

## **Cuestiones actuales de Derecho Internacional Privado: expatriados, migrantes e itinerantes.**

**Autor: C. Gustavo Ferrante**

### **I. Introducción**

La aceleración del proceso de globalización y, en particular, la crisis del año 2001 han ocasionado en nuestro país que el tema de las transferencias internacionales de trabajadores adquiera una particular importancia y que se hayan incrementado los conflictos vinculados con la aplicación de la ley en el espacio.

Ya en el año 1985 señalaba Bronstein que si bien el derecho internacional privado del trabajo ha elaborado de larga data reglas acerca de la aplicación de la ley laboral extranjera en el orden interno, y de la ley laboral nacional a los contratos celebrados para prestar servicios en el extranjero, la multiplicación de los intercambios económicos internacionales y el considerable desarrollo de las empresas multinacionales ha determinado que lo que antes era excepcional ya no lo es. Agregaba también que se había puesto de relieve, en algunos casos la insuficiencia de las reglas tradicionales de solución.<sup>1</sup>

Según el diario La Nación del 30 de abril pasado indica en su primera página que son 900.000 argentinos los que viven en el exterior, de los cuales 135.000 emigraron entre los años 2000 y 2003.

Cuando las migraciones ocurren dentro del contexto de un contrato de trabajo surgen una cantidad de cuestiones vinculadas con el derecho del trabajo y con el derecho de la seguridad social que son relevantes tanto para los trabajadores como para los empleadores, a pesar de lo cual no siempre les prestan la debida atención a las consecuencias de una transferencia internacional.

Para el desarrollo del tema se habrán de analizar distintas hipótesis, a saber:

- a. La contratación de trabajadores en Argentina para desempeñarse en el exterior.
- b. La contratación de trabajadores en el exterior para desempeñarse en Argentina.
- c. Las transferencias de trabajadores desde la Argentina hacia el exterior.
- d. Las transferencias de trabajadores desde el exterior hacia la Argentina.

---

<sup>1</sup> Arturo S. Bronstein, La aplicación de la ley nacional y de la ley extranjera en el derecho individual del trabajo: el caso de los empleados de las empresas multinacionales (LT XXXIII-663).

- e. La prestación simultánea de servicios para empresas de un mismo grupo económico, cuando uno de los lugares de ejecución es Argentina.

Si bien en particular no habré de considerar la situación de aquellas personas que emigran para desarrollar una actividad autónoma, les son de aplicación a ellos algunas de las reflexiones que siguen, en particular lo relativo a la necesidad y conveniencia de prever una adecuada cobertura en materia de seguridad social.

Como cierre de esta introducción señalo la necesidad de colaboración entre iusprivatistas y iuslaboralistas para adentrarse en el análisis de las respuestas que corresponden a las nuevas situaciones que se presentan.<sup>2</sup>

## **II. Legislación a considerar**

Cuando se encara el tema resulta necesario analizar no sólo la normativa laboral sino también la legislación de seguridad social, la migratoria y la impositiva.

Sin perjuicio de que no será materia de esta presentación, al encarar la transferencia de trabajadores es necesario analizar distintos temas que afectan también a su familia especialmente desde el punto de vista migratorio, tales como si el cónyuge tendrá o no la posibilidad de trabajar, la situación de los hijos mayores de edad y de cualquier otro familiar que quiera acompañar a la familia y finalmente situaciones especiales tales como la situación de las parejas no constituidas legalmente y de sus hijos.

Dicho análisis deberá comprender tanto la legislación del país de destino como la del país de origen.

## **III. Contratación de trabajadores en Argentina para desempeñarse en el exterior**

La primera hipótesis a considerar son aquellas situaciones en las cuales empleadores domiciliados en Argentina o en el exterior contratan a un trabajador domiciliado en nuestro país para desempeñarse en el exterior, sin que hasta ese momento exista una vinculación laboral entre las mismas partes.

Por aplicación de lo dispuesto por el artículo 3 LCT y conforme lo ha resuelto reiteradamente la jurisprudencia, no resulta de aplicación a tales contrataciones la legislación laboral argentina sino la ley del lugar de ejecución del contrato.

