionales aplicables".

El texto de la norma es claro, en cuanto a la referencia de la relación que re-gula: la propia de socios que prestan trabajo para sus sociedades. Y la única excepción que la ley consagra son las sociedades de familia.

Pese a la claridad del texto, existe una fuerte tendencia de la jurisprudencia y doctrina nacional, destinada a desactivar los efectos de esta normativa, cuando ese tipo de relaciones alcanza a los cooperativistas de trabajo.

Resulta de ello el agravio al art. 31 de la C.N., restándole a la ley el imperio sobre la situación normada. Es doctrina de la C.S.J.N.: "No es admisible una inter-pretación que equivalga a prescindir del texto legal, si no media debate y declara-ción de inconstitucionalidad, pues la exégesis de la norma, aun con el fin de ade-cuación a principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin violación de su letra o de su espíritu".

La principal tesis inhibitoria de la aplicación del art. 27 de la L.C.T. 20.744, en favor de la protección laboral de los asociados de cooperativas de trabajo, sostiene que el trabajo prestado es un acto cooperativo, y desprende de ello que, siendo tal, no puede ser al mismo tiempo trabajo dependiente.

La base del razonamiento es endeble y falsa. Dogmáticamente se sostiene sin explicitar razones, que el acto asociativo no puede ser al mismo tiempo una conducta laboral protegida por el orden social.

La misma conducta puede ser dimensionada por distintas ramas del derecho a partir de sus respectivos fines, siendo tarea del operador jurídico, armonizar la pluridimensión sin crear antinomias estériles no

previstas. Lo mismo sucede con los derechos constitucionales y en el caso, el derecho asociativo (art. 14) debe ser armonizado con los derechos sociales (art. 14 bis).

En un plano hipotético, en una cooperativa de trabajo en forma excepcional y extraordinaria, pueden darse aportes de trabajo que no revistan el carácter de trabajo prestado en forma dependiente, pero el objeto social de la cooperativa (la organización del empleo), en la inmensa mayoría de los casos sólo se consigue a partir del trabajo dependiente enajenado a su favor.

Por otra parte, esto suele ser una práctica transitada por sociedades comerciales y asociaciones civiles, (no sólo las cooperativas de trabajo), en las que los aportes en trabajo y servicios a la sociedad son moneda corriente. Sociedades comanditarias, sociedades de capital e industria, sociedades de responsabilidad limitada, en las que se integra parte del capital con trabajos a llevar a cabo, son formas de la realidad social de fácil constatación. En todos esos casos, el acto social debe ser pluridimensionado por la regulación protectoria laboral, y en términos generales, este tipo de socios pueden actuar en el fuero del trabajo sin perder sus derechos sociales, que quedan reservados a los otros controles naturales a ejercer.

A partir de la sobre valoración y desnaturalización conceptual del trabajo dependiente, como acto cooperativo y societal, en muchos casos se llega a confundir las personalidades de la asociación y sus asociados.

Para resolver la contradicción a la que lleva la idea de la confusión de personalidades de los asociados y la cooperativa de trabajo, se llegó a resoluciones tan ilógicas, como sostener que el trabajador dependiente de una cooperativa, que no era socio, debía ser considerado tal, por existir un caso de fraude.

De tal forma, se sostuvo que el trabajador alcanzaba el estatus de socio por una única condición cumplida: la de haber trabajado para la cooperativa.

Ello se suponía le daba a estos socios (no asociados), una desvinculación con el contrato de trabajo que habían cumplido, pero una vinculación contractual con la sociedad que se sostenía integraban.

En consecuencia, se argumentaba que perdían esos trabajadores derechos remuneratorios y muchos otros de origen laboral y de la seguridad social, a mérito de reconocérsele derechos societales. De esa forma los conflictos debían salir del ámbito de la justicia laboral e ingresar al de la justicia comercial.

Esta imposición pretoriana de la "affectio societatis", fue finalmente descartada por la C.S.J.N., que afirmó este importante antecedente:

"Aunque los actores se hayan desempeñado como empleados de una coope-rativa de trabajo, si no se ha probado que fuesen socios de ella ni que hubiesen solicitado serlo, carecen de derecho a reclamar participaciones o retornos sobre las utilidades de la sociedad, cuyos estatutos no le impiden, en el caso, tomar emplea-dos ni atribuyen a éstos, automáticamente, el carácter de socios. La sentencia que, no obstante ello, reconoce el derecho a las utilidades, fundada en consideraciones de orden social o de bien colectivo, carece de fundamento normativo suficiente y causa agravio a las garantías de la defensa y de la propiedad".

La confusión que aún hoy reina en la materia hizo especial crisis en el tema de los accidentes de trabajo sucedidos en ocasión de las prestaciones de los aso-ciados.

Se los margina de la aplicación de las leyes de accidentes de trabajo (9688, 24.028 y 24.557) y hasta para privarlos de la reparación de los daños sufridos. Se ha llegado al colmo de considerar a los trabajadores absurdamente dueños de las cosas con las que trabajan, se les ha negado el derecho a pretender la reparación de daños a partir de acciones comunes por responsabilidad objetiva.

Se llegó a sostener: "Los socios de cooperativas de trabajo resultan dueños de las cosas presuntamente riesgosas, lo que excluye la procedencia del resarci-miento fundado en el artículo 1113 del código civil por las lesiones que las mismas produzcan".

Que el trabajador asociado a una persona ideal, no pueda ser titular de dere-chos de reparación de daños con intervención de cosas que no son de su propie-dad o guarda, sólo puede sustentarse a partir de una

protección corporativa del ente que no resiste ninguna base de racionalidad. El sentido de la doctrina expresa una discriminación cruel.

Sostenerse eso es ignorar el claro texto del art. 39 del Código Civil, que dice: "Las corporaciones, asociaciones, etc, serán consideradas como personas enteramente distintas de sus miembros. Los bienes que pertenezcan a la asociación, no pertenecen a ninguno de sus miembros; y ninguno de sus miembros, ni todos ellos, están obligados a satisfacer las deudas de la corporación, si expresamente no se hubiesen obligado como fiadores, o mancomunado con ella".

Esta doctrina, llevada un paso más adelante no sólo coloca al trabajador en situación de desprotección como víctima, también los haría víctima del actuar de la cooperativa. Absurdamente hasta se podría afirmar que todo asociado a una cooperativa de trabajo podrá ser demandado por responsabilidad objetiva resultante de daños con o por las cosas de la cooperativa.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, pareciera haber tomado conciencia de la radicalización flexibilista a la que la lleva su posición si quiere mantener con coherencia y en aras de la equidad, trató de morigerar las consecuencias que acarrea la toma de posición adoptada negando la pluridimensión de los órdenes social y laboral. Terminó por aplicar la legislación de accidentes de trabajo a infortunios sufridos por trabajadores de este tipo de cooperativas, por circunstancias accidentales como las de haber contraído seguros.

Por lo que por vía indirecta, acaba por acoger al orden público laboral, que la propia doctrina básica de ese Tribunal desactiva. La inconsecuencia reina en la materia, debilitando los méritos de esos decisorios que no encaran correctamente la situación de fondo.

3.- Quién presta servicios a quién

Para hacer del acto cooperativo una dispensa de la relación laboral dependiente y los derechos constitucionales suele sostenerse que las cooperativas de trabajo prestan servicios a sus socios. Hay en ello una ambigüedad nada inocente, que tiende a disfrazar la realidad en las

relaciones que vinculan a las cooperativas de trabajo y sus trabajadores asociados.

Las cooperativas de consumo, créditos, agrícolas, prestan servicios a sus asociados. Pero lo que hacen las cooperativas de trabajo es dar empleo. Esto dudosamente puede ser calificado como la dación de un servicio.

El vínculo asociativo entre la entidad y los trabajadores es una relación en que el la asociación lo que hace es apropiarse de los trabajos, que le enajenan sus asociados. Que determinados trabajos son considerados servicios, da ejemplo el Código Civil en sus artículos 1263 a 1268, regulando al contrato de locación de servicios. En el juego ambiguo del tráfico de servicios ente los asociados y la cooperativa de trabajo, se termina por jugar el escamoteo y simulación del contrato de trabajo, con su carga de orden público laboral y protectorio de los trabajadores.

Son este tipo de cooperativas, empresas regidas por principios autogestionarios y democráticos, que se organizan para apropiarse el trabajo de sus asociados, a partir de complejas reglamentaciones destinadas a llevar a cabo el cometido de la empresa con eficiencia. Es sólo a partir de la apropiación por la persona jurídica que es la cooperativa, que se trata de garantizar que el producido final correspondiente a las ganancias posibles que la apropiación produzca, regrese como retorno coparticipado a los trabajadores.

Los asociados mediante la participación en las ganancias procuran ingresar en los beneficios de la plusvalía, generando un tráfico de retornos regulado por los órganos de gobierno de la entidad y condicionado por las propias necesidades de capitalización y subsistencia de ésta.

En la apropiación del trabajo (servicios) prestado por sus asociados la enajenación del mismo se lleva a cabo sin ninguna limitación para el apropiador y le otorga título de dominio sobre el bien apropiado tan perfecto como el de una empresa comercial de cualquier tipo.

El fin procurado por la asociación es el reparto democrático de la plusvalía, pero tiene que quedar en claro que la plusvalía es un valor distinto al del salario, que en su integralidad lo comprende, pero no se

agota en su identidad. Cuando se tiene en claro esa diferenciación, es evidente que el orden público laboral alcanza al salario del trabajador asociado en función del sentido alimentario del mismo y como forma pura de protección del trabajo en cuanto garante de su vocación de permanencia y continuidad.

En esta consideración, los valores no los estamos reduciendo al enfoque propio de la ciencia económica. Los consideramos desde el saber jurídico y para éste, los valores de la alimentariedad del salario responden a pautas distintas de consideración que los de la plusvalía, que interesan en lo jurídico pero sólo con referencia a un orden diferenciado.

Cuando para el saber jurídico hablamos del salario, estamos aprehendiendo una serie de conceptos alimentarios, propios de la conservación de la especie humana, que lejos están de reducir su consideración al salario, elemento clave de la relación económica apropiativa del trabajo en economía capitalista, más o menos libre. En este sentido para el derecho del trabajo los valores que impregnan el concepto salario, sería indiferente la consideración económica en una economía libre propia de la escuela clásica, o una economía socialista dirigida o en una economía social y autogestionaria. Aunque el derecho del trabajo se ha construido históricamente en la primera, su razón de ser (proteger al trabajador a partir de la regulación salarial), es también válida para las otras dos.

La cooperativa en consecuencia, como todo dador de empleo, es un sujeto social deudor por excelencia, ya que su propia existencia se debe al proceso de capitalización del trabajo que le enajenan los trabajadores que la constituyen. Esa capitalización sólo es posible a partir de los límites que el salario impone como garantía de subsistencia para los dadores del trabajo enajenado.

La asociación en la participación en las utilidades no responsabiliza a los socios en las pérdidas de la entidad. En este sentido el asociado cuenta con las ventajas de la existencia de un patrimonio de afectación diferenciado, que no le pertenece, pero al que tiene derechos limitados e indirectos de participación, que se expresan en poder participar del

gobierno de la empresa y en el lucro como posibilidad de acceder a los retornos participativos.

El trabajo del socio-empleado de la cooperativa, se enajena en las mismas condiciones de la de cualquier otra sociedad, sin limitaciones y satisfaciendo los fines lucrativos de la asociación.

En el cooperativismo de trabajo la realidad demuestra que la mayor parte de los casos la situación de los trabajadores con la asociación que integran y los emplea, revela las siguientes notas de la dependencia típicas del contrato de trabajo:

- a) Una clara dependencia económica, a partir de la cual subsisten alimentariamente los trabajadores asociados y sus familias. Con idéntico grado de hiposuficiencia propio de quien realiza el trabajo dependiente en una empresa capitalista.
- b) Un efectivo sometimiento a un orden jerárquico, que no se diferencia en su estructura de mandos en sus efectos organizativos, con el de otros tipo de empresas. Con ayudantes, operarios, supervisores, capataces, jefes de sección, jefes de personal y toda la gama de las jerarquías necesarias que impone el cumplimiento del trabajo organizado.
- c) Una dependencia técnica, que se desprende de la relación entre el trabajador y la empresa que le provea las formas organizativas para poder prestar las tareas y los medios instrumentales para hacerlo, reservándose la facultad de controlar el uso de los mismos.
- d) Una dependencia disciplinaria, con férreos reglamentos internos y sanciones que alcanzan a lo estrictamente laboral y llegan, también, al plano societal.
- e) Una dependencia jurídica, que está contemplada en el art. 27 de la L.C.T. (norma legal que operativiza el art. 14 bis de la C.N.), y en el acatamiento que debe el trabajador asociado al estatuto social y los reglamentos de trabajo.

Con fines de desactivar al orden público laboral se ha tratado de construir a partir de la cooperativa de trabajo una isla ante cuyas costas naufraga el orden protectorio laboral.

Por tal motivo, desde lo jurídico, ha sido necesario disfrazar la prestación laboral del trabajo dependiente, con el ropaje del acto cooperativo a partir de una falacia. Por supuesto, la prestación de trabajo a la cooperativa, por parte del socio, es un acto cooperativo, pero de allí en más desprender que por serlo deja de ser una prestación laboral alcanzada por la legislación social, es otro cantar.

El trabajar subordinado a la organización cooperativa, por el socio de la entidad no deja de constituirse en una forma de apropiación del trabajo humano dependiente, por que al mismo tiempo se trata de una acción societaria. El sentido común advierte que la abstracción está escamoteando a la realidad, si se pretende que al trabajador de una cooperativa para reconocerle la condición de socio necesitamos desprotegerlo de la de trabajador.

Todo lo antes sostenido, hace admitible que pueden darse relaciones asociativas enmarcadas en cooperativas de trabajo, que no reconozcan vínculos propios de los contratos de trabajo, pero en la misma condición propia de cualquier otro vínculo laboral.

Esto queda reducido a la situación excepcional en que no se den las pautas objetivas propias de la relación de dependencia, ya que si éstas se dan, el trabajador cuenta con toda la protección que se desprende del art. 14 bis de la Constitución Nacional y el orden público laboral operativo propio de las normas inferiores.

Queda reservada la cuestión de los vínculos cooperativos del trabajo no dependiente al margen de la organización del trabajo en función de auténticos contratos civiles como la locación de servicio y de obra y en la misma medida en que ellos no sean simulaciones aparentes destinadas precisamente a violar el orden protectorio del trabajo y de los trabajadores que es de orden público social.

Otra cuestión que tampoco debe oscurecer el tratamiento de la que pretendemos se debe dilucidar como previa, está dado por la circunstancias de que una cooperativa de trabajo, como organizadora de empleo y apropiadora de trabajo, puede relacionarse con asociados o no asociados, a partir de prácticas fraudulentas, como lo hace cualquier empleador.

En esos casos, lo que existe es una simulación que transita por otros caminos que los propios de la consideración de si una cooperativa de trabajo legítimamente y en el ejercicio de sus derechos constitucionales de la libertad de contratación, queda obligada por el cumplimiento imperativo del orden público laboral.

Otra falacia se monta sobre la anterior y consiste en dar por supuesto que una cooperativa de trabajo por que actúa fraudulentamente con sus trabajadores, deja de ser cooperativa. Esto no es cierto, podrá ser una cooperativa fraudulenta, pero mientras no sea liquidada por tal razón siguiendo el procedimiento legal para ello, seguirá siendo una cooperativa de trabajo y como tal, capaz de emplear trabajadores. El ejercicio del derecho de la libertad de contratación no se pierde por haberlo ejercido con fraude, ni siquiera reiterado.

De la legitimidad de la apropiación del trabajo que le presten sus asociados, por todo tipo de sociedades lo que alcanza a la cooperativas, se ocupa el art. 27 de la L.C.T.-

Sostener falazmente, que el art. 27 de la L.C.T. es aplicable sólo en casos de fraude a probar, es invocarlo para debilitarlo. Su aporte original, intenso e imperativo, es que refiere también para las relaciones lícitas propias de la apropiación del trabajo y para todo socio-empleado, con única excepción del que participa de la relación padre-hijo.

4.- El origen doctrinario del desvío

El principal obstáculo que demuestra no superar el operador administrativo en el ejercicio de contralor, se encuentra en un tema central y básico debatido en el plano doctrinario, en el que imprudentemente ha tomado partido, en forma desacer-tada.

El debate refiere a la naturaleza de la prestación laboral cumplida a favor de la cooperativa por parte de los asociados, en relación con las normas de orden público que protegen a los trabajadores y la relación que ellas guardan con las normas que regulan los derechos asociativos de éstos.

La conceptualización que se haga de la cuestión, implicará adoptar criterios de preeminencia entre los órdenes regulativos del trabajo y la asociación o de coordinación de los mismos.

En definitiva se debate si la cooperativa de trabajo, debe ser objeto de un doble abordaje, por parte de los derechos de las asociaciones por un lado y del derecho del trabajo y la seguridad social por el otro o si el ejercicio de los derechos asociativos provoca la desactivación del orden público laboral.

Refiere ese debate a la aplicación del art. 27 de la L.C.T. 20.744 (t.o. dto. 390/76), en la relación entre los asociados y las cooperativas. Procura definir, en definitiva, si el trabajador asociado a una cooperativa de trabajo queda incluido en la figura normativa del socio-empleado.

Esta cuestión ha merecido por parte de la autoridad administrativa un abordaje superficial que terminó siendo capitalizado por quienes desde distintas motivaciones y representando a variados intereses, procuran sostener que el asociado cooperativo, se constituye en una excepción no alcanzada por dicha disposición.

Quienes así se alinean afirman una antinomia entre relaciones asociativas de autogestión obrera y vínculo laboral de relación de dependencia, propio del contrato de trabajo. Encuentran que existe una contradicción insuperable que se salda a partir de privilegiar la relación asociativa y en la prestación apropiada del trabajador ven exclusivamente un acto asociativo, sin perjuicio de la transferencia apropiativa que se cumple en la dación de tareas.

