

**EL TRABAJADOR NO ASOCIADO A LA COOPERATIVA ADJUDICATARIA EN EL SALVATAJE****Nicolás Fabricio BELTRAMO y Martín Enrique FRIEDRICH CAJAL****I. Introducción**

El art. 48 L.C.Q. (Ley nº 24.522) regula detalladamente una instancia procedimental de negociación colectiva dentro del concurso preventivo conocida también como el *cramdown* o rescate empresario, a la luz de los principios rectores de la legislación concursal - defensa del crédito e igualdad de trato de los acreedores, la salvaguarda de la integridad patrimonial del deudor y la conservación de la actividad empresarial útil -.

En esta línea, habiendo resultado infructuoso el período de exclusividad, la ley brinda una segunda oportunidad a la concursada - si es sujeto legitimado -, para realizar nuevamente propuestas a los acreedores y llegar a un acuerdo, pero esta vez tendrá que competir con terceros interesados en adquirir acciones o cuotas sociales representativas del capital social del primero, como por ejemplo la cooperativa de trabajadores - conformada por dependientes de la concursada-. Así las cosas, puede suceder - en una primera fase - que los acreedores hayan sido persuadidos por las propuestas formuladas por un tercero interesado y que éste logre las mayorías legales, en cuyo caso - ulteriormente y si es procedente - tendrá que negociar con los socios de la concursada por el valor de las acciones o cuotas sociales. En última instancia, tras haberse sorteado exitosamente la segunda negociación, el juez - si así correspondiere - homologará el concordato.

Por su parte, en el art. 48 bis L.C.Q. (producto de la reciente reforma laboral introducida al régimen concursal argentino con la ley nacional 26.684), se consagran reglas particulares para el período de concurrencia cuando se inscribe una cooperativa de trabajadores y resulta adjudicataria. Entre ellas, enfatizamos nuestra atención en aquella que deja entrever una parte del interrogante que llama nuestra atención: “la disolución del contrato de trabajo de los trabajadores inscriptos y la transferencia de los créditos laborales a favor de la cooperativa de trabajo convirtiéndose en cuotas de capital social de la misma homologado el acuerdo correspondiente”.<sup>1</sup>

Ahora bien, la ley concursal nada refiere - siquiera implícitamente - sobre el destino del acreedor laboral - actualmente trabajador en relación de dependencia de la concursada - no asociado a la cooperativa de trabajadores adjudicataria. Es decir la normativa no precisa si este trabajador preserva o no su fuente de trabajo y bajo qué condiciones.<sup>2</sup>

Este vacío normativo, por lo menos aparente, nos adentra al mundo de las cooperativas, particularmente a las de trabajo y producción. En tal sentido la ley 20.337 dilucida el régimen de este particular tipo societario.

Sin necesidad de explayarnos más de lo necesario, tal como señala Verón, “... esta modalidad de cooperativa se organiza para y por los trabajadores de cualquier actividad laboral permanente, persiguiendo, por lo general, una mejor valoración del tiempo, para lo cual se organizan empresarialmente aportando capital y esfuerzo personal que emplean, en conjunto, y como labor

---

1 Art. 48 bis 2º párrafo, primera parte L.C.Q.

2 VITOLLO DANIEL ROQUE, La ley de Concursos y Quiebra Reformada, LA LEY, Buenos Aires, 2011

o trabajo asociado, para la concreción del objeto social ...".<sup>3</sup>

Claro está que nos encontramos frente a un esquema democrático y horizontal, reacio a la noción de subordinación o dependencia. La relación socio – cooperativa no es típicamente laboral, pues hay incompatibilidad con el contrato de trabajo independiente. No hay patrón ni subordinados, el tipo societario no lo permite. La prestación del trabajo del socio es una obligación asumida en el contrato social y referido al logro del fin social, existe una relación asociativa ajena a toda tipificación laboral. En este sentido no redundamos en decir que el trabajador aporta su trabajo, justamente el objetivo de formar una cooperativa de trabajo es el de realizar algo común mediante el trabajo personal de sus asociados, excluyendo la posibilidad jurídica que tipifica el contrato de trabajo.