En efecto, ya antes de la sanción de la LCT, en un caso resuelto por el Tribunal del Trabajo de Zárate y que fuera comentado por Goldschmidt, se resolvió por mayoría que si el actor había

---

<sup>2</sup> Werner Goldschmidt, Que se entregue a los especialistas la aplicación del derecho internacional privado (ED 33-775); María Cristina Álvarez de Magliano, Apuntes sobre las transferencias de personal en las empresas multinacionales (DT 1981-B-873).

sido contratado para trabajar en Venezuela y las partes además habían pactado la aplicación de la ley venezolana, dicha ley es la que regía la relación.<sup>3</sup>

Con fundamento en el artículo 13 del Código Civil el Tribunal rechazó la demanda por cuanto la parte actora no había producido prueba sobre el derecho que resultaba aplicable a la relación, solución que generó una encendida crítica de Goldschmidt.

Diversos fallos más recientes de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo se han expedido en sentido coincidente tanto en lo relativo a la aplicación del derecho extranjero, cuando no existen obstáculos conforme el orden público internacional, como a la necesidad de que el mismo sea probado por quien lo invoque.<sup>4</sup>

Destaco en particular el caso “Antoñanzas” ya que si bien las partes habían pactado la jurisdicción de los tribunales argentinos y la compensación le era pagada a la hermana del actor en Buenos Aires, el fallo señala que no corresponde confundir jurisdicción con ley aplicable y que si el contrato se ejecutó íntegramente en Brasil, era de aplicación del derecho de dicho país, el cual no fue probado (en sentido similar, “Tomassini c/Itzucko”, citado en nota 4).

Si bien el artículo 377 del CPCCN en su tercer párrafo faculta al Juez a investigar y a aplicar la ley extranjera invocada por alguna de las partes, el artículo 155 de la ley de organización y procedimiento de la justicia nacional del trabajo solo declara aplicable los párrafos 1 y 2 de dicho artículo, excluyendo en consecuencia que los jueces del trabajo puedan investigar de oficio la existencia de legislación extranjera.

En lo relativo a la jurisdicción de los tribunales argentinos, la Ley de Organización y Procedimiento de la Justicia Nacional del Trabajo (art. 24) y por lo menos algunas leyes de procedimiento provinciales atribuyen competencia a los tribunales locales cuando el contrato de trabajo hubiera sido celebrado en sus respectivas jurisdicciones (artículo 4 de la Ley 7718 de la Provincia de Bs. As.; artículo 9 de la ley de procedimiento laboral de la Provincia de Córdoba; y otras).

Si bien coinciden los autores en señalar que estas disposiciones tienen por propósito la atribución de jurisdicción en el ámbito nacional, resultan de aplicación también a los contratos de trabajo celebrados en nuestro país para ser ejecutados en el exterior.

Por ello, aún cuando no resulte de aplicación la legislación argentina, los conflictos podrán ser litigados por ante los tribunales de nuestro país, los cuales deberán resolver conforme la legislación extranjera que resulte de aplicación y que haya sido probada por quien la invoca.

---

<sup>3</sup> Eiras Perez, Leonardo c/Techint Engineering Co, LL, T° 142, pag. 176.

<sup>4</sup> CNAT, Sala V, Sarmiento, César Manuel c/ Editorial Perfil S.A. (DT XLIIIV-1771) y Tomassini, Ernesto c/Itzucko Scientific S.A., (Digesto Práctico La Ley - Ley de contrato de trabajo T° I, pag. 44, Sum 426); CNAT, Sala VI, Antoñanzas, Eduardo c/Duperial S.A., (DT 1997 – A, pag. 73); CNAT, Sala X, Díaz, Jorge c/Altamiranda Nelson y Asociados S.A., (DT 1998-B, pag. 2090).

Independientemente de lo expuesto, nada se opone que las partes de un contrato de trabajo que se habrá de ejecutar en el exterior pacten no sólo la jurisdicción sino también la aplicación del derecho argentino, especialmente si el domicilio del trabajador está ubicado en nuestro país.

En tal caso y si se planteara un conflicto entre las partes por ante un tribunal argentino, el caso deberá ser resuelto de conformidad con la legislación argentina aún cuando le pudiera resultar más favorable al trabajador las normas del lugar de ejecución.

Ello debe ser así por cuanto en tal supuesto no existe norma que autorice al tribunal a apartarse de la ley elegida por las partes, la cual debe entenderse suficientemente protectora de los derechos de los trabajadores contratados en Argentina.