Deveali, en sus "Lineamientos del derecho del trabajo", le dedica al tema del socio empleado todo un capítulo, que revela la importancia que le daba en la plasmación de su pensamiento como juslaboralista.

En esa obra, comienza por admitir plenamente la posibilidad de la aplicación del derecho del trabajo en las sociedades comerciales; aún más si fueran privatizadas, llamando tal las colectivas, las sociedades en comandita, las de responsabilidad limitada y las de capital e industria.

El derecho del trabajo fue consolidando sus posiciones y afirmando su vigencia, aun en esas formas societarias altamente privatizadas

desarrolladas por el de-recho comercial. En ellas los socios tienen responsabilidades solidarias, lo que unifica ante las pretensiones de terceros los patrimonios y relativiza las diferencias de los mismos, sosteniendo la posibilidad de la pluridimensión de las relaciones asociativas y contractuales laborales. Con más razón se impone la misma solución en las cooperativas, en las que la confusión de patrimonios no es posible y la delimitación de las responsabilidades es mucho más clara.

Como sostenía Deveali, "...el hecho de haber recurrido a una forma social, no basta para justificar un tratamiento menos favorable. Si la situación económica de la cooperativa no le permite otorgar a sus socios-trabajadores ni siquiera el tratamiento de que gozan los otros trabajadores dependientes de empresas particulares, esto significaría que la cooperativa no tiene razón para continuar".

Reconociendo la plenitud de la vigencia de los derechos sociales en las cooperativas de trabajo, prolongando el pensamiento de Deveali, tomó decidida posición Justo López,

Admitiendo la posibilidad de que un asociado de cooperativas de trabajo, sea al mismo tiempo trabajador dependiente, se encuentra el pensamiento de Justo López.

Como juez, resumía su posición al fallar a partir del art. 1º de la Ley 16.593 (antecedente del art. 27 de la L.C.T.), así: "En tal supuesto la misma prestación es el título a dos derechos distintos del trabajador que derivan de las dos posiciones jurídicas también distintas que aquel asume frente a la 'cooperativa', en función de dos distintas relaciones jurídicas: la relación de trabajo y la relación societaria. El cooperativista es, en ese caso, simultáneamente, trabajador subordinado a la cooperativa y socio de ella, cuya prestación societaria ('aporte') la constituye su mismo trabajo subordinado".

Este autor advierte con claridad que el trabajo como conducta, en el asociado al que nos referimos, se puede subsumir en dos institutos jurídicos, que generan vínculos diferentes y culminan en órdenes sancionatorios conexos, relacionados, pero diversos.

La tesis que defendemos encuentra apoyo en el pensamiento de Mario L. De-veali y Justo López, y nos lleva al reconocimiento de la pluridimensión normativa de la prestación laboral en la asociación, sostiene que el acto cooperativo de la dación laboral, entendido como aporte societario, no invalida al contrato de trabajo como tal.

Los que se enrolan en construir una oposición insalvable entre el acto cooperativo y el contrato de trabajo, encontraron la forma ideal de conseguir flexibilizar el orden público laboral y remiten como única posibilidad de existencia de una relación laboral, a aquella que es propia del fraude, por lo que cargan a quien la invoca el probarlo.

5.-El rol jugado por el poder administrador puesto a legislar

Cuando lejos estaban la doctrina y la jurisprudencia nacional de agotar este debate básico, la autoridad de aplicación ejerciendo abusivamente el poder reglamentario adoptó arbitrarias posiciones, favoreciendo las condiciones para que la práctica cooperativa.

A partir de Resoluciones Ministeriales (las que se citan en el fallo “Benitez” y otras), siendo autoridad de aplicación exorbitando sus funciones, tomó partido en el debate y se colocó en situación de regular las relaciones laborales autogestionarias a partir de presumirlas ajenas al vínculo de la dependencia, el contrato de trabajo, y la imperatividad tuitiva del orden público laboral.

Ejemplo de la zaga de disposiciones que ignorando la vigencia y aplicación del art. 27 de la L.C.T. 20.744, dieron por supuesta su desactivación en el tema fueron reiteradas Resoluciones del Ministerio de Trabajo, del ANSES y de la DGI, que como un reguero inspiraron otras en la misma línea de organismos provinciales que reiteraron el error de incursionar en la sanción desaprensiva de este tipo de regulaciones. En todas ellas se da por supuesto que el socio-trabajador de una auténtica cooperativa (no fraudulenta), no está protegido por la legislación laboral.

A partir de ese desmadre de los poderes administradores que se arrogaron la facultad de interpretar para darlo como por desactivado al mencionado artículo 27 de la Ley de Contrato de Trabajo vigente, sin

que además medie al respecto doctrina jurisprudencial constitucional de la C.S.J.N. sentada al respecto, la lógica es que se avanzara otro paso más como se lo hizo con los decretos que invocando el ejercicio del poder reglamentario, procedieron a desnaturalizarlo. Así deben ser catalogados, los decretos 2.015/94 y 1002/99.

Y en consonancia con esos criterios el Directorio del Instituto Nacional de Acción Cooperativa, dictó el 22 de noviembre de 1994, la Resolución 1510/94, para fijar los criterios de aplicación por parte de la Gerencia de Registro y Consultoría Legal Cooperativa del organismo del decreto 2015/94. Disponiendo en el artículo 1º. declarar “comprendidas en el artículo primero del Decreto 2015/94 las solicitudes de autorización para funcionar como cooperativas de trabajo que se vinculen con las siguientes actividades: agencia de colocaciones, limpieza, seguridad, distribución de correspondencia, y servicios eventuales.” Considerando además que quedan “comprendidos aquellos casos en que la descripción del objeto social contenida en los estatutos revele que se trata de la venta de fuerza de trabajo o mano de obra a terceros para dedicarla a las tareas propias o específicas del objeto social de los establecimientos de estos últimos, de tal manera que dicha fuerza de trabajo o mano de obra constituya un medio esencial en su producción económica.” Y en el artículo 2º que “Respecto de las cooperativas de trabajo actualmente constituidas o que se constituyan en el futuro, no se admitirán reformas estatutarias que incorporen al objeto social de las cooperativas actividades como las descriptas en el artículo anterior.”

Con lo que se reafirmaba lo sostenido en el Resolución 183/92 (B.O. 10/4/92) del I.N.A.C., por la que el Directorio de la entidad, categóricamente y como si se tratara de Justiniano en el ejercicio de su imperio, resolvió en el art. 1º “Re-afirmar que el vínculo jurídico entre el asociado y la cooperativa de trabajo es de naturaleza asociativa y está exento, por lo tanto, de toda connotación de dependencia, encuadrado en el derecho laboral.” Y a renglón seguido, para atemperar los efectos de su drástica medida flexibilizadora, en el art. 2, dispuso:

“Artículo 2º.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, las cooperativas de trabajo prestarán a sus asociados los beneficios de la seguridad social, a cuyo efecto deberán:

- a) Cumplir con las aportaciones necesarias a los fines del régimen previsional en el sistema de trabajadores autónomos, o bien por otro régimen legalmente habilitado.
- b) Satisfacer las prestaciones dinerarias que corresponda percibir a los asociados, en caso de enfermedades o accidentes en condiciones que no podrán ser inferiores a las que establezcan las leyes aplicables a los trabajadores de la actividad en general.
- c) Implementar un sistema que asegure las prestaciones de salud a los asociados y su grupo familiar, mediante los contratos y/o adhesiones que fuere menester, ya sea con una obra social existente o con otras instituciones que respondan a sistemas de medicina prepaga habilitados.
- d) Satisfacer las prestaciones dinerarias que corresponda percibir a los asociados o a sus herederos en los casos de incapacidad parcial o total y muerte, derivados de accidentes o enfermedades profesionales, en condiciones que no podrán ser inferiores a las que establezcan las leyes aplicables a los trabajadores de la actividad.
- e) Adoptar reglamentos relativos al trabajo de mujeres y menores, cuyas condiciones aseguren, como mínimo, la misma protección que establecen las leyes aplicables a los trabajadores de la actividad.
- f) Las obligaciones emergentes de los apartados b) y d) podrán ser sustituidas mediante la contratación de seguros que cubran adecuadamente dichos riesgos.”

A partir de semejante engendro jurídico se terminó por reconocer a los cooperativistas algunos derechos propios de la seguridad social con la salvedad pretoriana que ellos nada tienen que ver con sus derechos laborales que para el ente administrador no existen.

El respeto reverencial que demuestra el parlamento a los poderes del ejecutivo de turno, alcanzó a la reiteración de sus errores garrafales y en consecuencia el Congreso siguió profundizando el desaguisado cuando se promulgaron las leyes 25.250 y 25.877, ésta última derogatoria de la anterior y vigente.

En estas leyes, no se define la relación entre trabajador cooperativo y co-operativa, pero para tratar de sanear el fraude existente y reconocido en el área de esas entidades, inconstitucionalmente se prohíbe a las cooperativas que operen como contratistas de servicios a terceras empresas, (violando el derecho a trabajar y ejercer industria lícita, art. 14 de la C.N.), suponiéndose que poder legislador está facultado por ley a limitar la libertad de contratación con que cuentan los empleados de cualquier tipo a través de su capacidad asociativa, lo que incluye la práctica irrestricta de la autogestión.

A impulsos del poder administrador y a partir del error inicial se sostiene que hay una clase de trabajadores de enajenan su trabajo a entes como las cooperati-vas que los autogestionan, que quedan sin estar protegidos por la legislación social dictada operativizando los derechos que el artículo 14 bis de la Constitución Nacio-nal reconoce y en consecuencia, el fraude se generalizó, a tal punto que la misma autoridad administrativa tomó conciencia de lo escandaloso de la situación. En cuanto a las consecuencias de lo que desaprensivamente venía promoviendo.

Como esa autoridad siguió ignorando los errores que había cometido lejos de mejorar la situación la empeoró, puesto que tras la declamación que condenaba el fraude, lo cierto es que operando erróneamente en función de la cuestión básica de sostener que el acto cooperativo anula al contrato de trabajo, siguió articulando normas útiles para la desactivación de la legislación social y la burla del contrato de trabajo, instituto básico sobre el que ella opera.

Actualmente el cooperativismo de trabajo refleja la peor de las situaciones imaginables, por cuanto, el mejor de los institutos nacido a la luz de la cuestión so-cial para organizar la autogestión democrática de la empresa, se tornó en un para-digmático instrumento de las prácticas flexibilistas. Para conseguir esto, los Pode-res Ejecutivos nacionales y provinciales llevaron a cabo una importante contribu-ción.

En la última década, las cooperativas de trabajo han proliferado y pasaron de ser un recurso intensamente usado en la lucha contra el desempleo. Las autorida-des a todo nivel las apoyan y asesoran en

cuanto a su organización. Delegan y con-cesionan en ellas obras públicas y de todo tipo.

Se va articulando en consecuencia un sector social de la economía que tiene a estas empleadoras como sus protagonistas.

Pero al mismo tiempo, ese sector se constituye burlando a la legislación de orden público laboral y de la seguridad social. Existen cooperativas de trabajo que emplean a miles de trabajadores asociados y en ellas, se repiten las prácticas de explotación obrera en iguales y en algunos casos peores condiciones en las empresas capitalistas. Aunque faltan estadísticas confiables, puede afirmarse que cientos de miles de trabajadores, son empleados en esas condiciones.

Impera en la materia de la apropiación del trabajo humano, lo que en la economía monetaria fuera formulada como la ley de Grenshaw: la moneda falsa termina por reemplazar a la legal.

6.-Pluridimensión normativa en un proyecto legislativo frustrado

En la década del 80 del siglo pasado, cuando comenzó a manifestarse la moda desregulatoria, tomamos posición en favor de la yuxtaposición o pluridimensión normativa de las relaciones asociativas y laborales en doctrina y como legislador. Y al hacerlo, nos motivó el mandato constitucional que se expresa en el art. 14 nuevo. En el mismo, la Constitución formula un modelo de empresa, que obliga, por razones democráticas, a conducir la relación de trabajo con claras notas asociacionales. Una empresa en la que algún día, de respetarse la ley de leyes, los trabajadores tendrán operativizados el derecho al control de la producción, la participación en las ganancias y la colaboración en la dirección.

Un proyecto de ley de nuestra autoría, destinado a regular un Estatuto para las Cooperativas de Trabajo, mereció un largo debate en la Cámara de Diputados y confrontó con otro, presentado por el poder ejecutivo que entonces ejercía el doctor Raúl Ricardo Alfonsín y sostenido por el Secretario de Acción Cooperativa doctor Héctor Pollino.

El estatuto que proyectábamos tenía por diferencia con el que contaba con el apoyo presidencial, la de sostener para las relaciones del trabajo en las empresas autogestionarias la vigencia plena de las normas propias del orden público laboral y de la seguridad social y el encuadramiento del trabajador cooperativo en el plano del derecho colectivo de trabajo, como cualquier otro trabajador dependiente.

El proyecto que inspiraba el ejecutivo, sostenía en definitiva que el acto co-operativo, que consiste en la dación de trabajo a favor de la empresa, excluye la posibilidad de encuadramiento protegido por el orden público laboral.

El debate en comisión llevó tres años, (actuó como comisión de cabecera la de Legislación General), tras los cuales nuestro proyecto mereció sanción en el año 1988 de la Cámara de Diputados de la Nación. Los años posteriores, en los que debió ser tratado en la Cámara de Senadores, sucedieron en un contexto flexibilizador que en cuanto a esa iniciativa, se manifestaron en que la llamada Cámara Alta nunca la trató y en consecuencia el proyecto de ley no pasó de ser nada más que un intento fallido.

Al posicionarnos entonces, respetábamos el programa constitucional, cumpliéndolo y sosteníamos el estándar de protección alcanzado por nuestra derecho positivo, a partir de la Ley 16.593, del Socio-Empleado que data de 1965, ratificado en 1974 con la sanción de la Ley 20.744 de Contrato de Trabajo en el texto de su art. 27. Ahora, que en la doctrina nacional comienza por fin a ser reconocido el principio de progresividad, ese respeto normativo constitucional a la condición protectoria alcanzada por los trabajadores, encuentra aún más razón de ser.

7.-Los derechos constitucionales que agravia la tesis que confunde las personalidades entre socios y sociedad

Con el propósito de sostener la tesis excluyente y antinómica, se refiere que las tareas prestadas constituyen el uso que los socios hacen de la estructura común y el aporte necesario para el sostenimiento de ésta, y

que la dación de empleo, es el servicio que la cooperativa le presta a sus asociados.

Poco puede aportar en sí este argumento para definir el desplazamiento de lo laboral por lo asociativo.

En realidad, toda empresa empleadora (cooperativa o no), podría ser caracterizada también así. Podría llegar a decirse que la dación de empleo es el servicio que el empleador capitalista presta a sus dependientes.

La obligación contractual de dar empleo (que corresponde al empleador) es la otra cara de la contraprestación de dar trabajo (que refiere al trabajador). Y sin la prestación de tareas dependientes, no habría ningún tipo de empresa empleadora, a las cuales se les dirige la regulación laboral, siendo las apropiadoras del trabajo dado por los trabajadores.

La interpretación favorable a la pluridimensión normativa y la tesis de la concurrencia de relaciones, asociativa y de trabajo dependiente, encaja con las previsiones del artículo 27 de la L.C.T. 20.744 (t.o. dto. 390/76).

La tesis que abona el fallo comentado, al contribuir a desactivar el art. 27 de la L.C.T. y en consecuencia dejar desamparadas las relaciones laborales de los socios de cooperativas de la legislación social y su orden público establecido, agravia los más primarios derechos sociales constitucionales.

El Código Civil les reconoce a las asociaciones capacidad "para los fines de la institución" (art. 35). Pueden por lo tanto adquirir derechos y realizar los actos que no les sean prohibidos.

De ninguna disposición de la ley 20.337 puede desprenderse una expresa disposición para que impida el respeto de las normas del derecho del trabajo en el ámbito de su actividad.

Germán Bidart Campos sostiene: "En suma, la libertad jurídica de las asociaciones, que titularizan como sujeto activo dicha libertad, se compone:

- a) de un status jurídico que implica reconocerles cierta capacidad de derecho (sea personas jurídicas, como sujetos de derecho, o como meras asociaciones);
- b) de un poder de disposición para realizar actos jurídicamente relevantes dentro del fin propio de la asociación;
- c) de un área de libertad inofensiva para regir con autonomía la órbita propia de la asociación;
- d) del principio de que lo que les está prohibido dentro del fin, les esté permitido a tenor de la regla de especialidad".

Pero además, específicamente en la cláusula social por excelencia de la Constitución Nacional, su art. 14 bis, encontramos la razón de ser de la aplicación de la normativa laboral a las relaciones propias de los cooperativistas de trabajo, con la asociación autogestionaria a la que pertenezcan.

Su texto es claro y no admite distinciones: "El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador:...".

La tutela del trabajador se produce en las diversas formas del trabajo, sin sectores de trabajadores que puedan ser discriminados de los límites protectorios que las leyes imponen.

Constituye una paradoja que en la cooperativa de trabajo, siendo la única empresa argentina modelada a partir del estricto cumplimiento del modelo constitucional del art. 14 bis, se pretenda desposeer a sus trabajadores de derechos alimentarios y humanos fundamentales.

La cooperativa de trabajo es la empresa que se apropia del trabajo de sus trabajadores, respetando el mandato que reconoce "participación en las ganancias... con control de la producción y colaboración en la dirección".

Su acatamiento al modelo constitucional, lejos de alejarla del derecho del trabajo, la sitúa en el mismo. ¿Será por eso que se ha tratado con tanta saña al trabajador autogestionario haciendo del modelo ideal de la economía social el sujeto lábil al fraude?

Es este un interrogante que planteamos a los operadores de derecho que mayoritariamente adhieren a las tesis que criticamos y en especial, a la tecnoburocracia cooperativa, que por sobre los cooperativistas de trabajo privilegian a las entidades que gerencian en lo que para nosotros implica una grave claudicación ideológica.

