

GUÍA COMPARATIVA LATINOAMERICANA COVID-19 EN MATERIA LABORAL: SEGUNDA PARTE

ALIANZA LATINOAMERICANA

1) ¿Cómo se define al trabajador independiente o autónomo en el ordenamiento jurídico de su país?

Dentro de la normativa argentina no hay una definición exacta de trabajador independiente. Éstos son entendidos como aquellas personas que realizan una actividad económica de forma habitual, personal y directa a título lucrativo, sin contrato de trabajo. Al no tener un contrato de trabajo, los trabajadores independientes no tienen subordinación técnica, económica ni jurídica –siendo estas tres las características principales del trabajo en relación de dependencia-.

De ello se desprende que no están amparados por la Ley de Contrato de Trabajo (“LCT”) ni por ninguna otra norma del derecho del trabajo. Por lo tanto, no están sujetos a un régimen de jornada (lugar y tiempo de trabajo), ni a recibir órdenes ni sometidos al poder disciplinario; pero tampoco gozan de vacaciones pagas, ni de licencias, ni tienen derecho a percibir como mínimo un determinado salario legal o convencional, entre otros beneficios.¹

Los trabajadores independientes se dividen en dos categorías: monotributistas (régimen especial o simplificado) y autónomos (régimen general).

La diferencia sustancial entre una categoría y otra es el monto de facturación anual: los monotributistas tienen un límite de un millón setecientos treinta y nueve mil cuatrocientos noventa y tres pesos (\$1.739.493) -aproximadamente USD 26.761, cambio actual USD 1 = ARS 65- si son prestadores de servicios, y un límite de dos millones seiscientos nueve mil doscientos cuarenta pesos (\$2.609.240) -aproximadamente USD 40.142- si son comerciantes. Si el trabajador independiente supera esa facturación, deberá inscribirse en el régimen general y tributar otros impuestos.

Para definir el régimen en el que se debe tributar –especial o general– hay que tener en cuenta otros parámetros además de la facturación: energía consumida, alquileres pagados anualmente, metros cuadrados del inmueble donde se realiza la actividad y, en el caso de los comerciantes, el precio unitario máximo para la venta de cosas muebles.

Sin embargo, el artículo 23 de la LCT establece la siguiente presunción: “el hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrare lo contrario. Esa presunción operará igualmente aun cuando se utilicen figuras no laborales para caracterizar el contrato, y en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio”.

¹ “Manual de Derecho Laboral” Julio Armando Grisolia, Editorial Abeledo Perrot, 2016, Capítulo I “TRABAJO HUMANO. DERECHO DEL TRABAJO. POLÍTICA SOCIAL”, Página 9.

En virtud de ello, la prestación de tareas hace presumir –salvo prueba en contrario- la existencia de contrato de trabajo. Por lo tanto, se configura la presunción legal sobre la existencia de una relación laboral de dependencia cuando se acredita la prestación de servicios a favor de otro. Ello causa la inversión de la carga de la prueba por lo que el empleador es quien debe demostrar la ausencia de los elementos tipificantes de una relación laboral de dependencia.

En la práctica, es frecuente que en caso de conflicto la mayoría de las prestaciones de servicios por parte de contratistas independientes, argumenten la existencia de una relación de trabajo registrada deficientemente en función de la aplicación del principio legal vigente de la primacía de la realidad conjuntamente con la presunción referida.

Respecto al principio de primacía de la realidad cabe decir que implica que el juez laboral para identificar la existencia o no del contrato de trabajo debe fundarse en este principio, que otorga prioridad a ésta respecto de lo que está documentado o manifiestan las partes de su relación: deben primar los datos objetivos que surgen del contenido de la relación.

2) ¿Existe un régimen de seguridad social aplicable al trabajador independiente o autónomo en su país?

Si, tanto los monotributistas como los autónomos tienen un régimen tributario específico.

Los integrantes del régimen especial o simplificado tienen a su cargo el pago mensual de una suma fija (o cuota), que depende de la categoría a la que correspondan. A su vez, la categoría se define en base a la facturación anual que posea el trabajador independiente, quien debe realizar una “reategorización” cada seis meses.