Pese a ello, ¿pueden coexistir trabajadores en relación de dependencia y asociados en la cooperativa de trabajo o producción?. Si, bajo los estrictos términos de la resolución 360/75 INAC. Es decir esta última normativa habilita a las cooperativas de trabajo o producción a utilizar los servicios de personal en relación de dependencia en los siguientes casos: a.- Sobrecarga circunstancial de tareas que obligue a la cooperativa a recurrir a los servicios de no asociados, por un lapso no superior a tres (3) meses, b.- Necesidad de contar con los servicios de un técnico o especialista para una tarea determinada no pudiendo exceder la duración de ésta de seis (6) meses, c.- Trabajos estacionales, por un lapso no mayor de tres (3) meses. d.- Período de prueba, el cual no podrá exceder de seis (6) meses, aun en caso de que el estatuto fijara una duración mayor. Expirados los plazos que precedentemente se indican, la entidad no podrá seguir valiéndose de los servicios de los trabajadores no asociados, salvo que éstos se incorporen a la misma como asociados.<sup>4</sup>

En esta línea habría que precisar cuándo hay relación de dependencia. En tal sentido el régimen laboral - principalmente la L.C.T. 20.744 - establece los parámetros para delimitar si en un caso concreto estamos o no frente a un contrato de trabajo.

Los ordenamientos foráneos no brindan, al menos expresamente, posibles soluciones a la problemática que nos inquieta.

## II. Algunas consideraciones

Estamos frente a un interrogante que tiene un punto de encuentro o más bien de “desencuentro” entre los regímenes concursal, cooperativo y - si se quiere - laboral, cuya génesis se vislumbra en el marco de una instancia de negociación colectiva en el concurso preventivo tutelado bajo las normas propias del primero.

Asimismo, tengamos presente que la problemática es novedosa dado el carácter reciente de la reforma laboral en la ley falencial, como así también extraordinaria ya que la instancia procedimental donde tiene lugar - *cramdown* - es de procedencia excepcional.

Es por ello que, en lo que respecta específicamente al tópico, el debate doctrinario aún se encuentra en germen, sin mencionar - por lo menos en la provincia de Córdoba - la carencia de precedentes jurisprudenciales.

---

3 Verón, Alberto Víctor, El vínculo asociacional en una cooperativa de trabajo y el rechazo de la relación laboral-dependencial, DJ07/04/2010, 851

4 Instituto Nacional de Acción Cooperativa (I.N.A.C.) – Resolución 360/2005, emitido con fecha 20/05/1975

Sin perjuicio de ello, ya en el seno del Congreso, inmediatamente después de sancionada la ley 26.684, el legislador, tras advertir esta laguna, intentó sanearla con la incorporación de un artículo 2 bis en la ley 20.337 que habilite - excepcionalmente en estos casos - a la cooperativa de trabajo o de producción a tener personal en relación de dependencia, pero no tuvo éxito en su cometido, toda vez que no alcanzó las mayorías necesarias para que dicha reforma cobre fuerza de ley.

Cabe destacar que, en el debate parlamentario, se expuso que "... para estos casos queda revocada la resolución 360/75 del ex INAC, actual INAES..."<sup>5</sup>, ergo los empleados no asociados a la cooperativa de trabajo adjudicataria continuarán en relación de dependencia, toda vez que "... se trata de una ley especial para una situación especial... la ley de concursos modifica la ley común, hasta modifica la ley de contrato de trabajo... ". De este modo, vemos que el legislador, pese a la falta de un sustento normativo concreto, anticipa su posición, aun cuando choque palmariamente con el régimen de las cooperativas de trabajo.