II. EL FRAUDE EN LAS COOPERATIVAS

Ponencia para el “I Congreso Trasandino de Derecho Laboral y de la Seguridad Social”, convocado por la Sociedad Argentina de Derecho Laboral, abril 2002

1.- Fraude

En el derecho privado argentino, el tema del fraude no ameritó muchos lauros. Puede ser que no sea casual, que los juristas argentinos tengamos una asignación pendiente en esta materia.

Buena parte del poder económico en el país, desde los albores de la nacionalidad, consolidó una fuerte burguesía comercial, a partir del contrabando, que perdura en sus prácticas en el presente. Además, durante la época de la organización nacional, a mérito de la consolidación fraudulenta de los latifundios, se generó una clase parasitaria que logró supervivir fundándose en la especulación sobre el valor de la tierra y postergando el acceso de los trabajadores a la misma. En nuestros días, el poder financiero del país, se apoderó de los ahorros bancarios de la ciudadanía, en una operatoria estructurada con normas estatales, que son declaradas inconstitucionales por los Tribunales y no dejan de encubrir un vaciamiento especulativo y fraudulento.

El fraude se ha transformado en un lamentable patrón de conductas aceptado, útil para la consolidación de un empresariado usufructuante de los créditos públicos y evasor de las cargas impositivas.

La gran empresa nacional usó hasta el hartazgo de los créditos y la política de cambio, en complejas maniobras económicas que crearon una deuda pública externa, mediante la cual se hizo pagar a la población en general, los negocios altamente lucrativos de determinados grupos económicos. En todos esos casos, la corrupción fue principal fuente de riqueza y base de la acumulación de capitales.

A partir de una situación estructural como esa, es muy difícil generar un saber jurídico que desactive los poderes acumulados. Precisar los instrumentos que invalidan los actos corruptos y fraudulentos, consiste en atacar un orden establecido. Sembrar inseguridad económica para los poderosos.

Quizás esa sea la causa que hizo decir a Jorge Mosset Iturraspe: "Es notorio observar que aún hoy nuestros repertorios no receptan la voz "fraude a la ley" ni en "fraude" ni en "ley". [2]

El Código Civil trata del vicio en la causa del negocio jurídico propia de los negocios simulados ilícitos en los arts. 500, 557, 558 y 959. También refiere en particular, en cuanto al fraude a los acreedores, en los arts. 961, 971 y 972. Todas esas normas, en su aplicación, refieren a una relación sistémica con el art. 1071 (abuso del derecho). [3]

Decimos esto, sin dejar de conocer que existen otras disposiciones que merecen un tratamiento sistemático y también revisten un sentido claro de condena al fraude (arts. 18, 1208, 3741, entre otros).

Esas normas se aplican en conjunto. Ellas ameritan que, por el vicio de la causa del negocio jurídico, se invalide a éste.

La aplicación sistemática y correcta de esas normas, no difiere en absoluto, del resultado que necesariamente se impondría de aceptar sin retaceos la aplicación, en la especie, del art. 14 de L.C.T. (t.o. dto 30/76).

"Nulidad por fraude laboral. Art. 14. Será nulo todo contrato por el cual las partes hayan procedido con simulación o fraude a la ley laboral, sea aparentando normas contractuales no laborales, interposición de personas o de cualquier otro medio. En tal caso, la relación quedará regida por la ley".

A todo estudioso, no influido por un prejuicio desmantelador del derecho del trabajo, le resultará evidente que el legislador al redactar el art. 14 de la L.C.T., parecía estar pensando en situaciones propias del tema de este estudio. Esto es notorio, en los casos de utilización de formas cooperativas y actos cooperativos, para apropiarse fraudulentamente del trabajo dependiente.

La doctrina ha resaltado como categorías conceptuales relacionadas, pero diferenciadas, las del fraude a la ley y el fraude a los negocios jurídicos.

Comenzaremos por analizar en las cooperativas de trabajo y sus trabajadores, lo que concierne al fraude en los negocios jurídicos.

El fraude al que nos referimos, es el que corresponde a reemplazar el contrato de trabajo por el acto asociativo, liberando de sanciones al ilícito laboral.

Este tipo de fraude tiene por objeto desactivar el orden público laboral. Y para ello es necesario ignorar que el contrato de trabajo y el acto asociativo en sus respectivas áreas, pluridimensionan conductas conexas (no idénticas), que refieren al derecho comercial y asociativo, por un lado, y por el otro, al derecho laboral. Lo que se promueve, por este mecanismo, es el desplazamiento del último, a partir de la aparente sujeción a las figuras del anterior.

Esto sucede, a partir de prácticas que van integrando la relación laboral y disimulando el contrato. Ocultándolo primero, para permitir después, su final rechazo, procesando el desplazamiento.

Tomemos el ejemplo del pago de la remuneración en relación al adelanto de utilidades. Cuando el trabajo del dependiente asociado es recompensado en la cooperativa de trabajo, debe admitirse, que el anticipo de utilidades, como forma de reparto de las ganancias de la asociación es, en principio, legítimo y propio del sistema.

Pero, cuando con el mismo, se reemplaza la remuneración mínima legal o de convenio aplicable a la actividad profesional, se está operando en fraude al negocio jurídico que es el contrato de trabajo.

Las utilidades de las cooperativas sólo podrán ser tales y provocar reintegros o repartos, en la medida de que las remuneraciones hayan sido previamente satisfechas. No caben repartos con deudas remuneratorias pendientes.

Y esto es algo de mayor trascendencia, que el enfoque contable que se le pretende dar a la cuestión. Porque de ello depende la legitimidad del derecho a percibir las remuneraciones mínimas. Una utilidad nunca es tal si no se han satisfecho las deudas previas.

Demostrado el fraude de ese negocio jurídico reaparece el derecho a la remuneración no abonada.

Como los trabajadores se encuentran en estado de hiposuficiencia, ajustan toda su existencia al mantenimiento de las condiciones que les permitan seguir empleados. Y en esto, no se diferencian en absoluto, los trabajadores regidos por empresas de corte capitalista o socialista (como lo son las cooperativas de trabajo). Ambos tipos de trabajadores, están sometidos a un orden de dominación que ejercen los que se apropian de su trabajo.

Los trabajadores se ven obligados a aceptar cualquier forma de pago de las remuneraciones, en la medida que la misma, sea la única posibilidad de supervivencia con que cuentan.

Pero cuando el conflicto estalla, porque han superado el estado de hiposuficiencia o el fin del mantenimiento de la situación resulta también inútil (por ejemplo por la falta total de pago de remuneraciones), el corrimiento del velo por la acción de fraude que ejerce, no pretende nada más que la vigorización de la ley laboral, tapada por el negocio fraudulento.

Esto, dicho en tanto ese trabajador asociado no decida actuar a partir del fraude sufrido, en el plano de las relaciones propias de la sociedad y ante la justicia comercial. Pudiendo en ese ámbito, llegar a sostener que el fraude a la ley cooperativa, obliga a la liquidación de la sociedad. Esta sería una acción de fraude a la ley, que no se opone a la anterior, ni puede ser confundida con ella. Ambas tienen existencia independiente, preservan derechos diversos y se tramitan ante fueros distintos.

Pero en el caso del fraude social a la Ley de Cooperativas, no aparece el negocio real tras el velo del fraude. Simplemente desaparece la cooperativa por liquidación de la misma.

2.- La toma de posición en cuanto a la naturaleza de las prestaciones laborales determina conceptualmente fraude

La afirmación de las pautas culturales que corresponden a la sociedad capitalista, hace que en el tratamiento del fraude en materia de cooperativismo de trabajo, en forma muy sutil, se suele vincular éxito de la cooperativa, con desviaciones fraudulentas de la misma.

En primer lugar, se las conceptualiza como incapaces de cumplir con eficiencia la función para las que se las creó. En segundo lugar, si demuestran desempeñarlas con éxito, se atribuye el mismo a méritos que le son ajenos y se los vincula a la gestión tradicional.

Hace más de medio siglo decía Rafael Caldera: "Las cooperativas de producción, por ejemplo, han sido objeto de vivas discusiones. La mayor parte de las autoridades que se han ocupado de ellas les reprochan ciertas deficiencias, tales como falta de capital, falta de dirección, indisciplina y anarquía en el trabajo; pero especialmente les achacan que, cuando llegan a vencer todas las dificultades indicadas, cuando llegan a triunfar y a robustecerse, vienen a caer en los mismos males que se trataron de evitar: los antiguos cooperadores para la producción se convierten en patronos que explotan un negocio con todas las características de la explotación típicamente capitalista. En Venezuela los pocos ensayos que de cooperativas de producción que se han hecho, no han dado resultados favorables". Y anota: "Autor tan responsable y de tan honda orientación social como el P. Muller, recoge estas críticas en el siguiente párrafo: 'El dominio de la cooperativa de producción parece que no sobrepasará jamás los límites muy restringidos en que han tenido que mantenerse después de tres cuarto de siglo de esfuerzos y perseverancia' (Notes d'Economic Politique, primera serie, página. 390)". [4]

Advertimos, sobre estas formas de pensar, que suelen crear prejuicios que impiden observar con objetividad el fraude en las cooperativas de

trabajo asociado y el fraude a las leyes laborales en las mismas. Sabiendo que el fraude a la ley laboral tiene por objeto proteger al empleador, y entendiendo por tal, al que se apropia legitimadamente del trabajo cumplido con habitualidad; nunca podremos poner al que se beneficia con el fraude, por encima de la víctima.

Esto sería antifuncional y el derecho no lo considera así, ni siquiera, cuando es el propio Estado el autor del fraude.[5] Con igual sentido debe ser aplicado en el caso de las cooperativas.

En el tratamiento sistemático de la problemática del fraude en el trabajo cooperativo, es necesario tomar posiciones en dos cuestiones, que por su naturaleza y de por sí, determinan límites para concebir qué es lo fraudulento.

La primera es, si el trabajo, cuando es prestado por los asociados, puede ampararse en la normativa que protege al trabajo dependiente.

La segunda es, si la organización autogestionaria (cooperativa de trabajo), puede emplear a trabajadores dependientes no asociados.

Pero, independientemente de las consideraciones que nos merecen, esas cuestiones, ahora, al enfrentar la problemática, deberemos empezar por tratar un tema que hace al contexto, donde las cooperativas de trabajo cumplen su accionar.

Con formas aparentes de cooperativas de trabajo, existen numerosas empresas que, en fraude a la ley, actúan como tales, y en realidad no lo son.

Adoptan formas de cooperativas para actuar en fraude a leyes impositivas, previsionales y laborales; pero no funcionan democráticamente, y encubren el accionar de una persona o un grupo de personas, que se apropian de los resultados del trabajo en común.

Lamentablemente, las cooperativas resultan tierra fértil para el accionar de tecnoburocracias corruptas.

En la práctica actual, este sector ha cobrado gran auge y, por su importancia económica, termina por desviar a toda la cuestión del cooperativismo de trabajo, sacándola de su cauce.

Quede en claro, cuando se tratan los temas que hacen al instituto de las cooperativas de trabajo, es necesario intentar desbrozar la paja del trigo. Para ello es necesario, primero, determinar conceptualmente qué es lo legítimo en ese accionar. Hecho ello, podremos concluir con precisión los límites de lo fraudulento.

3.- Fraude cooperativo y fraude laboral en cooperativas

Como primer acercamiento al tema, digamos, que es imprescindible distinguir el fraude cooperativo, del fraude laboral.

Hay fraude cooperativo cuando una forma empresaria, a partir de las técnicas apropiativas del trabajo de sus dependientes, disimula su verdadera naturaleza, tras las formas de una cooperativa de trabajo. En este caso, el fraude demostrado opera revelando la verdadera naturaleza de la persona real y hace caer las formas cooperativas.

Hay fraude laboral en los actos de una cooperativa de trabajo, cuando la misma, opera en perjuicio de las leyes laborales.

Sin embargo, la cuestión se complica cuando ciertos actos laborales, por su naturaleza e importancia, hacen a la estructura funcional de las cooperativas.

Son esos actos que, por su importancia, constituyen la red básica de conductas que permiten el funcionamiento normal de la institución autogestionaria.

Ahora bien, ¿ello debe llevar a considerar que la existencia de relaciones laborales propias del trabajo dependiente, determinan que el negocio jurídico que es una cooperativa de trabajo, deba ser invalidado?

¿O lo que queda invalidada es la simulación del contrato de trabajo a partir de la relación asociativa, con supervivencia de la asociación?

En la jurisprudencia argentina, nunca hemos visto que un juez de trabajo ordene la disolución de una cooperativa de trabajo, por haberse constatado fraudes en las relaciones laborales con sus trabajadores, ya sean asociados o terceros.

Sin adjudicación de competencia que emane del derecho positivo en la materia, difícil resultaría, que un magistrado laboral asumiera esa responsabilidad.

Pero en cambio, hemos constatado la existencia de numerosos fallos, que a mérito de invocar el fraude probado, relativizan el negocio asociativo e imponen el respeto a la ley laboral.

También vemos a los jueces de trabajo rechazar demandas, a mérito de sostener la imposibilidad de derecho de reclamar, al mismo tiempo, la condición de asociado prestador de tareas y trabajador dependiente. Sostienen que de existir derechos al trabajador, ellos deberán ser de naturaleza estrictamente asociativa. Reducen así la cuestión, a las ilicitudes que se desprenden de la Ley de Cooperativas y el estatuto social, afirmando que deben ser planteadas ante la justicia competente (en Capital Federal, la Comercial).

Ello supondría, entonces, que de seguirse este camino, se podría terminar en la disolución y liquidación de la asociación, salvaguardando los intereses fiscales comprometidos. [6]

Conforme a lo regulado por la Ley 20.337, decretado el fraude a esa ley, cabe la situación de liquidación a partir de la resolución judicial de la disolución (arts. 88 y 87). Por un procedimiento que consiste en: designar el órgano liquidador, practicar un balance e inventario final (art. 94), reembolsar a los socios las cuotas sociales a valores nominales (art. 94) e ingresar el sobrante patrimonial al Fisco (art. 101) con destino a la promoción del cooperativismo.

Se advierte, entonces, que el cooperativista de trabajo, cuando capitaliza a la entidad, está constituyendo un capital social que no le pertenecerá. Su ajenidad a la empresa, como persona ideal, es en este sentido mayor que la de cualquier socio-empleado de una persona jurídica no cooperativa.

El interés que se le puede reconocer, en cuanto a la disolución y liquidación del ente, le es por consiguiente remoto y en ocasiones hasta contradictorio. Aquí, los remedios del fraude, perjudican a las víctimas.

Este tipo de solución teórica planteada, es un remedio peor que la enfermedad. Posterga la resolución del caso, a un debate de la cuestión

de fondo, con la certeza de que el mismo, en la inmensa mayoría de los casos, no se podrá hacer.

Primero, se usa la dificultad del acceso a la justicia como escudo para esquivar el bulto, al decir de nuestros criollos. Luego, se plantea una solución masoquista para las víctimas del fraude.

Cuando invocando la posibilidad de la acción por fraude a la ley cooperativa, algunos jueces rechazan la acción por fraude al negocio laboral, usan argumentos en los que se diluye la personalidad jurídica de las cooperativas, en función de las relaciones sociales de prestación de tareas que significan el aporte societario. Pero olvidan que el aporte del trabajador asociado, no retorna íntegramente y siempre pasa, en parte, a capitalizar un patrimonio social, que es ajeno al socio. Sobre el cual adquiere derechos participativos, en cuanto a la gestión del mismo refiere; pero por contrapartida, no cuenta con los derechos apropiativos que le corresponderían al socio trabajador de una sociedad comercial.

Esta forma jurisprudencial digna de Pilatos, usa, en los fundamentos, argumentos en los que se diluye la personalidad jurídica de las cooperativas, en función de las relaciones sociales de prestación de tareas que implican el aporte societario.

Constituyen en sí, un mal plagio de las ideas fundantes de lo que en la doctrina estadounidense se llama el "disregard of the legal entity"; en un transplante del instituto, que no guarda ninguna relación con la base analógica buscada.

En el derecho privado moderno, el auge de esa doctrina tiene una manifestación local entre los comercialistas, especialmente; que se traduce, en la legitimación de acciones para la desestimación de la personalidad de las sociedades. También se la llama de la superación de las personalidades, o refiere a la inoponibilidad de la personalidad. En un lenguaje más sugerente, se la caracteriza, como la doctrina del corrimiento del velo de las personalidades.

Se advierte, en las posiciones de los desactivadores de los derechos laborales de los trabajadores de cooperativas de trabajo, una clara aceptación de los valores en que se fundaron esas posiciones importantes, que nutren con audacia, el derecho asociacional del

presente. No tenemos duda, de que algunos cultivan esa melodía hasta sin haberla escuchado mucho; y otros, no tardarán en tocarla, sin pretender entenderla demasiado, en función de la defensa de determinados intereses, que tienen que ver con la lógica de la apropiación del trabajo ajeno.

Pero lo que no se logra detrás de esa posición (y anclados los conceptos en las relaciones de trabajo de los asociados y las cooperativas), es ser coherentes con las motivaciones de poder que provocaron el nacimiento de la "disregard". Hay en el nacimiento de ella, una clara afirmación de los derechos de los débiles ante los fuertes. Una clara vinculación con la limitación a los abusos de poder. Hay una directa vinculación con el reconocimiento de los créditos de los débiles, ante el patrimonio real y consolidado de los poderosos, cualquiera fuera las formas societales con que actúen.

Por contrapartida, en nuestra importación criolla volcada en lo laboral, en la relación conflictiva ente el socio-trabajador y la organización societal, se está eligiendo la protección del fuerte contra el débil. Se está confundiendo los patrimonios y las personas, para en definitiva, fortalecer y hacer indemandable el patrimonio social, que siempre será, la acumulación del trabajo ajeno, ya desapropiado.

4.- El fraude y la acción laboral

Cuando el trabajador asociado a una cooperativa de trabajo, en defensa de sus derechos, decide actuar contra la misma, suele enfrentar al fraude a partir de situaciones de distinta naturaleza.