Con el pago de esa cuota mensual, el monotributista se asegura el pago de: i) los aportes a la obra social; ii) los aportes jubilatorios; iii) el tributo propio del régimen. No obstante ello, sólo el último concepto es obligatorio, y tanto la obra social como los aportes jubilatorios son opcionales, por lo que el trabajador independiente puede optar por realizar aportes jubilatorios en otra caja previsional, o aportar a la obra social mediante pago directo a ésta.

A su vez, dentro del régimen simplificado se encuentra el llamado monotributo social, que cumple la misma función que el monotributo, pero está diseñado para fomentar las actividades productivas, comerciales y de servicios de la población en situación de vulnerabilidad social. De esta manera, quienes posean una única actividad económica pueden acceder a este tipo de régimen, donde la cuota mensual a pagar es considerablemente menor que la del monotributo, como así también el límite máximo de facturación anual.

Por su parte, los trabajadores autónomos –o pertenecientes al régimen general- tienen a su cargo el pago de una cuota mensual, cuyo monto también varía dependiendo de la facturación del trabajador independiente. Este aporte mensual sólo representa el aporte jubilatorio, toda vez que el tributo de

aquellos incluidos en el régimen general se realiza mediante el pago de otros impuestos, y el aporte a la obra social se hace mediante afiliación directa a esta.

No obstante, en caso de conflicto respecto de la naturaleza de la relación que vincula a la persona física con el beneficiario de los servicios, el juez puede determinar una deuda por aportes y contribuciones de seguridad social en el caso que se determine la existencia de una relación de dependencia.

3) En el caso de responder afirmativamente la pregunta 2): indique la cobertura de los riesgos que están regulados por el régimen de seguridad social aplicable a los trabajadores independientes o autónomos

La normativa argentina no prevé ningún tipo de protección de riesgos aplicable a los trabajadores independientes. Esto se debe a que, como se ha mencionado en el punto 1, tanto los autónomos como los monotributistas trabajan bajo su propio riesgo.²

La realidad es que hay seguros disponibles para contratar, pero al no ser obligatorios para todas las profesiones, contratarlos o no es una decisión del trabajador independiente.

Un ejemplo son los seguros de accidentes personales, que contemplan las coberturas de muerte accidental, invalidez total y permanente por accidente, y la asistencia médica o farmacéutica que pueda llegar a requerir el asegurado como consecuencia de un accidente.

No obstante ello, hay ciertas profesiones liberales en las que los seguros son obligatorios, como ser los seguros de responsabilidad por mala praxis en el caso de los profesionales de la salud.

4) ¿Ha adoptado el Estado alguna medida concreta para apoyar a los trabajadores independientes o autónomos durante la crisis sanitaria producida por el covid-19? En caso de responder afirmativamente esta pregunta: señale específicamente las medidas adoptadas.

En el marco de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19, el Gobierno Nacional dispuso un Ingreso Familiar de Emergencia (IFE) para monotributistas sociales, monotributistas de las categorías A, B, C y D (que son las categorías más bajas). En estas categorías se encuentran aquellos trabajadores independientes que facturan hasta seiscientos veinte seis mil doscientos diecisiete (\$626.217) –aproximadamente USD 9.634- por año. Este ingreso consiste en una suma única de diez mil pesos (\$10.000) –aproximadamente USD 153- abonada desde el mes de abril de 2020, cuyos requisitos son los siguientes: i) Ser argentino nativo o naturalizado y residente, con una

² “Manual de Derecho Laboral” Julio Armando Grisolia, Editorial Abeledo Perrot, 2016, Capítulo I “TRABAJO HUMANO. DERECHO DEL TRABAJO. POLÍTICA SOCIAL”, Página 9.

residencia legal en el país no inferior a dos (2) años; ii) Tener entre dieciocho (18) y sesenta y cinco (65) años de edad; iii) Que el postulante o su grupo familiar no tengan otros ingresos (hay ciertos planes sociales que están excluidos de este último requisito). De este último requisito se desprende que el beneficio sólo será cobrado por un (1) miembro de la familia, dándosele prioridad a la mujer.