Por su parte la doctrina no es pacífica. Así, en el foro concursal, mientras algunos comparten el criterio tratado en el debate parlamentario y depositan sus esperanzas en una venidera reforma en los términos del proyecto de ley correctiva, otros - la mayoría - entienden que hay una verdadera laguna normativa, toda vez que el trabajador no asociado de la cooperativa de trabajo adjudicataria se encuentra en una evidente situación de desamparo legal, no teniendo muchas opciones si quiere preservar su puesto de trabajo: "o asociarse, o ... asociarse", quedando en manos de la judicatura un verdadero trabajo de ingeniería jurídica en caso de tener que resolver dicho enigma. Quienes comulgan con esta última tesis, son categóricos en cuanto a que las cooperativas de trabajo no pueden tener personal en relación de dependencia fuera de los casos que habilita la resolución 360/75 INAC; de lo contrario habría dos categorías de trabajadores (asociados y no asociados en relación de dependencia) con diferentes derechos y obligaciones, bajo regímenes utópicamente armonizables. Va de suyo que los conflictos entre estas categorías serían inminentes y hasta causantes del fracaso de la conservación de la empresa y de las fuentes de trabajo.

De otro costado, los cooperativistas entienden viable la existencia de trabajadores en relación de dependencia en la cooperativa, en la medida que sus prestaciones no estén relacionadas con el objeto social, dentro de los parámetros de la resolución ut supra mencionada. Asimismo, "... la autoridad administrativa de aplicación, incidentalmente, reafirmó 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 (art. 1º, res. INAC 183/92)..."<sup>6</sup>.

### III. ¿Precedentes jurisprudenciales?

Es una realidad que en los juzgados provinciales especializados en concursos y sociedades, día a día, ingresan de los más variados concursos y quiebras. Entre ellos los grandes concursos preventivos, procedimientos donde es más viable encontrarse con una instancia de negociación colectiva - salvataje cooperativo - en la que llegue a plantearse la problemática que hoy nos inquieta. Estos concursos importan un verdadero desafío para la sociedad concursada toda vez que las propuestas que formule van a ser determinantes para llegar a un acuerdo con los

---

5 Negre de Alonso, Liliána Teresita, Algunos aspectos sobre la reforma a la ley concursal Nº 26.684, Revista Argentina de Derecho Laboral y de la Seguridad Social, IJ-LI-917, 22-03-2012

6 Verón, Alberto Víctor, El vínculo asociacional en una cooperativa de trabajo y el rechazo de la relación laboral-dependencial, DJ07/04/2010, 851

acreedores.

La práctica tribunalicia nos ha demostrado que en algunos casos las proposiciones concordatarias han sido insatisfactorias para las mayorías legales y frente a una declaración de quiebra inminente, el juez habilitó la apertura del salvataje que - en contados casos - el resultado fue exitoso.

Ahora bien, desde la última reforma concursal al día de la fecha, no hemos encontrado antecedente jurisprudencial donde el juez haya tenido que resolver el interrogante que aquí tratamos.

Destaquemos que va a ser decisiva y trascendente la resolución que adopte el juez, por lo que tiene en sus manos una gran responsabilidad: ¡el trabajador no asociado a la cooperativa quiere conservar su puesto de trabajo!

#### **IV. Nuestra opinión**

La ley nacional 26.684 abrió un nuevo horizonte para las cooperativas de trabajadores tanto en el procedimiento preventivo como en el liquidativo. Particularmente dentro del concurso preventivo surge el “salvataje cooperativo”, contemplado en el artículo 48 bis. de la ley 24.522. Si bien con esta innovación - junto con otras - el legislador pretendió materializar los paradigmas de “el mantenimiento del desenvolvimiento de la actividad productiva” y de “la recuperación de las empresas en crisis por medio de las cooperativas”<sup>7</sup>, su cometido fue parcial. Ello en virtud de que el tratamiento legislativo del instituto fue insatisfactorio, toda vez que la reforma no logra adecuarse plenamente a la compleja dinámica del concurso preventivo ni al régimen legal de las cooperativas de trabajo, por lo menos en el interrogante que motiva el presente.

Así el texto normativo reformado deja entrever una defectuosa técnica de redacción y palmarias incoherencias tanto sustanciales y procedimentales que no tardaron generar incertidumbre al momento de pensar en su operativización.

En esta línea, esbozamos las respuestas tentativas que se nos ocurren en caso de que, tras haber resultado adjudicataria la cooperativa de trabajadores integrada por dependientes de la concursada - tramitada la instancia de negociación colectiva prescripta en los art. 48 y 48 bis LCQ -, hayan trabajadores que decidan no asociarse a la primera y conservar su puesto laboral.