Una de ellas, es el ataque a la institución en sí, como una forma de interposición de personas (que disimula a los verdaderos empleadores o el empleador), con las formas de una cooperativa.

Ante esto, el trabajador se puede defender por medio del instituto del fraude, en dos planos:

El primero, el societal, pudiendo practicar su defensa ante la autoridad de aplicación, organismo de control administrativo de las cooperativas; y proseguirlo ante el fuero civil y comercial respectivo. Los efectos procurados pueden alcanzar a la anulación del reconocimiento y autorización del funcionamiento de la cooperativa como tal. Provoca en esos casos la liquidación del ente.

El segundo, es el estrictamente laboral, siendo la autoridad de aplicación el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, y en las provincias, su símil local. En lo judicial la cuestión se radica en el fuero del trabajo.

En este plano, actuando a partir de las previsiones del art. 14 de la L.C.T. (t.o. dto. 390/76), lo que se consigue es la anulación de los actos, que siendo laborales, encubran prácticas de burla a la legislación del trabajo.

Aquí, se anula la figura fraudulenta y se convierte el acto viciado, en el real, a los efectos del cumplimiento de las obligaciones laborales y de la seguridad social que se tratan de eludir.

La conversión del acto puede llegar a demostrar, en algunos casos (no necesariamente todos), que había una interposición fraudulenta de personas.

Pero, si bien se debe declarar la existencia de ese vicio para aplicar la ley laboral, ello no quiere decir que queda anulada y convertida la entidad, en sí, y a todos los efectos legales, con referencia a terceros y a los organismos administrativos de control. Es un importante antecedente a tener en cuenta; pero no decide en forma definitiva y con validez de cosa juzgada, sobre la existencia de la asociación.

Es que demostrado el fraude en una causa laboral, no se ha disuelto con ello a la cooperativa.

Como sostiene Efraín Hugo Richard: "La personalidad jurídica es un recurso técnico, en particular el societario, que importa ajustar su desestimación o desaparición, o disolución, a un proceso especial de extinción de las relaciones jurídicas unificadas en su sistema". [7]

La jurisprudencia de la Provincia de Entre Ríos recepta un fallo, en el que se reconoce el rol de la conversión, únicamente, con referencia al contrato de trabajo afectado y a mérito del art. 14 de la L.C.T.

"Por efecto del artículo 14 de la Ley de Contrato de Trabajo, el negocio atípico e ilícito fraudulento por interposición de personas, es nulo, y se transforma en un contrato de trabajo válido entre el empresario y el trabajador, con exclusión del sujeto interpuesto, por efecto de la "conversión legal". [8]

Y es natural que ello sea así, por cuanto "los derechos que la ley laboral consagra son irrenunciables para el trabajador debiendo reputarse nula cualquier modalidad contractual que tienda a encubrir la verdadera naturaleza de la relación o a desconocer o suprimir los derechos previstos por aquélla. (arts. 12, 13 y 143, L.C.T.)". [9]

5.- La vinculación solidaria de la cooperativa y la tecnoburocracia fraudulenta

Uno de los objetivos fundamentales que puede procurar el trabajador, en la defensa de sus derechos laborales, consiste en correr el velo de la personalidad de la asociación; para demostrar el negocio fraudulento del tecnócrata y conseguir la vinculación solidaria entre la institución fraudulenta y los autores del fraude, a partir del cual se beneficiaron.

Es el caso contemplado en la sentencia que hace caer el velo fraudulento, y adjudica, probado quiénes son los verdaderos patrones que disponen de la entidad, tanta responsabilidad a ellos, en las deudas, como a la propia entidad que crearon.

Pero no cabe, en la materia, crear una oposición falsa y estéril entre el articulado de la L.C.T. que persigue el fraude con sentido protectorio. Por ejemplo, relacionar en forma antinómica los arts. 14 y 31 de la L.C.T., para no responsabilizar de las deudas solidariamente a los protagonistas del fraude, restando el sentido que ambas normas tienen, protectorio y destinado al cumplimiento de las leyes que se tratan de eludir con esas prácticas.

No podemos por esas razones compartir el sentido de este fallo, que constituye un premio al fraude:

"El supuesto de la empresa dominada por una o más personas físicas que utilizan la sociedad como sujeto que se interpone en fraude a la ley laboral para evadir - como sujetos individuales- las normas laborales, debe juzgarse no por las disposiciones del artículo 31 de la ley de contrato de trabajo, sino sobre la base del principio general del artículo 14 del mismo ordenamiento, evaluación que no puede efectuarse si no se invocó la existencia de una responsabilidad directa (que es la contemplada en la norma) sino solidaria".[10]

Se confunde, en esa resolución, la naturaleza del título que justifica la solidaridad. Se cree que el derecho depende de la sabiduría del abogado que presentó el caso, conforme a la particular visión jurídica del tribunal (cuestionablemente por cierto), y la invocación correcta en la demanda del artículo de la L.C.T. que le encuadra. No se advierte que el juez debe juzgar los hechos sometidos a proceso, y es su deber (no una facultad), aplicar a esos hechos el derecho que corresponde, a mérito de la regla "iura curia novit".

6.- Los intereses difusos del cooperativismo de trabajo

En principio, el reconocimiento, en sede laboral, de los derechos laborales de un cooperativista de trabajo, encubiertos por el fraude; no implicará la desaparición de la cooperativa que actúa como tal, legitimada por la autoridad de aplicación.

La institución seguirá subsistiendo luego de una sentencia laboral que legitime derechos creditorios del trabajador en contra de la cooperativa.

En una larga práctica forense como abogado, nunca he visto una sentencia laboral que ordenara disolver una cooperativa de trabajo, por haber constatado actos fraudulentos en la contratación de trabajo de sus socios o terceros.

Las pocas cooperativas de trabajo que se liquidan, lo hacen a partir de situaciones de hecho; cuando son pequeñas y la insolvencia es tal, que los derechos subjetivos de los trabajadores asociados, no tienen esperanzas reales de ser ejercidos. Cuando el patrimonio alcanza alguna importancia, les espera un trámite de quiebra ante la justicia

ordinaria comercial, si su estado de falencia amerita esperanzas ante los acreedores.

No se lo intenta por parte de los abogados laboristas en sede de la justicia del trabajo; y sería un tema interesante ver como reaccionaría un juez laboral, si un trabajador reclamara ejercer los derechos subjetivos en defensa de la categoría laboral y peticionara en tal sentido, en una causa laboral en la que probara esta situación. Desde ya, vemos, que habiendo podido actuar de oficio en defensa de esos intereses difusos, los jueces nunca se han comprometido con tales decisiones. Aunque más no fuera para poner en marcha las actuaciones que correspondieran en otros fueros.

Es más, ni siquiera los fiscales del trabajo hacen correr vista de las sentencias en las que el fraude es constatado, a la autoridad administrativa cooperativa, laboral o de la seguridad social. Hay en todo ello, una omisión de deberes de funcionarios (jueces y fiscales), que se nos ocurre es grave.

De cualquier forma, es de prever que, a tenor de la reforma de 1994 y conforme al actual texto del art. 43 de la Constitución Nacional, estas situaciones que no hemos podido constatar, se puedan ir produciendo. Por vía de ejercicio de acciones de resguardo de los intereses difusos y, también, por cumplimiento de oficio de la carga que en esta materia les impone a las autoridades el art. 42 de la Constitución Nacional. Cumplimiento éste que refiere plenamente a los derechos de los trabajadores de cooperativas de trabajo en su calidad de consumidores y usuarios de bienes y servicios.

7.- El fraude laboral sin vinculación solidaria de la institución con la tecnoburocracia

Otra situación se da, cuando se prueba el fraude en la relación laboral; pero ello no alcanza para demostrar la existencia de las personas que se beneficiaron con el uso de la entidad y, no resulta de las actuaciones, la posibilidad de responsabilizar a empleadores encubiertos.

En este caso, la acción prospera contra la entidad que, como tal, resulta naturalmente responsable de sus actos, y su propia torpeza no se puede transformar en el escudo de irresponsabilidad que la beneficie.

Cuestión aparte es, la de considerar si una sentencia de este tipo podría habilitar una nueva acción contra quienes se individualice, más adelante, como los beneficiarios de la maniobra; y nos colocamos en la posición de entender que ello es legítimo, en la medida de que la prescripción no haya operado.

8.- El método de interpretación regresivo y el conflicto con la aplicación inteligente de la norma

La acción por fraude implica la impugnación de conductas que, tras la apariencia de legalidad, representan una burla del derecho. Lleva la cuestión desde el juzgamiento de las apariencias, a la revelación de lo esencial. Es una apelación a la unidad del orden jurídico, desplazando normas ficticias, por conductas subsumidas en otras figuras jurídicas que ajustan la realidad al derecho.

Para conseguir este objetivo, la tarea del operador del derecho reclama una forma especial de interpretar a las normas. Se suele decir al respecto que, a mérito del fraude, la interpretación de la norma debe ser "extensiva". Borda y Mosset Iturraspe, prefieren calificar a esa interpretación como "inteligente".

Ambas calificaciones procuran batallar con las interpretaciones exegéticas de las normas que refieren a situaciones de fraude. Mosset Iturraspe, sostiene: "Mientras una interpretación exegética de la ley facilita la comisión de fraudes en contra la misma (más aún si es aislada, como una especie de microcosmos jurídico -leges legibus concordare preomptum est-), una interpretación amplia o extensa ayuda a desentrañar su finalidad (que algunos denominan espíritu) y otorga, por ende, los medios necesarios para descubrir el fraude." [11]

En el tema que nos preocupa, la norma a interpretar, que desarticula el uso abusivo del acto cooperativo para desplazar el contrato de trabajo, es el art. 27 de la L.C.T.

Esta norma, claramente, tiene por objeto afirmar la existencia de los contratos de trabajo, en el caso de las relaciones laborales de los socios con las sociedades que integran. Es indudable que ella fue dictada con el propósito de superar situaciones de fraude. Lo curioso es que, la

doctrina laboral le aplica un criterio extensivo, en reemplazo del exegético. Pero a partir de la regresividad imperante como moda, la extensión la practica contra el espíritu o la finalidad de la norma, que es la de imponer la vigencia de los contratos de trabajo y no la de impedirla.

9.- La triangulación de relaciones laborales y el fraude

La triangulación de relaciones laborales con cooperativas de trabajo, puede transformarse en la fórmula ideal para burlar todo el contenido inderogable alcanzado por el orden público laboral.

Una empresa principal triangula la relación de trabajo efectiva con intermediación de una cooperativa; y suele ocurrir que las tareas las cumplen trabajadores de 14 horas diarias, sin gozar de francos y con sueldos inferiores al convenio, siendo su trabajo considerado "acto cooperativo". Se podrá ver así, trabajadores directos de la empresa, desempeñándose al lado de otros "asociados" a una cooperativa, en los que el trato desigual es manifiesto y perjudica a los cooperativistas.

En realidad, al trabajo cumplido por los cooperativistas, no se lo puede diferenciar a partir de pautas objetivas, de las prestaciones de aquellos a los que se les reconoce la dependencia. Pero, a mérito de una abstracción de dudoso valor teórico, se le pondrá el nombre de prestación asociativa, aporte societario u acto cooperativo, y se lo independizará de toda protección.

Se nos ocurre hacer un parangón cargado de burla. Tomemos el caso de un animal de cuatro patas, que responde al llamado de pichicho, ladra, orina levantando una de esas patas, está lleno de pulgas, es buen guardián y compañero. Pero el dueño "por cariño" no lo llama perro; lo llama "Acto Asociativo".

En el caso del contrato de trabajo de los cooperativistas, ese cariño de amos, lo demuestran los tecnócratas cooperativos o los defensores legales de sus intereses, llamándolo acto asociativo.

Y aunque esto suene a disparatado, en el fondo termina siendo la esencia de sentencias como ésta, en la que el fraude cometido no aparece sancionado:

"Demostrada la existencia de la cooperativa como ente sujeto a las prescripciones de la ley 20.337 y la calidad de asociado del actor, así como la percepción de retiros a cuenta de utilidades, y el hecho que la misma preste servicios a otras empresas -entre ellas la demandada- desvirtúa la hipótesis de fraude laboral, ya que ningún reproche cabe a quien contrata con una sociedad, de cualquier tipo, trabajos y servicios propios de la actividad de ésta".[12]

En realidad, los actos cooperativos son indispensables para la existencia de estas asociaciones y el acto cooperativo por excelencia de las mismas, es la apropiación legitimada del trabajo de sus asociados. No advertir que ese tráfico apropiativo, está sometido al imperio de las leyes sociales que la Constitución ordenó dictar para asegurar la protección de trabajo, crea las condiciones que promueven el uso simulado y fraudulento de estos entes autogestionarios. Y eso es lo que lamentablemente viene sucediendo. Desde el saber jurídico también podemos contribuir para cambiar este orden de cosas establecido.

[1] El presente trabajo integra como capítulo un libro inédito del autor titulado "Derecho del trabajo cooperativo. La flexibilización fraudulenta de la autogestión."

[2] Ver: Jorge Mosset Iturraspe, "Fraudes". Revista de Derecho Privado y Comunitario. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1993, pág 8.

[3] Texto de dichas normas: Art. 500. Aunque la causa no esté expresada en la obligación, se presume que existe, mientras el deudor no pruebe lo contrario.

Art. 557. Verificada la condición resolutoria no se deberán los frutos percibidos en el tiempo intermedio.

Art. 558. Los cargos impuestos no impiden la adquisición del derecho, ni su ejercicio, si no fueren impuestos como condición suspensiva. En caso de duda se juzgará que no importan una condición.

Art. 959. Los que hubieren simulado un acto con el fin de violar las leyes o de perjudicar a un tercero, no pueden ejercer acción alguna el uno contra el otro, sobre la simulación, salvo que la acción tenga por objeto dejar sin efecto el acto y las partes no puedan obtener ningún beneficio de la anulación. (Según Ley 17711)

Art. 961. Todo acreedor quirografario puede demandar la revocación de los actos celebrados por el deudor en perjuicio o en fraude de sus derechos.

Art. 971. Revocado el acto fraudulento del deudor, si hubiere habido enajenaciones de propiedades, éstas deben volverse por el que las adquirió, cómplice en el fraude, con todos sus frutos como poseedor de mala fe.

Art. 972. El que hubiere adquirido de mala fe las cosas enajenadas en fraude de los acreedores, deberá indemnizar a éstos los daños y perjuicios cuando la cosa hubiere pasado a un adquirente de buena fe, o cuando se hubiere perdido.

Art. 1071. El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. (Según Ley 17.711).

[4] Ver: Rafael Caldera Rodríguez, en su "Derecho del trabajo", Caracas, 1939, pág. 791. Al clasificar los distintos grupos cooperativos, se refería en éstos términos a las cooperativas de producción.

[5] Conforme: "A partir de la orientación expresada por la Corte Suprema en el caso "Zacarías, Anibal c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro" -fallos 19:1987- y analizando las circunstancias de cada caso, es factible concluir que si la empleadora, pretendiendo ampararse en el carácter de persona de derecho público que ostenta, acudió a figuras "sui generis" para reclutar personal que destinó a tareas de giro permanente de su explotación, no hizo otra cosa que "fraude laboral" en los términos de los arts. 14 y 23 párr. 2 de la LCT". CNAT Sala: 7, Sentencia 12-04-1991, Juez Morasso, "Barbutto, Gustavo c/ Dirección

General de Fabricaciones Militares s/ despido". Mag. votantes: Morasso - Boutique.

[6] Conforme : "Con el advenimiento del proceso disolutorio de un ente social, aquellas facultades propias del Consejo de Administración se trasvasan al órgano liquidador, aunque con las limitaciones que fluyen del estado de disolución del ente y del objeto propio del "iter extintorio": realización del activo, purga del pasivo, confección del balance final, reembolso de las cuotas sociales y trasvasamiento del remanente social al Fisco Provincial a los fines y con el destino previsto en el artículo 101 de la ley 20.337. ("Cooperativa de Matarifes de Abasto s/ Interpone Recurso de Apelación)". Cám. Civ. y Com. La Plata AC 209705 RSD-21-92 13-02-92 SD Roncoroni.

[7] Ver de ese autor: "La frustración del sistema jurídico por uso abusivo de las sociedades", en obra colectiva, "Fraudes", Rubinzal Culzoni, pág. 95.

[8] Ver: "Salvador, Ricardo Alberto c/ Multigas S.A.I.C.y F. s/ cobro de australes". S CCPA03, PA 0301 003533, 10-2-94, SD Muzio.

[9] Conforme: SCBA, L 47477 S 3-9-91, Juez Salas (SD), en "Bambill, Washington c/ Obra Social del Personal de Edificios de Renta y Horizontal de la República Argentina s/ Antigüedad". TSS/91 - JA t. 1992-III pág. 127 - DJBA tomo 142, pág. 257; mag. votantes: Salas - Rodríguez Villar - Vivanco - Negri - Mercader.

[10] Ver: CNAT, Sala: 1, sentencia 19-9-1988, jueces: Juan Carlos Poclava Lafuente y Julio Vilela, "Luna, Angel y otros c/ Curtiembres El Antílope S.R.L. y otro s/ despido".

[11] Ver: Jorge Mosset Iturraspe, obra citada, pág. 19.

[12] Ver: CNAT, Sala: 6, sentencia 23-6-1994, Juez Fernández Madrid, "Roldan, Quintin c/ Vior S.R.L. s/ despido", mag. votantes: Fernández Madrid - Capón Filas.0

III.COOPERATIVAS DE TRABAJO Y SUBCONTRATACIÓN LABORAL. EL DECRETO 2015/94

En revista Doctrina Laboral, Errepar, Buenos Aires, enero de 1998, año XIII, n° 149, tomo XII

1. LA SUBCONTRATACIÓN POR INTERMEDIO DE COOPERATIVAS DE TRABAJO.

El absurdo en la doctrina que rechaza la posibilidad de existencia de relación de dependencia en el trabajo de los asociados de cooperativas de trabajo, resulta con claridad manifiesta en situaciones en que la relación laboral en una empresa se subcontrata.