Por otro lado, mediante el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) N° 332/2020 el Gobierno Nacional había dispuesto la creación del Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción (ATP) (en adelante “el Programa” o “ATP”). En un principio, este Programa incluía cuatro (4) tipos de beneficios distintos, pero ninguno de ellos incluía a los trabajadores independientes o pequeños contribuyentes. Por eso, días más tarde, el Programa fue modificado mediante el DNU N° 376/2020 y se crearon los Créditos a Tasa Cero.

Estos son préstamos que el Estado Nacional le otorga a aquellos inscriptos en el régimen simplificado o general –monotributistas y autónomos – que hayan sufrido una disminución sustancial en sus ventas con posterioridad al 12 de marzo de 2020. El crédito debe solicitarlo el trabajador independiente y, en caso de que su solicitud sea aceptada, el mismo se acreditará en su tarjeta de crédito (es decir, no es un préstamo que se recibe mediante dinero en efectivo) en tres (3) cuotas mensuales consecutivas e iguales. Estos créditos tienen subsidiado el cien por ciento (100%) del costo financiero total, por lo que este préstamo no devenga intereses (es decir que el beneficiario devolverá exactamente la misma suma que le otorgaron).

El monto a ser percibido variará dependiendo de la categoría en la que se encuentre inscripto el trabajador independiente, pero en ningún caso será mayor a ciento cincuenta mil pesos (\$150.000) – aproximadamente USD 2.307-. De todos modos, además de la cuota del crédito, cada contribuyente recibirá una suma adicional que equivale al pago de la cuota mensual del régimen al que corresponde. Así, si un monotributista categoría “A” resulta beneficiario del Crédito, durante tres meses verá, cada mes, un tercio del total del crédito y otra suma adicional, equivalente al monto que tributa por la categoría a la que pertenece.

5) ¿Cómo se define al trabajador informal en el sistema jurídico de su país?

La legislación argentina entiende que un trabajador ha sido registrado cuando el empleador lo hubiere inscripto:

- a) En el libro especial de sueldos y jornales donde se detalla a todo el personal en relación de dependencia (conforme lo dispuesto por el art. 52 de la LCT);
- b) En los registros de la Administración Nacional de la Seguridad Social (“ANSeS”).

De ello se desprende que las relaciones laborales que no cumplieren con los requisitos fijados en los incisos precedentes se considerarán no registradas o informales, ello conforme lo establecido en el art. 7 de la Ley Nacional de Empleo (“LNE”).

Por lo tanto, un trabajador informal, en sentido concordante con la presunción explicada en nuestra respuesta 1, es un contratista independiente que es contratado bajo una forma no laboral, como un contrato de locación de servicios y presta tareas a favor de un tercero a cambio de una contraprestación dineraria.

En este sentido se deben dar las notas de subordinación jurídica, técnica y económica a fin de determinar que un contratista independiente es en realidad un trabajador registrado deficientemente.

Debajo, las principales características de cada tipo de subordinación:

- Subordinación técnica: es entendida como la facultad que tiene el empleador de dar órdenes que el empleado debe acatar. Por lo tanto, el empleado somete su trabajo a los preceres y objetivos señalados por el empleador.
- Subordinación jurídica: se desprende de la vinculación jerárquica entre el empleador y el empresario, y consiste en la posibilidad jurídica del empleador de dirigir en el empleo la conducta del empleado hacia los objetivos de la empresa. En consecuencia, el empleado está sometido a la autoridad del empleador: facultades de organización, dirección, control y poder disciplinario.
- Subordinación económica: implica las siguientes cuestiones: i) el empleado no participa en las ganancias del empleador; ii) el empleado no percibe el producto de su trabajo y no comparte el riesgo de la empresa; iii) el empleado pone su fuerza de trabajo a disposición del empleado a cambio de una remuneración; iv) los beneficios o pérdidas derivados de la explotación sólo benefician o perjudican al empleador, por lo tanto resultan ajenos al empleado.

6) ¿Qué protección social le otorga el régimen de seguridad social a los trabajadores informales en su país?