Distinto es el caso del trabajador contratado en el exterior para desempeñarse en Argentina, conforme se verá en el punto IV siguiente.

En lo relativo al régimen de seguridad social, una aplicación literal de lo previsto en el artículo 2 inciso a) 6. de la ley 24241<sup>5</sup> indicaría que deberá quedar sujeto al régimen previsional de nuestro país, con el consiguiente pago de los aportes y contribuciones previstos en el mismo.

Además de señalar que esta disposición de la ley en general no se cumple, tampoco resulta de aplicación desde que habrá de colisionar con el derecho de la seguridad social del país en el cual el trabajador se vaya a desempeñar y porque claramente mantiene un principio exactamente opuesto al que se ha convenido en todos los tratados de corresponsabilidad en materia de seguridad social suscriptos por nuestro país.

Es más, si las partes tienen la precaución de celebrar el contrato en el exterior, el mismo no quedará sujeto a la legislación Argentina aún cuando el trabajador tuviera domicilio en nuestro país al tiempo de su contratación.

En tal sentido se ha señalado que las normas de Seguridad Social se aplican según el principio de territorialidad, es decir, su ámbito espacial de vigencia se limita al territorio de la República Argentina, salvo lo que pueda corresponder por aplicación de convenios bilaterales o multilaterales.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> *Incorporación obligatoria Artículo 2º* — Están obligatoriamente comprendidas en el SIJP y sujetas a las disposiciones que sobre afiliación establece esta ley y las normas reglamentarias que se dicten, las personas físicas mayores de dieciocho (18) años de edad que a continuación se detallan:

a) Personas que desempeñen alguna de las actividades en relación de dependencia que se enumeran en los apartados siguientes, aunque el contrato de trabajo o la relación de empleo público fueren a plazo fijo: 1... 2.....3....4....5....6. Las personas que en virtud de un contrato de trabajo celebrado o relación laboral iniciada en la República, o de un traslado o comisión dispuestos por el empleador, presten en el extranjero servicios de la naturaleza prevista en el apartado anterior, siempre que dichas personas tuvieran domicilio real en el país al tiempo de celebrarse el contrato, iniciarse la relación laboral o disponerse el traslado o comisión.

<sup>6</sup> Carlos Alberto Etala, *Derecho de la Seguridad Social*, pag. 56 (Editorial Astrea, año 2000)

#### **IV. La contratación de trabajadores en el exterior para desempeñarse en Argentina**

Desde el punto de vista del derecho argentino, esta es una situación prevista en el artículo 3 de la LCT, que dice: ***Ley aplicable.** Esta ley regirá todo lo relativo a la validez, derechos y obligaciones de las partes, sea que el contrato de trabajo se haya celebrado en el país o fuera de él; en cuanto se ejecute en su territorio.*

Consecuentemente, la relación laboral estará regida por el derecho laboral y previsional argentino y el trabajador deberá haber obtenido una visa tal que lo autorice a desempeñar tareas en relación de dependencia.

Corresponde sin embargo hacer algunas consideraciones sobre ciertos aspectos específicos que pueden surgir tales como:

a. Si bien conforme ya lo anticipé en el punto III., nada se opone a que las partes convengan que el contrato de trabajo se rija por el derecho extranjero (por ejemplo el del lugar del domicilio del trabajador), el mismo resultará de aplicación en la medida que resulte más beneficioso para el trabajador de conformidad con el criterio del artículo 9 de la LCT<sup>7</sup> y la carga de la prueba del mismo corresponderá a quien lo invoque.

Sin perjuicio de ello, y a diferencia de lo explicado en el punto III precedente, si se hubiera pactado la aplicación del derecho extranjero y el mismo no fuera probado, los tribunales argentinos deberán resolver de conformidad con la legislación nacional, la cual resulta directamente aplicable conforme lo dispuesto por el artículo 3 LCT.

b. En materia previsional, será de aplicación la legislación previsional argentina (art. 2° Inciso a) 5. de la ley 24241).

No obstante ello, el artículo 4 de la ley 24241 exceptúa del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones a los profesionales, investigadores, científicos y técnicos contratados en el extranjero para prestar servicios en nuestro país por hasta un máximo de dos años y por una sola vez.

En cuanto a los requisitos para acogerse a esta excepción, me remito a lo explicado en el punto VI del presente.