Si para un mismo empleador principal se subcontrata trabajo por intermedio de dos subcontratistas, uno de ellos una cooperativa de trabajo, se advierte que la misma tarea prestada pasa a ser cumplida por trabajadores que ante igualdad de situaciones pasan a ser en un caso considerados bajo relación de dependencia y en el otro no.

En la empresa principal veremos entonces realizar el mismo tipo de tareas a tres categorías claramente diferenciadas de trabajadores:

- a) Los directos dependientes de la empresa.
- b) Los dependientes del subcontratista, con garantías solidarias del principal.
- c) Los independientes (?) de la cooperativa de trabajo, a los que muchos jueces les desconocen ser partes de un contrato de trabajo, que refiere a su relación con la asociación que integran.

Así, en empresas privatizadas de la energía, hemos visto cumplir las tareas de agentes de corte u otras similares, a trabajadores que son subcontratados por contratistas (personas físicas o sociedades) y por cooperativas de trabajo. A unos se los considera dependientes y a los otros no. Para unos, la solidaridad de la principal se desprende de las normas de la ley de contrato de trabajo, para los otros no. Para unos, los límites mínimos del orden público laboral y su normativa tienen vigencia. Para los otros no.

Evidenciando aún más el absurdo que genera este tipo de normas, todas ellas inspiradas en el modelo mal llamado flexibilizador, esos

mismos trabajadores seguían haciendo lo mismo que hacían antes de ser despedidos con motivo de la privatización. Su trabajo seguía siendo apropiado finalmente por la misma empresa de la energía y, sin embargo, en una escalada regresiva, la intermediación hacía que en la escala de la desprotección cayeran en primer lugar los reconocidos por subcontratistas que asumían una relación de dependencia depreciada y luego los subcontratados por cooperativas, que en realidad eran los más explotados.

Lo narrado se repite en numerosas actividades, siempre rondando las situaciones de fraude.

Para dar otro ejemplo entre muchos, han proliferado los frigoríficos, que subcontratan parte de su actividad con cooperativas de trabajo (la mayor parte de ellas fraudulentas). A ese segmento del personal de la empresa principal se le hace cumplir tareas similares a las del resto del personal. Pero a mérito de la irracional línea mayoritaria de la jurisprudencia, sólo en los casos de poder demostrar el fraude se podría sostener que esos trabajadores tienen contratos de trabajo y están encuadrados en la protección de la legislación social.

Vemos fragmentar la actividad empresarial artificialmente, adjudicando a cooperativas de trabajo las tareas de maestranza, vigilancia y mantenimiento. Tareas todas esenciales y naturales de la actividad empresarial, que siempre fueron cumplidas por trabajadores dependientes de las empresas. Así, a los porteros se los pasa a llamar vigiladores, a los vigiladores cooperativistas y a los cooperativistas, trabajadores autónomos. En ese mismo juego cuasi-mágico al que contribuyeron importantes juslaboralistas, se consigue que el peón pase a ser empleado de maestranza, el empleado de maestranza pasa a ser cooperativista y éste queda encuadrado tras el milagro de la revolución productiva en iguales condiciones que el empresario, contribuyendo a la seguridad social de éstos y con dudosas posibilidades de ser representado por sus cámaras patronales.

La situación se agrava día a día, prohijada por el absurdo jurídico de haber creado una oposición artificial entre lo que es un acto cooperativo (asociacional) y la prestación laboral como integrativa del contrato de

trabajo. Con ello se sembró inseguridad y, a la sombra de la misma, se refugia y crece el fraude.

Veamos ahora cómo el poder ejecutivo, que por intermedio de sus políticas económicas ha sido en buena medida causante de la situación, ha decidido operar en la materia.

2. EL DECRETO 2015/94.

A partir de una situación social como la que narramos, la sanción del decreto 2015/94 vino a intentar regular el funcionamiento de las cooperativas de trabajo que operan como subcontratistas en el marco de la actividad empresaria de un tercero, que realiza el objeto de su propia actividad por medio de los asociados de la entidad con la que se contrata.[1]

Dicho decreto tiene tres artículos de fondo y uno de forma. Por el primer artículo se ordena al Instituto Nacional de Acción Cooperativa, autoridad de aplicación a nivel nacional, no autorizar el funcionamiento de este tipo de asociaciones.

Por el segundo se viene a recordar a la Dirección General Impositiva y a la Dirección Nacional de Policía del Trabajo que tienen naturalmente que controlar el fraude laboral y la evasión de recursos de la seguridad social. Y por el tercero se manda a esos organismos que comuniquen las constataciones de infracciones al Instituto Nacional de Acción Cooperativa, para que éste tome las medidas que ordena la ley 20.337 cooperativas, en los casos de evasión y fraude.

Como se ve, la norma tiene de los tres artículos de dudosa operatividad efectiva, dos dedicados a reconocer que los funcionarios a cargo de las áreas respectivas en esta materia suelen violar los deberes de los funcionarios públicos. Pero nada se articula para que en el futuro esto deje de ser así.

Nada dice el decreto de cómo deben operar las administraciones provinciales, que tienen a su cargo y como poder no delegado funciones de policía sobre las cooperativas de trabajo en sus jurisdicciones. Ha sido respetuoso del federalismo, no sabemos si por inadvertencia o comprendiendo que era materia en la que no podía incurrir. Pero esto deja un margen de acción diversificada y contradictoria muy claro.

El artículo 117 de la ley 20.337, reconoce la existencia de los órganos locales competentes y ellos existen en muchas provincias, donde es natural que la facultad de registración acompañe a la de control administrativo.

Esto nos hace advertir que existiría un ámbito nacional regulado y otro de las provincias, sin legislar en la materia.

El otro artículo de dicho decreto es una disposición que está destinada a impedir el derecho de asociación para subcontratar servicios en empresas, por medios de cooperativas de trabajo. Prohíbe autorizar el funcionamiento de esas subcontratistas.

De los fundamentos del decreto se desprende que el Poder Ejecutivo advierte algo que en el mundo del trabajo es bien conocido y a lo que nos hemos ya referido en la primera parte de este trabajo. Se dice en esos fundamentos: "Que en los últimos años han proliferado cooperativas de trabajo que, en violación del fin de ayuda mutua y esfuerzo propio, principios rectores de su naturaleza, actúan en la práctica como agencias de colocaciones, limpieza, seguridad, distribución de correspondencia o empresas de servicios eventuales".[2]

3.- EL PREJUICIO QUE LLEVA AL ERROR.

El párrafo antes citado de por sí revela que el poder administrador en esta materia comete gruesos errores jurídicos, producto de una prejuiciosa actitud contra este tipo de asociaciones.

Con referencia a las cooperativas de trabajo, colocar en la misma bolsa la actividad de agencias de colocaciones, con las de los demás rubros enunciados es un desliz sólo producto del prejuicio.

Las agencias de colocaciones de personal están prohibidas para la actividad privada en el derecho positivo argentino. Consisten en empresas que, por su objeto de fraude a la legislación del trabajo, se encuentran al margen de la ley. Y ello es así cualquiera sea la forma jurídica en que se opere en esta actividad empresaria, que está prohibida.[3]

Por contrapartida, los otros rubros mencionados en los fundamentos del decreto (agencias de servicios de "limpieza, seguridad, distribución de

correspondencia o empresas de servicios eventuales”) están permitidos y son legítimos en sí. Sostener que porque se los realice por intermedio de una cooperativa de trabajo implica necesariamente fraude, resulta un disparate.

Creemos que este disparate no es casual. Con el riesgo de que se nos acuse de hacer psicología desde lo jurídico, advertimos en el mismo un acto fallido del Poder Ejecutivo, en el que se revelan dos motivaciones no explicitadas.

Una de esas motivaciones hasta cierto punto es positiva. Parte de una parcial toma de conciencia de un grave fenómeno laboral que se ha producido, al compás de las prácticas flexibilizadoras.

Acompañando al proceso de legitimación de la subcontratación laboral y desmembración de la empresa, se está facilitando y hasta promoviendo el fraude laboral y previsional.

Por supuesto, este proceso es de graves consecuencias y merece atención del legislador. Pero no se puede dejar de advertir que a esta situación se llega porque la autoridad de aplicación ha abandonado manifiestamente en los últimos años el ejercicio de la policía del trabajo.

La otra motivación, ya nada de rescatable tiene. Propone la discriminación posible o la represión encubierta de las formas autogestionarias y socialistas de la organización del trabajo.

4. LA SUPUESTA COMPETENCIA DESLEAL.

El decreto se condena a sí mismo en la materia, cuando en un párrafo de los fundamentos advierte que ellas generan "una evidente competencia desleal respecto de las empresas comerciales que brindan servicios similares".

En un gobierno que ya con anterioridad encomendó la conducción económica a un grupo empresario o dictó alegando razones de emergencia un decreto que modificó a la Ley de Contrato de Trabajo, en materia de remuneraciones, para legitimar el negocio de un reducido grupo de empresas que pasaron a usufructuar en oligopólica actividad organizada, el pago generalizado en vales, con el moderno nombre de tickets, resulta sospechable.

Se transforma en una norma de favor para las empresas que por vía del decreto procuraron sacar de la competencia a las cooperativas de trabajo, asegurándose un mercado cautivo de la intermediación laboral.

Los directos beneficiarios de la medida resultan los grupos económicos que sistemáticamente procuran, con los gobiernos de turno, ganar mercados al margen de la competencia y burlándose de las leyes de la oferta y la demanda. El liberalismo en que suelen enrolarse más bien parece una corrupta forma de dirigismo proteccionista planificado en beneficio de algunos privilegiados. Ejemplo: correo privado.

Y todo ello es independiente del escandaloso hecho de que, tras las formas de cooperativas de trabajo, muchas veces operan organizaciones de contratación de personal para empresas que, en el fondo, las propician o las usan, conforme a sus fines y como verdaderos hombres de paja.

5. ERRÓNEA FORMA DE OPERAR CONTRA EL FRAUDE.

Si el decreto tiene para legitimarse el dudoso mérito de querer operar contra el fraude laboral en la materia, lo cierto es que la forma en que ordena hacerlo es de una torpeza técnica tan manifiesta, que da lástima. Así, siguiendo todos los antecedentes de la legislación laboral que se ha promovido en el último lustro, por ejemplo: las leyes de empleo 24.013 y accidentes del trabajo 24.028 y 24.557, o la nueva legislación en materia previsional 24.241, que resultan verdaderos galimatías jurídicos

A veces pensamos que sólo se puede ser tan torpe en materia de técnica legislativa a propósito. Y éste caso justifica plenamente nuestra suspicacia.

En su artículo primero, la norma dispone que la autoridad de aplicación, a partir de su sanción, no autorizará "el funcionamiento de cooperativas de trabajo que, para el cumplimiento de su objeto social, prevean la subcontratación de los servicios cooperativos por terceras personas utilizando la fuerza de trabajo de sus asociados".

Creemos que cuando la norma dice "por", debió decir "con". Pero aun pasando por alto este pequeño detalle que termina por enrarecer al texto, si el intérprete u operador de derecho decidiera entender la norma

por el supuesto objeto procurado de perseguir el fraude laboral en ciertas actividades, su aplicación no resultará nada sencilla.

Esta clase de intermediación del trabajo para terceros no podrá ser autorizada para el futuro, ¿pero queda por ello legitimada para las que ya se encuentran autorizadas?

Si se sostiene que no, lo que tendría que haberse dispuesto es la cancelación de la autorización de las que ya existen. El contralor del fraude cooperativo es responsabilidad del poder administrador, que se erige en legislador pero no cumple sus funciones específicas.

Si se sostiene, por el contrario, que el otorgamiento anterior sigue siendo válido, la desigualdad entre las viejas y las nuevas, a partir de la fecha de vigencia del decreto, sería manifiesta y absurda.

En materia de discriminación, la cosa estalla cuando uno advierte que la motivación final de la norma está cargada del miedo que le provoca a este gobierno el contenido autogestionario de las cooperativas de trabajo.

Qué otra explicación puede darse a que las cooperativas intermediadoras de trabajo para terceros que se suponen empresas tengan vedado actuar en la materia y, en cambio, se promueve y hasta se auspicia oficialmente la subcontratación por las empresas que en su organización corresponden a una forma clásica capitalista de funcionar. Es como si el fraude laboral en la subcontratación estuviera legitimado sólo para algunos.

6.- UNA DECLARACIÓN QUE PREOCUPA.

Los otros dos artículos (2° y 3°) de este decreto reglamentario de la ley 20.337 son de un contenido declarativo (cercano a lo declamativo), de tal naturaleza, que más bien parecen una burla. Ya que en nuestra sociedad, que el Poder Ejecutivo ordene a sus estamentos inferiores que persigan el fraude laboral y previsional suena a mofa.

Es cierto que en materia de organización del trabajo, se usa al cooperativismo entre otras muchas formas del derecho asociativo como instrumento de fraude y evasión fiscal y previsional. Pero más que un decreto cargado con promesas fariseas en la materia, corresponde que

se disponga la cesantía de los encargados de las áreas respectivas en la administración y no que se los promueva de continuo. Ello nos recuerda el caso del fiscal que, sin ser abogado, quería ser juez a mérito de su madre, tarotista del presidente, y casi lo consigue.

7. ACLARANDO CONCEPTOS.

La confusión conceptual en cuanto al tema del cooperativismo de trabajo ronda en la materia. Y así como ha inspirado gruesos errores de la jurisprudencia y doctrina, hoy se revela clara en el acto legisferante.

En el primer plano de la conceptualización de la cooperativa de trabajo, surge claro que el objeto de la misma es proveer trabajo a sus asociados.

No tan claro queda en segundo plano conceptual que el trabajo provisto es social y, por lo tanto, es trabajo practicado por los asociados para terceros que no participan de la relación asociativa.

En el país existe una verdadera desmembración de la empresa capitalista, a la que se llega casi con gozo masoquista de los empresarios que dicen defender al capitalismo.

Esta despersonalización de la empresa tradicional no es gratuita. Sucede con un juego fraudulento (como regla que tiene excepciones) y refleja un proceso de acompañamiento a las nuevas formas de organización del trabajo, a mérito de razones económicas de puro contenido lucrativo de una clase, pero que en la práctica resultan antieconómicas para la población en general. Con lo cual se afecta la cultura del trabajo y la capacidad productiva.

Una cultura de dominación basada prioritariamente en el lucro se enseñorea y actúa en perjuicio de prácticas sociales y económicas afirmadas en la producción. Algunos creen que económico sólo es lo que resulta lucrativo para un sector. Pobre idea de la economía tienen. En el fondo, la quieren como una mágica herramienta y no como una ciencia social.

Si el intérprete del derecho no entra en esta falacia (lo que constituye un verdadero desafío de identidad para los juslaboralistas), el instituto

destinado a regular socialmente la organización autogestionaria del trabajo puede ser entendido en plenitud.

8. RESOLVIENDO CONTRADICCIONES.

A partir de ello, se puede tomar posición con referencia a algunas encrucijadas en las que suelen quedar comprometidos los jueces. Ello es de vital importancia, porque la laguna relativa del derecho positivo en la materia es cubierta por la regulación jurisprudencial, que opera a partir del antecedente. Regulación que por supuesto no es libre. En la generación del antecedente se deben respetar los principios generales del derecho y afirmarse en la aplicación analógica de las leyes.

Entre esas encrucijadas resaltaremos la siguiente:

¿El vínculo asociativo es inhibitorio de la relación de dependencia?

La cuestión que hace a la aplicación plena en la especie del artículo 27 de la Ley de Contrato de Trabajo (ley 20.744, t.o.1976), implica una decisión previa en cuanto a ello.

Para otro tipo de sociedades, la vinculación societaria no es óbice para que con sus asociados pueda existir relación laboral. Un socio de una sociedad de responsabilidad limitada puede ser dependiente de la sociedad que integra y la ley lo ampara en lo laboral, siéndole de aplicación obligada los institutos del derecho del trabajo.

Ahora bien, en la sociedad cooperativa, el socio que integra con su trabajo personal su aporte societario se autorregula en su conducta con un vínculo asociativo para constituir la figura del empleador asociado. Pero, al mismo tiempo, puede estar también regulado por la normativa que determina los mínimos posibles con los que el trabajador cuenta para estar amparado en el derecho positivo. Derecho que se dicta con el objeto, entre otras cosas, de conseguir que el trabajo se cumpla en condiciones mínimas de dignidad en la sociedad.

9. LA PLURIDIMENSIÓN NORMATIVA.

¿Esta pluridimensión normativa es acumulativa o excluyente?

Los que sostienen que por existir el vínculo asociativo no hay relación de dependencia que permita el juego de la regulación laboral se enrolan

en una posición excluyente. Es una posición desmanteladora del derecho del trabajo (desregulatoria), y encuentra una fuerte expresión en los últimos tiempos.

Tal es el caso de Gustavo Raúl Meilij, cuando sostiene “que en cualquier tipo de sociedad es posible la coexistencia de la calidad de socio con la de trabajador subordinado de la sociedad (incluso en las cooperativas), en las cooperativas de trabajo sucede que la prestación es idéntica en ambos supuestos, por lo que no cabría en dicha hipótesis que coexistan ambas calidades jurídicas”.

Por ello concluye dicho autor en que a las cooperativas de trabajo no se les debe aplicar el artículo 27 de la ley de contrato de trabajo y anota como ejemplo la jurisprudencia de las Salas II y VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.[4]

Lo cierto es que la base argumental de esta posición jurídica es débil y está teñida de una fuerte desviación corporativa, en la que se privilegian los intereses patrimoniales de la institución corporativa por sobre los de los asociados.

10. DONDE LA LEY NO DISTINGUE...

Para afirmar esa posición se tiene que hacer una distinción que el expreso texto de la ley laboral no permite. La previsión del artículo 27 no admite la exclusión de las cooperativas de trabajo y el intérprete termina por construir en la materia una violación del texto legal, haciendo decir lo que la ley no dice, por vía de una supuesta excepción que no es tal.[5]

Para ello, como cuestión previa, se tiene que sostener que por ser el vínculo que une a la cooperativa con sus trabajadores de tipo asociativo, no puede ser el de la relación de dependencia. Y para hacerlo, en todos los fundamentos de sentencia y doctrina que conocemos, se termina por practicar una afirmación dogmática, sin basamento en el derecho positivo aplicable a las relaciones laborales y fuertemente controvertible en la realidad de las mismas.