A modo de introducción, es importante mencionar que el hecho de que un empleado esté registrado implica que el empleador declara ante el Gobierno Nacional (particularmente ante la Administración Federal de Ingresos Públicos “A.F.I.P.”) que éste trabaja para él, y ello conlleva que el empleado goce de ciertos beneficios –que representan obligaciones para quien lo emplea–.

Cuando se registra a un empleado la principal obligación que tiene su empleador es el pago mensual de ciertos tributos, entre ellos el seguro de vida obligatorio, la cuota de la aseguradora contra riesgos de trabajo, los aportes jubilatorios, los aportes a la obra social y los aportes sindicales.

Las llamadas “contribuciones de seguridad social” están compuestas por aportes hechos por los empleados (que son montos que se les retienen del salario) y contribuciones propias de los empleadores.

Todos los empleados registrados mayores de 18 años realizan aportes al sistema jubilatorio. Dichos aportes equivalen al 17% de su salario bruto, con un límite de ciento setenta y tres mil novecientos cuarenta y cinco pesos (\$173.945,70) –aproximadamente USD 2.676). A ello se le adicionan las contribuciones hechas por los empleadores, que dependen de la actividad llevada a cabo (en las actividades relacionadas con el comercio equivalen al 26,4% del salario bruto del empleador, y en el resto de las actividades al 24%, sin límite alguno)

Los aportes y contribuciones son:

- a) Sistema jubilatorio:
 - Aportes de los empleados: 11%
 - Contribuciones del empleador: 12,35% / 10,77%
- b) Asignaciones familiares:
 - Aportes de los empleados: -
 - Contribuciones del empleador: 5,4% / 4,7%
- c) Fondo Nacional de Desempleo:
 - Aportes de los empleados: -
 - Contribuciones del empleador: 1,08% / 0,94%
- d) Programa de Atención Medical Integral (“PAMI”):
 - Aportes de los empleados: 3%
 - Contribuciones del empleador: 1,57% / 1,59%
- e) Obra social:
 - Aportes de los empleados: 3% y un 1,5% adicional por cada miembro que el empleado agregue a su plan de cobertura familiar
 - Contribuciones del empleador: 6%
- f) Aseguradora de Riesgos de Trabajo (“ART”):
 - Lo que ésta estime
- g) Seguro de vida (“SCVO”)
 - Aportes del empleado: -
 - Contribuciones del empleador: \$19,03 (aproximadamente USD 0.30)

De ello se desprende que si un empleado presta servicios en relación de dependencia, pero dicha relación no es correctamente registrada, no goza de protección alguna: no tiene seguro de vida, ni aportes jubilatorios, ni obra social, ni sindicato que lo resguarde, ni seguro alguno en caso de sufrir

un accidente durante el horario de trabajo –o durante el transcurso del viaje desde su hogar hasta el lugar de trabajo, o durante el transcurso del viaje de vuelta–.

No obstante ello, el trabajo deficientemente registrado por aplicación de la presunción referida en el punto 1 junto con el principio de realidad es severamente castigado en Argentina en tanto, adicionalmente a las sumas que eventualmente puedan corresponder en caso de despido indirecto, existen multas considerables para el empleador en caso que incurra en registración deficiente de una relación de naturaleza laboral.

En este sentido, seguidamente las norma que refieren a las multas referidas:

- a) En primer lugar, el art. 8 de la LNE se ocupa de aquellas relaciones laborales que no se encuentren registradas, y dispone que el empleador que no registre una relación laboral abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a una cuarta parte de las remuneraciones devengadas desde el comienzo de la vinculación, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente. Esto le da cierta protección al trabajador que no está registrado, toda vez que tiene garantizada una indemnización por la falta de registración laboral por parte del empleador.
- b) Por su parte, el art. 9 de la LNE se ocupa del supuesto en el cual el empleador registra la relación laboral pero consigna una fecha de ingreso del trabajador posterior a la real, omitiendo denunciar el período corrido entre el ingreso y la fecha que se hace figurar. La multa en este caso es equivalente a la cuarta parte de la suma de todos los salarios que percibió o debió percibir en el período no registrado.
- c) Respecto de la multa establecida en el artículo 10 de la LNE, regula el caso en el cual se registra la relación pero consignando un salario inferior al verdaderamente percibido por el trabajador. En este supuesto, la multa será equivalente a una cuarta parte del importe de las remuneraciones devengadas y no registradas, debidamente reajustadas desde la fecha en que comenzó a consignarse indebidamente el salario.
- d) Es importante destacar que con respecto a las multas mencionadas anteriormente en los puntos a), b) y c), el art. 11 de la LNE dispone que dichas multas sólo procederán cuando el trabajador o la asociación sindical que lo representen cumplan con los siguientes requisitos formales:
 - intime al empleador a fin de que proceda a la inscripción, establezca la fecha real de ingreso o el verdadero monto de las remuneraciones, y
 - proceda de inmediato y, en todo caso, no después de las 24 horas hábiles siguientes, a remitir a la AFIP copia del requerimiento previsto en el inciso anterior.