#### **V. Las transferencias desde la Argentina hacia el exterior**

Me voy a referir ahora a las situaciones que se plantean cuando un trabajador que se desempeña para un empleador en Argentina se traslada al exterior para desempeñarse en la misma empresa,

---

<sup>7</sup> Antonio Boggiano, Derecho Internacional Privado, T° III pag 230; Eduardo L. Fermé, Derecho Internacional Privado del Trabajo, en Tratado de derecho del trabajo dirigido por Vazquez Vialard, T° II, pag. 895.

o en una empresa vinculada o relacionada con la misma, o en una empresa con la cuál su empleador o las empresas vinculadas o relacionadas en términos societarios con el mismo, tengan algún tipo de relación.

En particular quiero analizar cual es la naturaleza jurídica de tales acuerdos, si las partes pueden pactar la aplicación del derecho del trabajo extranjero, que ocurre cuando no han pactado nada al respecto y que tratamiento corresponde darle a la situación desde el punto de vista previsional.

De la práctica profesional y de la lectura de la jurisprudencia se advierte que tales situaciones no tienen un tratamiento uniforme ya que en algunos casos el trabajador extingue su relación laboral en Argentina (por renuncia o mutuo acuerdo) y luego celebra un contrato con su nuevo empleador; en otros sigue en la nómina de su empleador en Argentina por una remuneración nominal que le permita seguir devengando antigüedad a los fines jubilatorios; y en otros, además de desvincularse de la empresa en Argentina, el empleado se afilia al sistema jubilatorio como trabajador autónomo.

Muchas de las prácticas referidas generan serias contingencias previsionales e impositivas y también desde el punto de vista laboral desde que abren la posibilidad de reclamos de regularización de su situación laboral, con las graves consecuencias que ello genera en los términos de la Ley Nacional de Empleo.

Consecuentemente resulta necesario profundizar el análisis de estas situaciones con el propósito de sortear las inconsistencias entre las leyes que regulan el tema desde el punto de vista laboral, previsional, impositivo y migratorio a las que me refiriera al principio.

La confusión que existe respecto de este tema ha provocado que en varios fallos se sostenga que en realidad nos encontramos frente a un único contrato, ya sea por desestimación de la personalidad jurídica conforme la doctrina de la Corte en el fallo “Parke Davis” o por considerarse que se trata de una situación fraudulenta que torna aplicable las disposiciones del artículo 31 LCT<sup>8</sup>, cuando en realidad en la mayoría de los casos el tratamiento de la relación con los expatriados es confuso sólo por falta de certeza sobre cual es el régimen aplicable.

Por mi parte considero que la LCT regula esta situación en el artículo 229, que se refiere a las transferencias del contrato de trabajo sin establecimiento y a la responsabilidad que asumen cedente y cesionario, solución que satisface los intereses comprometidos en una transferencia internacional.<sup>9</sup>

Prácticamente en todos los casos lo que ocurre es que el trabajador, que se desempeña en relación de dependencia para una sociedad constituida conforme el derecho argentino o para

---

<sup>8</sup> Adano Juan O. c/ Dresser Atlas Argentina S.A.; DT T° XLIII – A pag. 391; Del Puerto del Río c/Geoservices S.A. Sucursal argentina (con nota de Jorge Rodríguez Mancini) 2005-A-1257, CNAT, Sala X, 28/6/04.

<sup>9</sup> Vazquez Vialard; Tratado de Derecho del Trabajo dirigido por Vazquez Vialard, T° 5, pag. 79.

una sucursal de una sociedad constituida en el exterior debidamente inscrita en Argentina, pasa a trabajar para otra persona jurídica domiciliada e inscrita en el exterior.

En general también, los servicios que presta el trabajador en el exterior benefician sólo a su empleador en el país de destino, es decir que su antiguo empleador en Argentina no utiliza sus servicios ni se hace cargo del pago de su sueldo ni del otorgamiento de los demás beneficios.

Corresponde entonces en primer lugar determinar, en base al principio de la realidad, cual es la naturaleza jurídica de esta situación.

Desde un punto de vista societario nos encontramos con que más allá de la posibilidad de corrimiento del velo societario para el caso eventual de una utilización ilegítima de las respectivas figuras societarias, los empleadores cedente y cesionario serán dos entidades jurídicas independientes, debidamente constituidas en sus respectivas jurisdicciones.