Con ello renace el tema de la pluridimensión normativa y la tesis de la concurrencia de relaciones, asociativa y de trabajo dependiente, que en definitiva es lo que uno advierte con claridad en los conflictos de

intereses y derecho que alcanzan a estas cooperativas, cuando defiende la posición de los trabajadores asociados o no, que en ellas se desempeñan.

Con el propósito de sostener la tesis excluyente y antinómica, se sostiene que las tareas prestadas constituyen el uso que los socios hacen de la estructura común y el aporte necesario para el sostenimiento de ésta y que la dación de trabajo es el servicio que la cooperativa le presta a sus asociados.[6]

Poco puede aportar en sí este argumento para definir el desplazamiento de lo laboral por lo asociativo.

En realidad, toda empresa empleadora (cooperativa o no) podría ser caracterizada también así. Podría llegar a decirse que la dación de trabajo es el servicio que el empleador capitalista presta a sus dependientes.

La obligación contractual de dar tareas es la otra cara de la contraprestación de realizarlas. Y sin la prestación de tareas dependientes, en la realidad, no habría ningún tipo de empresa empleadora, que son la inmensa mayoría de las empresas que existen en el mundo económico y a las cuales se les dirige la regulación laboral.

Es doctrina de la Corte Suprema de Justicia que las normas deben de ser aplicadas armónicamente, propendiendo a la realización de sus fines queridos. Sería bueno recordarlo para el caso del artículo 27 de la ley de contrato de trabajo, heredero del régimen regulatorio del socio-empleado de la ley 16.593.

11. EL DUDOSO ROL DE CIERTA DIRIGENCIA COOPERATIVA.

Salvo honrosas excepciones, los hombres de la dirigencia del cooperativismo de trabajo, haciendo gala de la formación corporativa, han defendido la tesis de la regulación excluyente. Ello también ha ayudado a la desviación conceptual de la jurisprudencia al respecto.

La opción corporativa de la dirigencia supuestamente socialista del cooperativismo de trabajo pasa por la defensa de lo institucional por sobre la defensa de los trabajadores.

Y para ello, desde la conceptualización jurídica, ha sido necesario disfrazar la prestación laboral dependiente de acto cooperativo. El trabajar dependientemente de la organización cooperativa deja de ser trabajar para transformarse en acción societaria. El sentido común advierte que la abstracción está escamoteando la realidad.

Esta abstracción a llevado a sostener a Miguel A. Maza: "De esta manera, la cooperativa es una empresa especial, en la que los trabajadores se autodirigen, se autocontrolan y se quedan con los frutos o beneficios derivados del trabajo aportado. Por eso, la sociedad cooperativa no genera con sus asociados relación dependiente: faltan las notas de la dependencia (técnica, jerárquica y económica). Es obvio que me estoy refiriendo a cooperativas reales y no a fachadas fraudulentas en las que no existen las particularidades aludidas". [7]

En la experiencia real del auténtico cooperativismo de trabajo que he llegado a conocer, he podido reconocer, en la situación de sus afiliados con la asociación que integran y los emplea, las siguientes notas de la dependencia real:

- a) Una clara dependencia económica, de la cual subsisten y dependen los trabajadores y sus familias, con el mismo grado de hiposuficiencia de quien realiza el trabajo dependiente en una empresa capitalista.
- b) Un efectivo sometimiento a un orden jerárquico, que no se diferencia en su estructura de mandos con el de las empresas de corte capitalista, con ayudantes, operarios, supervisores, capataces, jefes de sección, jefes de personal y toda la gama de las jerarquías necesarias que impone el cumplimiento del trabajo organizado.
- c) Una dependencia técnica que se desprende de la relación entre el trabajador y la empresa que le provea las formas organizativas para poder prestar las tareas y los medios instrumentales para hacerlo, reservándose la facultad de controlar el uso de los mismos.
- d) Una dependencia disciplinaria, con férreos reglamentos internos y sanciones que alcanzan a lo estrictamente laboral y llegan también al plano societal.

e) Una dependencia jurídica que está contemplada en el artículo 27 de la Ley de Contrato de Trabajo y en el acatamiento que debe el trabajador asociado al estatuto social y los reglamentos de trabajo.

12.- CONFRONTANDO CON LA REALIDAD.

Existe otro tema polémico en la materia, donde la realidad pone en compromiso a los teóricos.

Es común que las cooperativas de trabajo tomen a trabajadores dependientes que no son socios. En esos casos es imposible distinguir, en la realidad del trabajo, el sudor de un asociado del de un trabajador dependiente de la sociedad. Cuando un trabajador recibe la orden de su capataz, si la incumple viola las obligaciones laborales en ambos casos, pero el asociado, además, incumple sus obligaciones societarias.

La responsabilidad de uno y otro se mide primero en el plano laboral. Cuando la condición de asociado también existe, además, se la mide en el plano de los actos cooperativos.

El extravío de parte de la jurisprudencia en el plano conceptual ha llegado al punto de considerar que las cooperativas de trabajo tienen prohibido tener empleados dependientes. Que todo trabajador que trabaja en una cooperativa, si no está asociado, lo es por fraude cooperativo.

Pero todo ello, aunque no siempre se lo exprese, parte de un presupuesto irracional y un prejuicio. Este es que se estaría incursionando en una competencia desleal con las restantes empresas capitalistas si se pudiera usar de la herramienta que por naturaleza es la base de la economía actual (el contrato de trabajo).

En definitiva, esto es lo que se persigue: reservar a la empresa capitalista la apropiación legitimada de la plusvalía.

Es evidente que la vara con que se las mide resulta discriminadora.

Si las cooperativas de trabajo no pueden trabajar para terceros subcontratando tareas y tampoco pueden tomar empleados como cualquier hijo de vecino, les resulta casi imposible subsistir en un mercado en el que las empresas basadas únicamente en el lucro están

legitimadas para hacerlo. Resulta evidente que se las larga a la competencia para que corran maneadas.

Que sus socios hayan decidido asociarse y actuar limitando los efectos del lucro propio de la apropiación capitalista, no los hace necesariamente incapaces de poder actuar en el mercado económico, ni los condena con una inhibición general que no tiene especificación legal en el derecho positivo.

Sin embargo, para la mayor parte de la jurisprudencia ello es así. En defensa de las leyes de la competencia, se regula por vía de la doctrina jurisprudencial para que no puedan competir.

A los cooperativistas del trabajo se los inhabilita en sus derechos asociativos, por la única razón de que tienen por objeto liberarse de ciertas formas de intermediación lucrativa. Y para ello se les desampara de los derechos laborales que cualquier trabajador puede esgrimir con un supuesto propósito protector de la entidad que los organiza. Y, de paso, a la asociación se le prohíbe también contar con el trabajo dependiente de los ajenos a la institución.

En este estado de la jurisprudencia y la doctrina argentinas, no resulta extraño que se haya dictado el decreto 2015/94. A río revuelto, ganancia de pescadores.

13. CONCLUSIÓN.

El decreto prohíbe que las cooperativas de trabajo puedan suministrar cierto tipo de mano de obra a terceros. Agradecidos quedan los intermediadores dueños de agencias de servicios eventuales y temporarios, por la discriminación que se llevó a cabo; algún grupo influyente del correo privado también. En igual situación están las empresas que en manos de intermediadores contratan o subcontratan los servicios de vigilancia y maestranza, ya que por vía de un acto de intervención estatal, consiguieron desprenderse de competidores molestos.

La norma implica un claro prejuicio contra el cooperativismo del trabajo y una rígida regulación para impedir a los trabajadores organizarse y ejercer industrias lícitas. Todo ello en un área donde la intermediación parasitaria opera con impunidad y la policía del trabajo demuestra su

total inoperancia, siendo esto de entera responsabilidad del poder administrador que dictara esta norma reglamentaria.

Teóricamente se confunde trabajo asociado con trabajo dependiente, prohibiendo que las cooperativas de trabajo puedan tener dependientes. En realidad, se debería regular con propiedad para que el trabajo dependiente no pueda ser simulado como trabajo asociado.

En la práctica, se crea una inconstitucional barrera para ejercer industrias lícitas a quienes deberán ingresar en la actividad económica, en situación de menoscabo, pero sometidas a la competencia y las leyes económicas del mercado.

Los preceptos constitucionales violados son el artículo 14 de la Constitución Nacional (derecho a asociarse libremente y a ejercer una industria lícita), el artículo 19 de la Constitución Nacional (nadie puede ser obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe), el artículo 14 bis, que sostiene que "el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes..." y el artículo 99, inciso 2), "cuando por vía de reglamento se ha alterado el espíritu de la ley reglamentada".

[1] El decreto 2015/94 fue sancionado el 14 de noviembre de 1994 y publicado en el B.O. el 16 de noviembre de 1994. Lleva la firma del presidente de la República, Carlos S. Menem, y la de los Ministros Domingo F. Cavallo y José A. Caro Figueroa.

[2] El antecedente de la norma reglamentaria que mencionamos se encuentra en el proyecto de reforma laboral, que en agosto de 1993 enviara el Presidente de la República, Carlos Saúl Menem, al Senado de la Nación.

Se sostenía en ese proyecto: "Art. 3º: Sustitúyese el artículo 27 del Régimen de Contrato de Trabajo (t.o. 1976), por el siguiente:
ARTÍCULO 27: Socio - empleado. Cooperativas de trabajo.1. Los socios

que presten servicios a la sociedad o asociación de la que forman parte, de modo habitual y con sujeción a instrucciones, serán considerados trabajadores dependientes de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la reglamentación. 2. Para los asociados de las cooperativas de trabajo mencionados en el punto anterior, regirán las normas imperativas de la presente ley y del convenio colectivo de trabajo que sean de aplicación a los trabajadores en relación de dependencia de la actividad en la que cumplan sus tareas. La obligación de cumplimiento sólo alcanzará a los mínimos inderogables en materia remuneratoria y otras condiciones de trabajo y no comprenderá los montos o cláusulas que superen esos mínimos. 3. Las cooperativas de trabajo no podrán suministrar mano de obra a terceros".

[3] La Ley 13.591 reserva para la actividad pública el servicio de colocación de personal. La excepción está dada para la contratación de servicios eventuales, en la medida en que las tareas revisten las características del trabajo eventual, con las notas de transitoriedad y extraordinariedad que le imponen los artículos 99 y 100 de la Ley de Contrato de Trabajo. Distinta es la problemática de las empresas de maestranza, vigilancia, reparto de correo, transportistas, etc., cuando asumen subcontrataciones de servicios y obras en el ámbito de una empresa que las contrata y afectan personal a desempeñarse en las mismas. En esos casos la especialidad de la función legitima la dependencia con la agencia de ese personal, pero, al mismo tiempo, la subcontratación impone las normas de solidaridad del contratante y contratista, con referencia a esos trabajadores que en definitiva se desempeñan en beneficio de ambas.

[4] Cita Meilij estos casos: CNTrab., Sala II, 31/5/77, TySS, t. 1977, pág. 702; id., Sala VI, 30/4/75, LT, t. XXIV-A, pág. 155; JTrab. N° 6, 16/3/78, DT, t. 1978, pág. 781 y en doctrina la posición de Dante Cracogna, en "Estudios de derecho cooperativo", Intercoop, 1986, págs. 164/165. (Ver: Régimen jurídico de las cooperativas", Facat, 1990, pág. 185.

[5] En una posición antitética, sosteniendo la posibilidad de la dependencia del socio de la cooperativa, se enrola Justo López, en "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Tomo I, 2° ed., Contabilidad Moderna, 1987. Obra conjunta con Norberto Centeno y Juan Carlos Fernández Madrid. Y Gloria M. Pasten de Ishihara, en su trabajo "Las

cooperativas de trabajo y la responsabilidad laboral". Y en materia de jurisprudencia: C.N.A.T., Sala V, 21/5/85, en "Lezcano, Elpidio D. c/ Cooperativa de Transporte Ciudad de Buenos Aires Ltda." - Rev. D.T., año XLV-set. 1985 N° 9, pág. 1295. El Tribunal del Trabajo N° 3 de Lomas de Zamora, 2 diciembre de 1985, en autos "Otalora, Avelino c/ Línea 74 S.A.- Rev. D.T. Año XLVI abril 1986 N° 4, pág. 537. La Sala IV en autos "Natola, Cristina c/ Farmasa s/ despido".

[6] "En las cooperativas de trabajo, el asociado utiliza el servicio social de ocupación y la cooperativa le adelanta un precio provisorio. Una vez reconocido el resultado económico anual, se estará en condiciones de fijar el precio definitivo, retornándose a los asociados lo que la cooperativa pagó de menos". (CTrab. 3° de Córdoba, 18/5/78, RLL 1979-2107, N° 6).

[7] Ver: Miguel A. Maza, en "Intermediación prohibida para cooperativas: una importante norma antifraude", en Doctrina Laboral, Errepar, abril de 1995, pág. 294 y ss.

IV. EL ROL DEL COOPERATIVISMO DEL TRABAJO Y LAS EMPRESAS RECUPERADAS

En revista Doctrina Judicial, La Ley, Buenos Aires, 3 de septiembre de 2003, año XIX, n° 36

1.- INTRODUCCIÓN.

Cuando una empresa en la actividad privada fracasa y entra en estado de falencia, suele suceder que se intenta recuperarla mediante el esfuerzo autogestionario de sus trabajadores.

Colocados en situación de extrema necesidad y corriendo el riesgo de sumarse al ejército de los desocupados, los trabajadores asumen, cada vez en más ocasiones, el compromiso de continuar la empresa, con su quiebra ya decretada. Lo hacen a partir de una situación crítica y condicionados en todas sus decisiones.

No es éste un fenómeno nuevo y se viene repitiendo sistemáticamente. Un buen ejemplo lo encontramos en la Cooperativa "Trabajadores Unidos" Ltda. de Trabajo y Producción, más conocida como "Campo de Herrera". Una comunidad que funciona como cooperativa agraria de trabajo y producción, constituida al entrar en liquidación un ingenio azucarero, en el año 1967, con la entrega a los trabajadores por sus créditos laborales de 2.000 hectáreas en las que habitaban. Alrededor de ciento treinta familias hicieron el milagro de construir una empresa autogestionaria modelo, en la que conviven y trabajan, que es objeto de estudio e interés internacional.

El ejemplo dado en el siglo XIX por los talleres sociales franceses, o los tejedores de Rochdale (27 trabajadores y 1 trabajadora), sigue inspirando la conducta de muchos.

En 1986, la Secretaría de Acción Cooperativa reconocía 10.846.076 afiliados a cooperativas en nuestro país, lo que da una idea de la importancia económica que tienen, las prácticas cooperativas. De hecho ellas se integran en lo que se denomina el sector social de la economía.

La fuerza del movimiento cooperativo se ha hecho sentir especialmente en el cooperativismo agrario, el de crédito, consumo y servicios públicos.

En Argentina se cita como primera cooperativa, la llamada: "El Progreso Agrícola de Pigüé Cooperativa de Seguros", fundada en 1898, en esa localidad de la provincia de Buenos Aires. El Hogar Obrero data de 1905.

En 1932 se funda la Federación Argentina de Cooperativas de Consumo. En 1956 se constituye C.O.N.I.N.A.G.R.O, que llega a nuclear a la mayoría de las cooperativas agrarias de segundo grado. En 1962 se constituye C.O.O.P.E.R.A. (hoy C.O.O.P.E.R.A.R.), que agrupa a cooperativas no agropecuarias. Y entre C.O.O.P.E.R.A.R. y C.O.N.I.N.A.G.R.O., integran el Consejo Intercooperativo Argentino, compuesto por las mesas directivas de esas dos entidades de tercer grado.

Las cooperativas de producción y trabajo, en términos comparativos, han tenido un desarrollo menor que el de las especies antes mencionadas.

Sin embargo, han existido en el país miles de cooperativas de trabajo, que operaron en distintas ramas de la producción y los servicios. Entre ellas, se pueden señalar: Cooperativa Industrial Textil Argentina (C.I.T.A.); Cofamhia (fábrica de herramientas); Cooperativa Obrera Gráfica Talleres Argentinos (C.O.G.T.A.); Cooperativa Obreros de la Soda, Producción y Expedido (C.O.S.P.E.L.); Ensemble Musical de Buenos Aires; Cooperativa de Trabajadores Unidos de Campo de Herrera; Transportes Automotores de Cuyo; Coches Comedor del F.F.C.C. San Martín, Sarmiento y Mitre; I.M.P.A. (Industria Metalúrgica Plástica Argentina); el Frigorífico Yaguané y muchas otras, no menos importantes y representativas.

Existen distintas entidades de segundo grado: la Asociación Cooperativas de Trabajo de la República Argentina (A.C.T.R.A.); la Federación de Cooperativas de Trabajo (Fe.Coo.Tra.), con particular inserción en la Provincia de Buenos Aires; FEDECOOTRA, se trata de la Federación Cordobesa; y la Federación de Cooperativas Portuarias de Mar del Plata, entre otras.

Para el segundo semestre del 2001, sobre un total de 15.590 cooperativas, se registraban como cooperativas de trabajo 6.182.

En relación directa con la particular situación de las cooperativas y el rol que juegan en la recuperación de empresas quebradas, se constituyó el Movimiento Nacional de Empresas Recuperadas (MNER), que nuclea a unos 3600 trabajadores en sesenta empresas, y la Federación Nacional

de Cooperativas de Trabajo en Empresas Reconvertidas (FENCOOTER), inte-grada por diecisiete entidades y 1447 trabajadores.

En los últimos años, el fenómeno se reitera constantemente y va construyendo un importante sector de la economía social, regido por leyes económicas diferentes a la crueles leyes del mercado o a la lógica de caní-bales que se inspira en la maximización de los beneficios.