Asimismo, con la intimación el trabajador deberá indicar la real fecha de ingreso y las circunstancias verídicas que permitan calificar a la inscripción como defectuosa. Si el empleador contestare y diere total cumplimiento a la intimación dentro del plazo de los treinta días, quedará eximido del pago de las indemnizaciones antes indicadas.

- e) La LNE también establece en el art. 15 que si el empleador despidiere sin causa justificada al trabajador dentro de los dos años desde que se lo intimó a registrar correctamente la relación laboral, conforme el art. 11 de la LNE, el trabajador despedido tendrá derecho a percibir el doble de las indemnizaciones que le hubieren correspondido como consecuencia del despido.

Asimismo, si el empleador otorgare efectivamente el preaviso, su plazo también se duplicará.

La duplicación de las indemnizaciones tendrá igualmente lugar cuando fuere el trabajador el que hiciere denuncia del contrato de trabajo fundado en justa causa. El empleador, para eximirse de esta sanción, debe probar la falta de vinculación entre la decisión ruptista y la ausente o defectuosa registración, y también debe demostrar que su conducta injuriosa no tuvo por objeto provocar la disolución de la relación.

- f) Por su parte, la Ley 25.323 establece en su art. 1 que en caso de falta de registración o registración defectuosa de la relación laboral, se duplicará la indemnización por antigüedad, sin requerir ninguna intimación del trabajador.
- g) El art. 2 de la Ley 25.323 dispone un incremento del cincuenta por ciento (50%) sobre las indemnizaciones por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso e integración del mes de despido si el empleador no para las indemnizaciones por despido en tiempo oportuno, requiriendo en este caso intimación del trabajador.
- h) Otra sanción aplicable se vincula con la entrega de los certificados de trabajo que el empleador debe entregar al empleado dentro de los treinta (30) días corridos desde la finalización de la relación laboral. En caso de que el empleador no cumpla con dicha obligación en tiempo y forma, el empleado tiene derecho a reclamar una multa equivalente a tres (3) salarios mensuales. Por lo tanto, en el supuesto de que no exista una registración de la relación laboral, es probable que el empleado no registrado también reclame esta multa.
- i) En cuanto a la falta de realización de los aportes y contribuciones correspondientes, la AFIP puede reclamar al empleador que no cumplió con los mismos, y reclamarle el monto adeudado, más multas de hasta el doscientos por ciento (200%) del capital adeudado y los intereses mensuales de aproximadamente dos por ciento (2%). El plazo de prescripción para este reclamo es de 10 años.
- j) Por último, eventualmente, si la actividad se rige por un Convenio Colectivo de Trabajo ("CCT") en particular, el sindicato correspondiente puede reclamar las contribuciones no realizadas. El porcentaje depende del CCT aplicable, pero en general varía entre un dos por ciento (2%) y un cinco por ciento (5%) de la compensación mensual. El plazo de prescripción para este reclamo es de 5 años.

- 7) **¿Ha implementado el Estado alguna medida concreta a favor de los trabajadores informales durante la crisis sanitaria provocada por el covid-19? En caso de responder afirmativamente esta pregunta: identifique las medidas adoptadas**

Hasta el momento, la única medida tomada en favor de los trabajadores informales desde el comienzo del brote ocasionado por el COVID-19 fue el IFE (mencionado en el punto 4), ya que el mismo se extiende a: i) Trabajadores informales; ii) Trabajadoras de casas particulares; iii) Monotributistas sociales; y iv) Monotributistas de las categorías A, B, C y D.