Consecuentemente, cualesquiera sean las formas que se utilicen para instrumentar el hecho, estaremos frente a una transferencia del contrato de trabajo sin establecimiento, situación comprendida en los términos del artículo 229 de la LCT, por lo que para que sea válida en principio será necesario que el trabajador preste su conformidad.

Entonces únicamente correspondería el corrimiento del velo societario o la aplicación del artículo 31 de la LCT en aquellos casos que objetivamente hayan concurrido las circunstancias de hecho que tornan procedente tales soluciones.

La cuestión del derecho aplicable en estas situaciones fue debatida por la Sala III de la CNAT en la sentencia dictada en los autos caratulados “Adano, Juan O. c/Dresser Atlas Argentina S.A.” (fallo citado en la nota 8), oportunidad en la cual por mayoría y con el voto en disidencia del Dr. Vazquez Vialard, se resolvió la aplicación de la ley argentina.

La dificultad que tiene el tratamiento del tema que se pone en evidencia por el hecho de que los Jueces que integraron la mayoría llegaron a una misma conclusión, con la que respetuosamente disiento, pero sobre la base de fundamentos distintos.

Básicamente los hechos tenidos en consideración por la Cámara para resolver Adano, Juan O. c/Dresser Atlas Argentina S.A. fueron los siguientes:

- Ene. 66: Adano ingresó en Dresser Argentina S.A., para trabajar en nuestro país.
- Nov. 75: Fue transferido a la Filial de Dresser Corporation en Venezuela.
- Junio 76: Fue transferido para trabajar en Argelia.
- Ago. 78: Fue transferido a Túnez, Gran Bretaña mientras estaba en la nómina de la Sucursal de Dresser Corporation en Gran Bretaña.

- Dic. 78: Trabaja en Noruega, siempre bajo la dependencia de la Sucursal de Dresser Corporation en Gran Bretaña.
- 1979: Vuelve a trabajar a Túnez.
- Nov. 79: Es despedido en Túnez, invocando falta de trabajo.

En base a los hechos expuestos Adano demandó a Dresser Atlas Argentina S.A. en Argentina, reclamando el pago de las indemnizaciones que supuestamente le correspondían conforme el derecho inglés, desde que alegaba que dicha legislación era la convenida por las partes con vigencia al tiempo de su desvinculación.

Coinciden los tres votos en que el contrato fue uno solo, con el llamado “Grupo Dresser”, y sin mayores explicaciones concluyen que estamos fuera de la situación prevista por el artículo 229 LCT.

Reitero que no coincido con dicha apreciación ya que, aún asumiendo que fuera cierto que Adano trabajó para distintas sucursales “del Grupo Dresser” (en el caso de Argentina no era una Sucursal sino una Sociedad Anónima), sólo la aplicación del artículo 229 resuelve la situación cuando, por ejemplo, la transferencia hubiera sido hecha a una Sociedad en la cual el “Grupo Dresser” sólo tuviera un interés minoritario.

El Dr. Santa María fundó su voto a favor de la ley argentina en que Argentina había sido el lugar de celebración y lugar de principal ejecución del contrato.

El Dr. Guibourg sostuvo que si bien hubiera correspondido aplicar el derecho de Túnez, dicho derecho no había sido ni alegado ni probado, razón por la cuál correspondía aplicar el derecho Argentino.

Esta última solución resulta contraria a lo que al respecto dispone el artículo 13 del Código Civil, conforme lo han resuelto los fallos citados en la nota 4, con fundamento en lo cuál el Dr. Vazquez Vialard se pronunció por el rechazo de la demanda sobre la base de que si bien hubiera correspondido la aplicación de la ley de Túnez, la misma no había sido ni siquiera invocada.

Además de coincidir con la solución propiciada por el Dr. Vazquez Vialard, destaco que los 3 votos señalan la posibilidad de que las partes pudieran haber convenido la aplicación de algún derecho en particular, frente al hecho de que se trataba de un contrato con múltiples lugares de ejecución.

En efecto, el Dr. Guibourg expresamente señala que en los casos en los cuales existe una radicación más o menos estable del trabajador en los distintos países en los cuales presta servicios, corresponde aplicar el derecho del lugar de ejecución del contrato, aún cuando varíe.