En septiembre del 2002, en una jornada organizada por la Federación de Cooperativas de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, Alberto Rezzónico registraba estos ejemplos, que lejos están de agotar la enuncia-ción de las experiencias en marcha, pero sirven para comprender la vaste-dad del fenómeno:

EMPRESA LOCALIDAD EMPLEO RUBRO

Coop. Diógenes Taborda Bs. As. 15 S/l

Coop. Junín Bs. As. 25 Alimenticia

CT Unión y Fuerza Bs. As. (Avellaneda) 50 fundición y trefilad

CT La Unión Bs. As. (Avellaneda) 20 Tornillería

CT Cooptem Bs. As. (Avellaneda) 28 vidrio templado

CT CIAM Bs. As. (Avellaneda) 160 Electrodomésticos

CT RIM Bs. As. (Avellaneda) 70 Curtiembre

Coop. Cristalux Bs. As. (Avellaneda) 180 Vidrio

Coop. Lava Lan Bs. As. (Avellaneda) 20 Lavado de lana

CT La Fábrica Bs. As. (Ayacucho) 14 Madera

CT 25 de Mayo Bs. As. (Berazategui) 15 fundición metal

CT Química el sur Bs. As. (Berazategui) 28 insumos pintura

Obreros de A. Maronesse Bs. As. (Berazategui) 34 Autopartista

Coop. Acrow Bs. As. (Berazategui) 35 S/l

CT Ob. Máximo Paz Bs. As. (Cañuelas) 60 frigorífico avícola
CT Germania (ex Parmalat) Bs. As. (Gral. Pinto) 56 Lácteos
Coop. La Vaskonio Bs. As. (Isidro Casanova) 120 Alimenticia
CT Yaguané Bs. As. (La Matanza) 480 Frigorífico
CT Robicoop Bs. As. (La Matanza) 80 Cosméticos
CTU Papel Platense Bs. As. (La Plata) 32 Papel
CT Villa Elisa Bs. As. (La Plata) 35 motores eléctricos
Coop. Moreno Bs. As. (Moreno) 120 Avícola
Coop. Moreno Bs. As. (Moreno) 140 transporte urbano
Coop. Olavarría Bs. As. (Olavarría) 35 Cemento
Polimec Bs. As. (Quilmes) 130 Autopartista
CT Velez Sarsfield Bs. As. (Quilmes) 20 Autopartista
CT Gral. Mosconi Bs. As. (Quilmes) 40 Metalúrgica
Coop. Adavor Bs. As. (Quilmes) 30 const. Metálicas
Coop. Metal Varela Bs. As. (Quilmes) s/l Metalúrgica
Coop. El Aguante (panif.5) Bs. As. (San Fernando) 16 Panificadora
Coop. Cristal Bs. As. (San Justo) 45 Vidrio
Coop. San Justo Bs. As. (San Justo) s/l S/l
CT Premium Gráfica Bs. As. (San Martín) 30 Imprenta
Coop. San Carlos Bs. As. (Sarandí) s/l S/l
Coop. Los Constituyentes Bs. As. (Villa Martelli) 75 Acero
Coop. MVH Bs. As. (Villa Martelli) 15 S/l
Coop. Cane Bs. As. (Villa Martelli) s/l S/l
Coop. Australic Capital s/l S/l

Bruckman Capital 56 Textil

Coop. IMPA Capital 136 Aluminio

Coop. Chilavert Capital 9 Imprenta

Coop. Vieytes (Ex Ghelco) Capital 45 Alimenticia

Coop. Grisinopolis Capital 18 Alimenticia

Coop. Gral. Campichuelo Capital s/l Gráfica

CT Las Varillas Córdoba (Las Varillas) 280 Tractores

CT Clínicas Junín Córdoba 40 Salud

T La Esperanza Córdoba (La Playosa) 30 Lácteos

CT El Diario Córdoba (Villa María) 36 Periodista

CT Vizental Entre Ríos 18 Frigorífico

CT La Histórica La Pampa (Gral. Pico) 30 Tornillería

CL Textil Pampeana La Pampa (Sta. Rosa) 70 confección

CT Cerámicas Cuyo Mendoza 40 cerámicas

CT Santa Isabel Santa Fe 80 Frigorífico avícola

Coop. La Canadiens Santa Fe (Cañada Gómez) 50 Fca. de acoplados

Coop. Vitrofil Santa Fe (Cañada Gómez) 50 vidrio soplado

Coop. La Lácteo Santa Fe (Diego de Alvear) 45 Lácteos

CT Ingenio Las Toscas Santa Fe (Las Toscas) 45 Azúcar

Coop. Ferroviaria Santa Fe (Laguna Palva) s/l material ferroviario

Coop. Indecar Santa Fe (Roldán) s/l S/l

CT Dic Santa Fe (Rosario) 30 carrocerías

Obreros de Roque Vasalli Santa Fe (Rosario) 60 maquinaria agrícola

CT Milhojas Santa Fe (Rosario) 17 panificados

CT La Unión Santa Fe (Rosario) 10 metalúrgica
CT Bar Kanter Santa Fe (Rosario) 8 restaurante
CT Pescadores Sur Santa Fe (Rosario) 15 Pesca
Coop. Las Avenidas Santa Fe (Rosario) 80 hipermercado
CT Molino San Javier Santa Fe (San Javier) 70 Molino arrocero
CT COTRAVI Santa Fe (San Lorenzo) 80 Frigorífico avícola
Coop. La Lechera Santa Fe (Santa Isabel) 10 Lácteos
Coop. Textil Unidos Santa Fe (Villa Cañas) 12 Textil
Zanon Neuquén 280 cerámicas
Coop. JJ Gómez (ex Fricader) Río Negro (Gral. Roca) 30 Frigorífico
Ingenio La Esperanza Jujuy 600 Azúcar

La problemática que hace a estas empresas alcanza a conmovir distintas experiencias nacionales, y en el derecho comparado del trabajo, es tratada especialmente en aquellos países que advierten la función social que acompaña a la empresa.

2.- EL APODERAMIENTO DE LA EMPRESA POR PARTE DE LOS TRABAJADORES.

El apoderamiento de la empresa en estado de vaciamiento o falencia por los trabajadores, encuentra limitadas formas de legitimación.

Algunas situaciones se dan en etapas previas a la declaración de falencia y suelen corresponder a complejos procesos de vaciamiento de la empresa.

En esas circunstancias, el conflicto colectivo de trabajo entre empleadora y trabajadores, suele entrelazar los institutos de la huelga y el "lock out" ofensivo.

El “lock out” puede constituirse en una conducta que afecte derechos públicos subjetivos, y no cuenta, como el derecho de huelga, con el amparo del art. 14 bis de la Constitución Nacional.

La Ley de Conciliación Obligatoria 14.786, siendo una norma eminentemente procesal de los conflictos colectivos, desde su óptica, prohíbe el cierre del establecimiento mientras el diferendo, en el que tuvieron lugar medidas de acción directa, no se someta a instancia de conciliación (art. 9º).

La principal dificultad para conceptualizar, desde el saber jurídico, a estas conductas, se debe a un continuo desplazamiento del rol que adoptan los actores sociales en sus conflictos colectivos. Si en otra época era común ver a los obreros tomando fábricas en el ejercicio de sus derechos de huelga; hoy, ciertos empresarios abandonan sus establecimientos para efectivizar “lock outs”, y al mismo tiempo, concretar vaciamientos. Y luego los trabajadores toman las empresas para poder conseguir la continuidad de las mismas, procurando conseguir la percepción de sus créditos laborales insatisfechos, y, muy especialmente, conseguir la continuidad de la fuente de trabajo.

Esto es lo que llevó a la jueza de primer instancia que dictara el fallo en la causa “Zanón”, previamente anotado, a retratar una de esas situaciones, en una frase que impacta por resumir un dramático aspecto del conflicto: “La demandada es una espectadora lejana del gigante abandonado al cuidado de los trabajadores que la custodian como a un moribundo que quieren salvar aún a costa de sus propias carencias”. Es en ese contexto fáctico, que en ese fallo se conceptualizó sobre el lock out ofensivo como un ilícito laboral.

Cuando el cierre del establecimiento o empresa tiene por fin beneficiarse a partir del perjuicio que se le ocasiona al conjunto de los trabajadores, se transforma en un acto ilícito propio del derecho colectivo del trabajo.

Esta resolución, que suele ser temporal (excepcionalmente se transforma en definitiva), puede estar destinada a enfrentar las medidas de fuerza de los trabajadores o simplemente sus reclamaciones. En otras ocasiones, sólo responde a la lógica propia de la maximización de

beneficios empresa-rios, con total indiferencia de la suerte de los trabajadores dependientes.

Los términos “lock out” literalmente corresponden a “cerrar la puer-ta”, o “dejar a uno en la calle”, o “dejar a uno sin trabajo”.

El “lock out” también se constituye en la medida “contra-huelga” por excelencia. Los empleadores invocan como fundamento final de la legiti-midad de sus conductas, el art. 19 de la Constitución Nacional (“ningún habi-tante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”).

Se argumenta que está dentro del ejercicio del derecho de propie-dad sobre la empresa, cesarla en su actividad temporal o definitivamente.

En principio, dentro de la nocividad implícita del “lock out”, no existe la intención de destruir o arruinar a la empresa. Pero esto no deja de ser una regla con excepciones. Hay ocasiones en que el cierre forma parte de la estrategia de vaciamiento. Y en otros casos, está asociado con las compras, fusiones y transformaciones de empresas, al compás de la crisis.

Los cierres de establecimientos y empresas suelen procurar achicar plantillas de personal y simular complicadas formas de disfrazar una conti-nuidad simulada.

Cuando el cierre patronal implica una práctica desleal, resultan de plena aplicación en el caso, las disposiciones de la Ley de Asociaciones Sindicales 23.551 (art. 53 y siguientes). Pero para que ello suceda, lo deter-minante está dado por la existencia de una conducta en la que el tipo (prác-tica desleal), comprenda al cierre o suspensión de tareas, ya que como figura, ésta última, en sí, no está explicitada en las admitidas por ese cuerpo normativo.

3.- LA LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS 24.522 Y SUS PREVISIONES.

Cuando la empresa es declarada en estado de quiebra, el derecho comercial ha incursionado en el tema, con el propósito de garantizar el

patrimonio común de los acreedores, generando excepcionales formas de continuidad de la actividad de la fallida.

En el derecho empresarial estadounidense, la operatoria de salvataje ha merecido la regulación de un procedimiento especial (cramdown), del cual la doctrina nacional viene adoptando algunas pautas.

Con sus reformas al régimen anterior, la Ley de Concursos y Quiebras 24.522, tímidamente, y en forma harto insuficiente, pretendió promover formas de continuidad de la empresa quebrada.

La Ley 24.522 de Concursos y Quiebras, regula el tema en el Título III, Capítulo IV (titulado: "Incautación, Conservación y Administración de los Bienes"), Sección II. ("Continuación de la Explotación de la Empresa"), pre-viendo que el síndico puede continuar de inmediato con la explotación de la empresa o alguno de sus establecimientos sólo excepcionalmente, si de la interrupción pudiera resultar con evidencia un daño grave al interés de los acreedores y a la conservación del patrimonio.

A tal efecto ese funcionario debe poner en conocimiento del juez, dentro de las veinticuatro (24) horas, la decisión que adopte; y el magistrado puede decidir las medidas que estime pertinentes, incluso la cesación de la explotación, con reserva de lo expuesto en los párrafos siguientes.

El procedimiento de salvataje debe llevarse a cabo entre el auto de apertura a prueba del procedimiento (art. 48, inc. 1 de la L.C. 24.522) y se prolongará hasta que se ordene la transferencia de la empresa, dispuesta en la sentencia homologatoria, después que el tercero oferente-adquirente abone o deposite el saldo del setenta y cinco por ciento del precio (conf.: art. 53, punto 3, L.C. 24.522).

Los trabajadores de la empresa, organizados en forma colectiva (en la mayor parte de los casos constituyen cooperativas de trabajo para ello), podrán compensar la totalidad de sus créditos laborales o parte de ellos, para adquirir la empresa, con sus acciones o cuotas sociales.

4.- LAS EMPRESAS QUE PRESTAN SERVICIOS PÚBLICOS.

La norma prevé un tratamiento específico para las empresas que prestan servicios públicos, con las siguientes particularidades:

Debe comunicarse la sentencia de quiebra a la autoridad que ha otorgado la concesión o a la que sea pertinente.

Si el juez decide en los términos del artículo 191 que la continuación de la explotación de la empresa no es posible, debe comunicarlo a la autoridad pertinente.

La autoridad competente puede disponer lo que estime conveniente para asegurar la prestación del servicio, las obligaciones que resulten de esta prestación son ajenas a la quiebra.

La cesación efectiva de la explotación no puede producirse antes de pasados treinta (30) días de la comunicación prevista anteriormente.

5.- LAS FACULTADES DEL JUEZ.

Es el Juez quien tiene la dirección del proceso en estos juicios, contando para ello con las facultades que le otorga el artículo 274 de la L.C.

El magistrado se encuentra compelido por las previsiones del art. 217 de la L.C., que le fija plazos para cumplir con la liquidación del patrimonio del fallido. Las enajenaciones de esos bienes, previstas en los artículos 205 a 213 y 214 parte final, deben ser efectuadas dentro de los cuatro (4) meses, contados desde la fecha de la quiebra, o desde que ella queda firme, si se interpuso recurso de reposición. En casos excepcionales, el juez puede ampliar ese plazo en treinta (30) días.

La norma prevé sanciones para el incumplimiento de esos plazos, a adoptar contra los involucrados en las enajenaciones (“El incumplimiento de los plazos previstos en este Capítulo para la enajenación de los bienes o cumplimiento de las diligencias necesarias para ello da lugar a la remoción automática del síndico y del martillero o la persona designada para la enajenación. Asimismo, respecto del juez, dicho incumplimiento podrá ser considerado causal de mal desempeño del cargo”).

Estos plazos perentorios, a partir de la reforma de la Ley 25.589, pueden ser prorrogados a mérito de intentar llevar a cabo la continuidad de la explotación y recuperación de esas empresas, sin perjuicio de la continuidad del trámite de la quiebra.

6.- LA REFORMA DE LA LEY 25.589.

Al modificarse la L.C. 24.522, por la Ley 25.589 (B.O. 16/5/2002), se previeron especiales disposiciones destinadas a regular la posible recuperación de empresas quebradas.

En esos casos, la ley le otorga a las Cooperativas de Trabajo un rol protagónico en la recuperación. En alguna medida puede sostenerse que la ley comercial, viene a promocionar a las cooperativas, como medio de continuidad de la empresa. Lo hace en forma imperfecta y si bien el espíritu del legislador está bien inspirado, se carga sobre las espaldas de los trabajadores, una tarea que muchas veces supera las posibilidades que tienen de llevarla a cabo. Ellos la asumen, en estado de extrema necesidad y tratando de no perder la fuente de empleo. Es así que sin mayores apoyos externos, afirmados en la cultura del trabajo asumida con su experiencia adquirida hasta entonces, se organizan a partir de valores diferenciados de los que imperaban en sus conductas anteriores. Deben ajustarse a la gestión democrática del trabajo, siendo la cooperativa el estatuto legal básico con el cual deben regirse, que la ley promueve.

En caso de que los trabajadores organicen una asociación de este tipo, podrán solicitar al síndico, mediante ella, continuar la explotación de la empresa o uno de sus establecimientos.

La cooperativa deberá ser suficientemente representativa del colectivo de trabajo de la fallida. Deberá representar a por lo menos las dos terceras partes del personal en actividad o los acreedores laborales (se supone por tal al personal ya despedido con créditos insatisfechos).

7.- LA DISTINCIÓN ENTRE LA EMPRESA QUEBRADA Y CONCURSADA.

Mientras la empresa concursada sigue gestionada y en poder del empleador, la situación varía fundamentalmente en la empresa quebrada, que entra en proceso de liquidación; para poder cumplimentarse el mismo, es lógico que se produzca el desapoderamiento de quien es su titular.

La diferencia de estado determina las diferencias con las que pueden operar los trabajadores en una y otra situación.

8.- LA CONTINUIDAD DE LA EMPRESA QUEBRADA. LA LOCACIÓN DE LA MISMA POR LOS TRABAJADORES.

La reforma de la L.C., destaca la obligación del síndico de presentar un informe dentro de los veinte días de aceptado el cargo, en el que se evaluará la posibilidad de continuar con la actividad de la empresa o partes de ella o sus establecimientos y además sobre la conveniencia de enajenarlos en condición de funcionamiento.

Cuando los trabajadores bajo relación de dependencia alcancen el grado de representatividad que la ley les exige, podrán reclamar la continuidad de la explotación, debiendo asumir la organización de una cooperativa de trabajo para actuar como titular del apoderamiento.

La petición formal de mantener a la empresa en marcha, en función de la explotación que asumen los trabajadores en forma autogestionaria, deberá ser considerada especialmente por el juez de la quiebra y en relación al informe que el síndico presentara.

La decisión del magistrado al respecto, cuando otorgare a trabajadores o acreedores el apoderamiento de la empresa, no deja de tener un carácter excepcional, y se encuentra signada por el fin liquidativo que inspira al proceso de quiebra.

Ese objetivo (liquidar el patrimonio del fallido) se contradice con el fin de recuperación de la empresa, que tiene precisamente por propósito, mantenerla en condición de no liquidada, mediante procedimientos que transfieran su titularidad.

La L.C., sin abandonar el propósito de liquidar la empresa fallida, propone alternativas que hagan menos nocivo ese proceder. Estas alternativas son una apuesta a la esperanza, que no deja de albergar las contradicciones de legítimos intereses afectados. El fallido trata de salvar lo posible de su patrimonio en liquidación; los acreedores de percibir sus créditos en la mayor medida que la liquidación lo permita. Y la gama de posibilidades alcanza incluso a formas asociativas a intentar con la empresa en estado de falencia. Entre los acreedores, los trabajadores procuran, además de percibir sus haberes laborales salariales e indemnizatorios, mantener la fuente de trabajo y poder continuar en sus puestos.