Podríamos recurrir al criterio laxo y simplista expuesto en el debate parlamentario ut supra referido, contrariando palmariamente el régimen de cooperativas y entender que los empleados no asociados a la cooperativa adjudicataria pueden continuar en su puesto de trabajo sin necesidad de asociarse, bajo el pretexto de que se trata de una situación extraordinaria, sin contemplar el futuro efímero del emprendimiento cooperativo una vez sorteado el procedimiento preventivo. Solución momentánea que paradójicamente generaría numerosos interrogantes relacionados con la dinámica interna de una “cooperativa” con empleados que desempeñan tareas vinculadas al objeto social. Interrogantes que naturalmente se materializarían en inconvenientes que terminen por enfermar otra vez a la sociedad cooperativa con la cesación de pagos. En el mejor de los casos podríamos decir que se trata de una cooperativa sui generis. Va de suyo que a nuestro humilde criterio no es la mejor solución.

---

7 VITOLLO DANIEL ROQUE, La incorporación del salvataje cooperativo al régimen concursal, LA LEY 11/07/2011, 1-Enfoques 2011 (agosto), 80

Siguiendo una postura menos flexible podríamos seguir el criterio de Telese cuando se pregunta "... ¿Es posible la coexistencia de trabajadores en relación de dependencia en una cooperativa de trabajo?..."., siendo su respuesta "... afirmativa dada la vinculación del objeto social respecto de las prestaciones que deberán realizar los asociados, y el desarrollo de actividades laborales dentro del ámbito de la cooperativa, no vinculadas con el mismo, lo que compartimos..."<sup>8</sup>. En la particular situación fáctica que nos inquieta, el trabajador seguiría desempeñando su actividad en relación de dependencia en la ahora adjudicataria pero ya no vinculada al objeto social como lo venía haciendo. Así las cosas, entendemos que tendríamos similares inconvenientes a los planteados en el parágrafo precedente.

En el otro extremo, siguiendo con la tesis que no admite la relación de dependencia en las cooperativas de trabajo y producción, optaríamos por no pensar siquiera en la disidencia del empleado en asociarse a la cooperativa y en aras de evitar complicaciones procuraríamos arbitrar todos los medios tendientes a persuadirlo y lograr su respuesta favorable durante el período de negociación.

Pero puede suceder que, frente a su negativa tajante y sin vacilaciones, tengamos que "forzar" su asentimiento haciéndole saber que para estos casos su decisión lleve a un solo camino, el de no poder seguir prestando sus servicios en relación de dependencia como lo venía haciendo durante mucho tiempo. En cuyo caso, al ser acreedor privilegiado, habrá que presentarle alguna propuesta alternativa tendiente a evitar que satisfaga su acreencia por otra vía que sea perjudicial para la cooperativa adjudicataria. Recordemos que tiene privilegio cuyo asiento recae sobre los bienes que integran el establecimiento productivo del emprendimiento y que son susceptibles de realización a los fines de la satisfacción del crédito laboral por vía ordinaria. Va de suyo que si el crédito es de una suma relevante atento tratarse de un empleado de antigüedad considerable -sin perjuicio de otros rubros-, la posible ejecución individual de los bienes de producción afectaría notoriamente al giro productivo de la cooperativa que está arbitrando los medios necesarios para sortear el estado de cesación de pagos que aquejaba a su antecesora.

En palabras simples, el empleado o se asocia y continua con su actividad pero con ciertas particularidades inherentes a la dinámica de este tipo societario; o no se asocia en cuyo caso cesa en su actividad laboral - vinculada al objeto social - y recibe las indemnizaciones que le correspondan bajo la modalidad de alguna propuesta en los términos del artículo 43 de la LCQ, que sea lo suficientemente cautivadora como para que el acreedor laboral - que ab initio se encuentra fastidiado por perder su trabajo - no ejecute su crédito por vía ordinaria, con lo perjudicial que sería para la cooperativa de trabajadores. Es decir el trabajador pierde su fuente de trabajo por el simple hecho de no querer formar parte de una cooperativa.