- 8) **¿Cuál ha sido el modo en que el Estado ha protegido a las empresas ante la imposibilidad de producir con normalidad durante la crisis sanitaria? Si es necesario, distinga según el tamaño de la empresa**

Tal como se mencionó en el punto 4, el Gobierno ha creado el Programa ATP para dar una ayuda a las empresas durante la crisis ocasionada por el COVID-19. El Programa incluye los siguientes beneficios, donde se puede optar por uno o más de uno:

- a) Postergación o reducción de hasta el noventa y cinco por ciento (95%) del pago de las contribuciones patronales;
- b) Asignación Compensatoria al Salario: es una asignación abonada por el Estado Nacional para los trabajadores en relación de dependencia del sector privado. El monto del beneficio será equivalente al cincuenta por ciento (50%) del salario neto del trabajador correspondiente al mes de febrero de 2020, no pudiendo ser inferior a una suma equivalente a un (1) Salario Mínimo, Vital y Móvil (SMVM - \$16.875 – aproximadamente USD 259) ni superar dos (2) SMVM (\$33.750 – aproximadamente USD 519), o al total del salario neto correspondiente al mes en cuestión;
- c) Créditos a Tasa Cero: ya explicados en el punto 4;
- d) Sistema Integral de prestaciones por desempleo: aquellas personas que se encuentren desempleadas, y que recauden los requisitos previstos por la normativa, podrán acceder a este beneficio, que implica un subsidio que oscila entre los seis mil (\$6.000) y los diez mil (\$10.000) pesos.

No obstante ello, las empresas que quieran acceder a los beneficios mencionados en los puntos a y b deben cumplir con uno o más de los siguientes requisitos:

- i) la actividad principal de la compañía debe estar incluida en el listado de actividades afectadas, y la actividad debió haberse visto afectada por la el lugar geográfico en el que se desarrolla;

- ii) debió existir una disminución de la facturación, en términos reales, de aproximadamente treinta por ciento (30%) entre el 12 de marzo y 12 de abril de 2019, y las mismas fechas del año en curso;
- iii) debe haber una cantidad relevante de trabajadores contagiadas por el COVID 19 o en aislamiento obligatorio o con dispensa laboral por estar en grupo de riesgo u obligaciones de cuidado familiar relacionadas al COVID 19;
- iv) no podrán distribuir utilidades por los períodos fiscales cerrados a partir de noviembre de 2019;
- v) no podrán recomprar sus acciones directa o indirectamente;
- vi) no podrán adquirir títulos valores en pesos para su posterior e inmediata venta en moneda extranjera su transferencia en custodia al exterior;
- vii) no podrán realizar erogaciones de ninguna especie a sujetos relacionados directa o indirectamente con el beneficiario cuya residencia, radicación o domicilio se encuentre en una jurisdicción no cooperante o de baja o nula tributación (en los términos de los artículos 24 y 25 del Decreto N° 862/19, reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias).

Respecto a los requisitos mencionados en los últimos cuatro incisos, es necesario hacer una distinción entre las empresas que al 29 de febrero de 2020 tenían más o menos de 800 empleados: aquellas que a dicha fecha tenían más de 800 empleados deben cumplir con estas restricciones por 24 meses consecutivos, mientras que las que registraban menos de 800 empleados deben hacerlo durante 12 meses consecutivos.

Es necesario tener en cuenta el cálculo de dichos plazos: las empresas beneficiarias no podrán efectuar las operaciones mencionadas durante el ejercicio en curso y los doce (12) o veinticuatro (24) meses (según sea el caso) siguientes a la finalización del ejercicio económico posterior a aquel en el que se otorgó el beneficio, inclusive por resultados acumulados anteriores.

El cumplimiento de los requisitos establecidos debería constituir una condición para acceder al beneficio acordado. Por lo tanto, su incumplimiento se considera una causal de caducidad de los beneficios y la consecuente obligación del beneficiario de efectuar las restituciones pertinentes al Estado Nacional.