Esa última es la variante que lleva a los trabajadores a organizarse para apoderarse de la empresa. Como es lógico suponer, sus intereses no siempre pueden avenirse con los de los restantes acreedores y el fallido. Cuando esa difícil alternativa se da, puede que todos resulten beneficiados. Pero aunque el esfuerzo vale la pena, no siempre está garantizado el éxito.

9.- LOS LÍMITES TEMPORALES DE LA ADJUDICACIÓN DE LA EMPRESA A LOS TRABAJADORES.

Uno de los primeros condicionantes que encuentran los trabajadores, cuando logran que el magistrado de la quiebra los apodere de la empresa, está en que la continuación de la explotación ordenada tiene un límite temporal. La continuación es a plazo, y el término no podrá superar el "... necesario para la enajenación de la empresa...(y)... podrá ser prorrogado por una sola vez por resolución fundada..." (L.C., art. 191, ap. 2). Con la reforma de la ley 25.589, se flexibilizó y fortaleció la discrecionalidad judicial en la materia, estableciéndose que el magistrado, al extender el plazo de continuidad de la empresa, sólo estará limitado por la razonabilidad para "garantizar la liquidación de cada establecimiento como unidad de negocio y con la explotación en marcha".

La entrega a los trabajadores suele corresponderse en los hechos con la confirmación y legitimación de una situación fáctica. Y estar relacio-

nada con un contrato de locación que se suscribe con la cooperativa de trabajo.

Es resorte exclusivo del magistrado la determinación del plazo que admite para la locación y la continuidad de la explotación, en función de las circunstancias que presente cada caso. Para ello debe apoyarse en los informes presentados o requeridos al síndico. Pero este período no deja de estar limitado por la propia naturaleza del proceso de quiebra, que se inspira en el propósito de liquidar el patrimonio del fallido.

10.- LA ESTABILIDAD DE LOS REPRESENTANTES GREMIALES.

Los representantes gremiales de la empresa quebrada que continúa su explotación, por lógica, encuentran una prórroga de sus mandatos, ya que la función que deben cumplir en la situación de crisis es más necesaria que nunca, y los cambios en el apoderamiento de la empresa y su titularidad, para nada tienen que obstaculizar una representación de los trabajadores y de la organización sindical siempre necesaria.

Este criterio que adoptamos no deja de tener serios obstáculos prácticos, ya que cuando el apoderamiento de la empresa pasa a una Co-operativa de Trabajo, se abre un debate de inciertos resultados. La jurisprudencia del sector que se orienta en considerar a la relación asociativa como desactivadora de la relación laboral, no admite contratos de trabajos, ni relación de dependencia como vínculo que una a los trabajadores y la cooperativa. Por ende, tampoco entiende que pueda, en el seno de ese tipo de empresas, existir válidamente acción sindical que represente a trabajadores sin relación de dependencia.

Quienes entendemos que el vínculo cooperativo se pluridimensiona con la relación laboral dependiente sin desactivarla (respetando al art. 27 de la L.C.T.), podemos sostener con coherencia la continuidad de las relaciones laborales a mérito de la transferencia producida y el subsiguiente mantenimiento de la representación sindical desde antes ejercida.

Creemos además que cualquier medida que oriente el juez, para la continuidad de la explotación de la empresa, que mantenga a parte de

su colectivo de trabajo en funciones, aún en función de un precario período pos-terior al cierre, debe tomarse con respeto de los mandatos gremiales vigen-tes y hasta que el cierre del establecimiento sea definitivo.

11.- LA SITUACIÓN DE LOS TRABAJADORES NO REINCOPORADOS.

Adoptada por el magistrado a cargo de la sustanciación de la quie-bra, la resolución de continuar la actividad de la empresa fallida, se produce la necesaria reincorporación del personal.

Si alguno de los trabajadores queda sin ser reincorporado, se de-berá cumplir con él las obligaciones propias de preaviso, con las restantes impuestas por el distracto por quiebra, reconocidas en el artículo 251 de la L.C.T. (t.o. dto. 390/76).

Si en el caso de la empresa quebrada que cesa en su actividad no corresponde la indemnización por preaviso, cuando se toma la decisión de prorrogar la actividad de la misma, existe la obligación para los trabajadores de continuar prestando servicios, pero también renace la obligación de ocu-parlos y la condición de indeterminación de los plazos en los contratos. Tan-to para los que se reincorporan, como para aquellos que ven frustrada sus esperanzas al respecto.

12.- PROYECTOS LEGISLATIVOS DESTINADOS A CREAR UN ESTATU-TO LEGAL PARA LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO.

El intenso debate que divide a la doctrina nacional, en torno a la natura-leza de la cooperativa de trabajo y su sujeción al orden público laboral, llega a expresarse en contradictorios proyectos debatidos en el Congreso de la Nación.

El autor de este artículo, como legislador (diputado nacional en el per-íodo 1983/1987), tuvo la iniciativa de algunos de ellos.

Una de sus propuestas, tras múltiples reformas en Comisión, llegó a ser votada favorablemente en la Honorable Cámara de Diputados de la Na-

ción, en 1988; pero no llegó a ser tratada por el Honorable Senado, por lo que reglamentariamente fracasó como un intento de ley.

Aunque el anteproyecto fue modificado en el trabajo de comisiones y notoriamente flexibilizado contra los expresos deseos de su autor, entre otras normas que procuraban mantener a los trabajadores asociados a co-operativas de trabajo, bajo la protección del derecho del trabajo, se encontraban disposiciones como el art. 8º, que imponía el amparo legal de los principales institutos laborales reglamentados en la legislación social.

Finalmente se sancionó en la Cámara de Diputados, pasando al Senado para su ulterior trámite, luego de un prolongado debate, en el que en el tramo final no pudo participar el autor que ya había terminado su mandato como legislador. En ese debate se lo eligió como proyecto madre, descartando el ante proyecto del Poder Ejecutivo, que llegara desde la Secretaría de Acción Cooperativa, apoyado por el doctor Juan Carlos Polino, Secretario de Estado durante la gestión del radicalismo.

En el cotejo de ambos proyectos se podía advertir, que en el intento del poder ejecutivo se advertía un claro sesgo desactivador del imperio de la norma laboral en la materia.

La tesis protectoria, a partir de los mínimos del orden público laboral, fue tras largo esfuerzo la adoptada por el bloque de diputados nacionales del partido oficial, que integraba el autor, por sobre la posición flexibilista que llegaba desde el ejecutivo. Y retaceada, subsistió en el dictamen de comisiones que respaldó su sanción.

En ese entonces, la iniciativa del autor, además de ser compartida por la mayoría de sus compañeros de bancada, se impuso a partir del apoyo dado por los diputados del principal partido de oposición (el peronismo).

Era visible que, entre los proyectos iniciales y el despacho de las comisiones de Legislación General y Legislación del Trabajo que llegara al recinto, se había limitado considerablemente los niveles de protección proyectados a los trabajadores. Entre otras disposiciones perdidas en el esfuerzo, se había desistido de regular, en capítulo especial, a las comunidades cooperativas que tienen las particularidades propias de

sumar a la relación de trabajo, la problemática de la convivencia en común.

Pese a todo ello, puede sostenerse, que el proyecto activaba al derecho del trabajo y lo reafirmaba en la regulación de los contratos de trabajo en las cooperativas.

La gestión del presidente Carlos S. Menem en la posterior etapa, hizo de la desregulación regresiva el catecismo de sus doctrinas. Se desactivó la Secretaría de Estado y cobraron desenfundado brío las tímidas líneas flexi-listas que habían caracterizado a la gestión anterior en la materia. El apoyo circunstancial que había alcanzado nuestro proyecto, a partir del economi-cismo en que se inspiró la nueva gestión de Poder Ejecutivo, que contaba con claras mayorías en la Cámaras a la hora de gobernar, quedó desactiva-do y se transformó en un pasado y oportunista gesto de oposición.

Paradójicamente, en esa nueva etapa, en el juego de alternancias que se produjo, impulsado entonces por diputados del Frepaso, y con el apoyo de las fuerzas que, en términos generales y aparentes, declamaban estar contra las políticas de la flexibilidad laboral, llegó a la Cámara de Diputados de la Nación, un nuevo proyecto de estatuto de las cooperativas de trabajo de autoría del diputado Polino. Estaba en la misma línea que el que promo-viera en su gestión como Secretario de Estado.

13.- BREVE COMENTARIO CRÍTICO.

La iniciativa que se debatió en el Congreso de la Nación durante el año 1998 y fuera insistida por el diputado Pollino en años posteriores, encontrán-dose pendiente de trámite durante el 2003 en la Cámara de Diputados, nos merece estas breves consideraciones críticas.

I.- El proyecto de referencia comienza por colocar a los cooperativistas del trabajo fuera de la protección natural que las leyes anteriores otorgaron a todos los cooperativistas. En razón de que reconocían que los mismos cons-tituían asociaciones que limitaban su responsabilidad personal a los aportes practicados o capitalizados.

Las cooperativas, por su naturaleza, son instrumentos útiles a la acción económica de la ciudadanía. Ya que permiten que ésta no comprometa los patrimonios individuales de los asociados, limitando el riesgo empresario al capital de la entidad.

El artículo 1º, del llamado proyecto Polino, sostiene que las cooperativas de trabajo estarán integradas por trabajadores "quienes asumen conjuntamente el riesgo empresario".

Como el artículo 26º del mismo proyecto determina que se deroga toda disposición que se oponga a la ley que se proyecta, debe desprenderse del texto legal, que las cooperativas de trabajo dejarán de ser asociaciones de responsabilidad limitada, conforme lo constituyen las regladas por la Ley de Cooperativas 20.337.

Era natural que el proyecto, inspirado en una tesis confusionista de la personalidad de este tipo de asociaciones con la de sus asociados, dejara a éstos al margen del principal instrumento económico con que la burguesía construyó su poder a partir de las asociaciones.

Si los cooperativistas asumen el riesgo de la empresa que crean, deben responder con sus patrimonios individuales cuando la misma entran en insolvencia.

Colocar en esta situación jurídica a los cooperativistas del trabajo, es hacerlos responsables de lo que ningún socio, comerciante o industrial es, cuando actúa a mérito de una sociedad comercial o civil. Pone al cooperativista de trabajo, en el ejercicio de su poder asociativo, en situación peyorativa con cualquier otro ciudadano que ejerza una industria o comercio.

II.- Al insistir, el proyecto, con el criterio inhibitor de la naturaleza laboral del tráfico apropiativo del trabajo en el seno de la asociación, el artículo 4º, se mantiene en que el trabajo enajenado a la cooperativa por los cooperativistas, no es tal.

Sostiene la afirmación a ultranza de la tesis corporativa: "Son actos cooperativos de trabajo los realizados entre las cooperativas de trabajo y sus asociados en el cumplimiento del objeto social y la consecución de los fines institucionales".

Esta verdad a medias, que refiere a uno sólo de los aspectos de las prestaciones asociativas, es útil para el engaño. Prepara para la segunda parte del texto legal, que es, en realidad, la que motiva a la aseveración dogmática.

La norma revela su verdadero sentido, contradiciendo al derecho social, cuando a esa generalización se la complementa, sosteniendo, que una asociación de este tipo es "autónoma e incompatible con la contratación la-boral".

Y culmina, el mencionado artículo, la desregulación regresiva propia del flexibilismo en boga, cuando, además, sostiene enfáticamente:

"No son de aplicación a los asociados de las cooperativas de trabajo las normas relativas a la figura del socio empleado o cualquier otra que con-tradiga los principios de esta ley".

El proyecto procura así, arrasar con las conquistas alcanzadas en el derecho del trabajo argentino, con la Ley 16.593 (1965) que regulara contra el fraude laboral y previsional las actividades bajo relación de dependencia de los socios, con la única excepción de las sociedades familiares entre pa-dres e hijos. Conquista mantenida en la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (1974).

III.- Si se descubre el discurso del poder tras las formas jurídicas que se proyectan, se advierte que:

a) con referencia a sus asociados (los trabajadores), la cooperativa es fortalecida como entidad, a costa de los derechos de sus integrantes;

b) con referencia a la relación de las cooperativas con las empresas capitalistas, con las que deberá competir en el mercado, la entidad es debili-tada y puesta en situación de discriminación.

Esto último sucede, en razón de que a estas entidades sociales, en forma general en la norma proyectada, se le resta la facultad de tomar per-sonal bajo relación de dependencia. Prohibición que se trata de aliviar con la regulación de excepciones al respecto.

Si los trabajadores gozan de libertad asociativa para ejercer industrias lícitas, no se puede entender que el tipo de asociación que se constituye

a partir de la estructura autogestionaria, sufra limitaciones que la colocan fuera de la posibilidad de competir en un mercado en el que a las otras clases sociales, se les da todo tipo de facilidades, en cuanto a la apropiación legítima del trabajo.

Es cierto que ese poder, que consiste en estar legitimada socialmente la cooperativa de trabajo para contratar trabajo dependiente, la coloca en situación de poder transformarse en un instrumento de explotación de sus trabajadores; pero también debe admitirse, que tal poder lo tiene cualquier empleador en ejercicio de una industria lícita.

No advertir que la estructura asociativa de la cooperativa de trabajo es suficiente garantía para limitar los abusos del poder apropiativo, es producto de un prejuicio con referencia a todo trabajo dependiente, que no puede ser mantenido en la situación actual de nuestra sociedad y su economía, o responde a una práctica discriminatoria y persecutoria de ese tipo de asociaciones.

IV.- La vocación corporativa pro empresarial que nutre al proyecto, asoma al abordar el tratamiento que se le pretende dar a los trabajadores socios en materia de seguridad social.

En principio, se coloca a estos trabajadores en la condición y categoría propia de los empresarios.

Sostiene el proyecto, en su artículo 12°, que a los efectos previsionales los asociados serán considerados trabajadores autónomos.

La norma, emparentada con todo el arsenal anticonstitucional y reglamentario que se dictara en los últimos tiempos en la materia flexibilizando la relación de trabajo cooperativo, desclasa a los trabajadores y los hace contribuir a las categorías propias de los empleadores.

De paso, libera a la asociación de sus cargas previsionales (un 16 por ciento de los salarios), que se supone, los asociados pagan a su costo.

La crisis de la seguridad social se ve apuntalada de esta forma.

Sin embargo, el proyecto tiene una salida positiva y vergonzante del principio que se encargara de sentar, que hace del cooperativista de trabajo, un autónomo.

Admite que, por resolución de la asamblea, se pueda decidir la continuación o incorporación al régimen de los trabajadores dependientes de la misma actividad; lo que supone que, en esos casos, el socio cooperativista estará en paridad de condiciones que los restantes trabajadores dependientes de la rama productiva en la que se desempeña, y su asociación, se colocará en la situación equivalente a la de un empleador.

La pretensión de desvincular a las cooperativas de trabajo del derecho del trabajo y sus instituciones protectorias de los trabajadores, no deja de espantar a los que promueven esta flexibilización de la apropiación de trabajo.

Por eso, en materia de accidentes, se sostiene que estas asociaciones de supuestos autónomos, deberán garantizar las prestaciones propias de la L.R.T. 24.557.

Lo paradójico es que en ese proyecto se desactiva expresamente el art. 27 de la L.C.T. y el imperio en la materia del orden público laboral, desde una posición política que se asume como socialista. La iniciativa ha merecido un dictamen favorable de la Comisión de Legislación de Trabajo, durante el año 1998 y construye un instituto ideal para flexibilizar la apropiación del trabajo, al mejor estilo de las fórmulas neoconservadoras que declamativamente se dice combatir.

La investigación, la cátedra y el ejercicio de la profesión defendiendo a trabajadores de las cooperativas fraudulentas, e incluso de las no fraudulentas, nos ha llevado a radicalizar los conceptos; reivindicando la existencia del contrato de trabajo como acto asociativo, la vigencia plena en la materia del art. 27 de la L.C.T. , lo que conlleva a la aplicación de las leyes sociales a los trabajadores asociados, recordando que la Constitución ordena que las leyes que en materia de trabajo se dicten, sirvan para asegurar a los trabajadores derechos y no para hacérselos perder.

14.- REFLEXIONES FINALES.

El programa constitucional (art. 14 bis) reconoce límites democráticos al ejercicio del derecho de propiedad de las empresas. Entre otros, la cláusula incumplida por un Congreso renuente y reaccionario, que viola por inacción, el mandato de legislar para asegurar al trabajador: “participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección...”.

En ese contexto cultural, social y político, el trabajador argentino puede enfrentar a la crisis económica desde su estado de manifiesta necesidad y con instrumentos jurídicos eficientes, alternativos y propios de una economía socialista.

Pero esto se ve obligado a hacerlo en el plano de la sociedad organizada por las pautas de la economía capitalista. Sus posibilidades de desarrollar formas alternativas regidas por principios y valores distintos está en la mayor parte de los casos condenadas al fracaso, si no se estructura planificadamente un sector de economía social al que el poder político le destine apoyo real y efectivo. Apoyo financiero, científico y tecnológico.

Ese sector tan necesitado del apoyo de la legislación social, también deberá asimilar que es el primer obligado en cumplirla. Su tecnoburocracia deberá desprenderse de las pautas culturales al servicio de la ley de la maximización de los beneficios y estructurarse a partir de la dignificación del trabajador y su protección integral.

Se trata éste de un programa de acción social, referido a todo el movimiento cooperativo, del cual tenemos que extraer aquello que corresponde específicamente al cooperativismo de trabajo, y sirve para calibrar la forma en que esa organización internacional, resume el tratamiento que le deben dar los protagonistas sociales y en especial los gobiernos a estas entidades. Como tal obliga normativo a los Estados partes.

Independientemente de lo que esto implica como plan político o propuesta de “lege ferenda”, mientras lo debido hacer no se haga, el operador jurídico, desde las limitaciones de la “lege lata”, no puede dejar de nutrirse en una Constitución que promete un Estado Social de

Derecho que no distingue entre la economía capitalista a la socialista y para ambas establece: “Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo...” (art. 75, inc. 19 de la Constitución Nacional”).