Finalmente, como variante de ésta última respuesta, podríamos valernos de alguno de los supuestos de la resolución de la INAC 360/75, para que el trabajador continúe en relación de dependencia un tiempo más y luego "ultimarlo" con lo que sigue conforme lo manifestamos en los tres párrafos anteriores. Solución muy "tomada de los pelos".

Consideremos que la situación puede agravarse más aún cuando se trata no sólo de un número insignificante de trabajadores - vgr. 1 a 5 - sino de un grupo minoritario lo suficientemente intimidante como para vulnerar la proyección de la cooperativa - por ejemplo 10 o 20 -.

Notamos a partir de lo esbozado que, pese a ser afines con la idea de que la cooperativa de

---

8 TELESE, Cooperativas de trabajo, p. 77.

producción y de trabajo no puede haber relación de dependencia salvo los casos estipulados por la resolución de la INAC, ninguno de los criterios lleva a buen puerto, por lo menos para el trabajador que no quiere asociarse a la cooperativa adjudicataria, quien - para el caso - carece de amparo concursal.

Ello es entendible en razón de que, como dijéramos al comienzo, el legislador se apresuró a innovar con el “salvataje cooperativo” en aras de querer revertir la flagelante realidad laboral que azota a nuestro país. Esto es, pretender que las cooperativas de trabajadores que administran empresas recuperadas, regularicen su situación y tengan la posibilidad de adquirirla aun cuando aquella se encuentre en formación. Las intenciones son buenas pero el remedio legal para mejorar la situación, tal como está regulado el art. 48 bis, no es el idóneo. Lejos de proponer una salida clara, crea un laberinto, reflejado en el interrogante ya planteado en la doctrina como en muchos otros derivados del mismo art. 48 bis. L.C.Q.

## V. Conclusión

A raíz de lo expuesto, compartimos la idea de que es más que necesario una pronta reforma en la ley concursal en lo relativo al “salvataje cooperativo” consciente del interrogante que hoy nos preocupa y de muchísimos otros que seguramente se plantean al tiempo de pensar en cómo se aplica el artículo 48 bis L.C.Q.

Nos atrevemos a pensar, sin temor a equivocarnos, en que tal vez esta problemática no tendría cabida - sin perjuicio de otras - si la normativa requiriese la unanimidad de los trabajadores de la concursada para conformar la cooperativa de trabajo y producción adjudicataria en la etapa de negociación colectiva y que sea para determinadas actividades comerciales o profesionales.

De otro costado, entendemos que el procedimiento del cramdown es complejo, y en él - en principio - se inscriben quienes se encuentran a la altura de las circunstancias. Con ello queremos referir que el tercero interesado, además de considerar viable el emprendimiento, cuenta con capacidad económica suficiente como para desinteresarse a los acreedores de la concursada, adquirir la titularidad de las acciones o cuotas sociales según el caso y continuar con el giro comercial ordinario de la empresa. No así una cooperativa de trabajadores compuesta, nada más y nada menos, que por dependientes de la concursada, quienes claramente se encuentran en desventaja con respecto a los primeros, aún con los “beneficios” que la ley pretende asignarle con la última reforma.

Claro está que el principio por el que bregó el legislador con esta reforma - “la recuperación de las empresas en crisis por medio de las cooperativas” - es difícilmente realizable bajo los actuales parámetros prescriptos. En este orden de ideas, apostamos un poco más y osamos en pensar que, tal vez la recuperación de la empresa por parte de los dependientes y por ende su fuente de trabajo estaría más al alcance de los trabajadores si estuviesen verdaderamente amparados por la normativa falencial, sin desconocer regímenes afines como el societario y el laboral.

En este sentido nos preguntamos ¿Por qué no prever desde la ley misma una instancia de negociación exclusiva para los dependientes de la concursada, entre el período de exclusividad y el salvataje, diagramada a la medida de sus circunstancias, con una dinámica menos compleja - si se quiere - que el cramdown, sin vulnerar los principios rectores del concurso?; ¿Por qué no dar un tratamiento diferenciado a la noción de recuperación de la empresa por los trabajadores no necesariamente vinculado al instituto del salvataje y al cooperativismo?, ¿Sería posible?