Sobre la base de lo recién expuesto, resulta necesario detenernos en la posibilidad de que las partes, cuando convienen la transferencia del trabajador al exterior, convengan el derecho aplicable a la relación laboral a partir de tal transferencia.

Nada se opone en nuestro derecho a que las partes convengan que la relación siga siendo regulada por la legislación argentina.

Nada se opone tampoco a que las partes convengan la aplicación del derecho del nuevo lugar de ejecución del contrato.

Si bien como señala al respecto Bronstein esta solución parece en principio anómala en derecho del trabajo, existen sólidos argumentos conforme los cuales cabe admitir que las partes puedan convenir la aplicación de la legislación del nuevo lugar de ejecución.<sup>10</sup>

En igual sentido expresa Boggiano que es principio universalmente admitido en el derecho internacional privado que las partes pueden elegir la ley aplicable al contrato cuando este es internacional. Sobre tal base se interroga si dicho principio resulta de aplicación a los contratos internacionales de trabajo y, sobre la base de algunos fallos de la CNAT concluye que sí.<sup>11</sup>

Asimismo, considerando el principio que surge del artículo 3 LCT, que manda aplicar el derecho de nuestro país al contrato de trabajo en cuanto se ejecute en Argentina, sostiene Boggiano (ver nota 7) que por aplicación analógica del mismo corresponderá aplicar a los contratos de trabajo que se ejecuten el extranjero la ley del lugar de ejecución de los mismos.

Con mayor razón entonces, agrego que nada se opone a que las partes pacten expresamente que a partir de la transferencia se aplique el derecho del país en el cual se habrá de ejecutar el contrato.

Luego, corresponderá la aplicación del derecho elegido por las partes en la medida que la elección haya sido efectuada de buena fe, que no existe intención fraudulenta alguna, que la ley elegida tenga una relación razonable con la relación entre las mismas y que sus disposiciones no resulten violatorias de garantías reconocidas por nuestra constitución Nacional.<sup>12</sup>

No se me escapa que podría sostenerse también que corresponde la aplicación de la norma más favorable al trabajador, criterio que puede llegar a generar serias dificultades interpretativas cuando se realice la comparación conforme el criterio del conglobamiento por instituciones de dos regímenes sustancialmente diferentes.

---

<sup>10</sup> Ver trabajo citado en nota 1, pag 670.

<sup>11</sup> Antonio Boggiano, Contrato Internacional de Trabajo (LL 1987-C-773):

<sup>12</sup> CNAT, Sala II, Garcías Urbón, Ceferino Segundo c/Empresa Marítima Ivaráns Rederi y otro (JA, Tomo 28-1975, pag. 104), fallo en el cual se resolvió que por aplicación del art. 14 CCiv. correspondía rechazar la defensa de la demandada fundada en la ley extranjera aplicable al contrato si la misma discriminaba contra los trabajadores extranjeros ya que no les reconocía a los mismos iguales derechos que los que les reconocía a sus nacionales.

Recuerdo al respecto que el texto original del art. 3 LCT disponía que los contratos de trabajo celebrados en nuestro país para ejecutarse en el exterior se regirían por la ley del lugar de ejecución, “salvo lo que resulte por aplicación de la norma más al trabajador”.<sup>13</sup>

Desde el punto de vista previsional, cuando no resulte de aplicación convenio internacional alguno, el texto del artículo 2° de la ley 24241 induce a confusiones conforme lo que se ha explicado en el punto III., al cual me remito.

En el caso que el trabajador sea contratado para trabajar en alguno de los países con los cuales nuestro país ha celebrado un tratado de corresponsabilidad en materia de Seguridad Social<sup>14</sup>, el trabajador deberá aportar al sistema de seguridad social del país en el cual se ejecute el contrato y los años de trabajo cumplidos en el mismo y los aportes efectuados serán computables para la obtención del beneficio previsional correspondiente.

Los tratados referidos contemplan en general la posibilidad de que las transferencias temporales que no superen cierto plazo, en general de dos años, el trabajador pueda continuar afiliado al sistema integrado de jubilaciones y pensiones argentino, en cuyo caso los aportes y contribuciones correspondientes se deberían efectuar sobre el total de la remuneración percibida por el exterior.

## **VI. Transferencias de trabajadores a Argentina**

Esta situación es la que genera la menor cantidad de dudas en lo relativo a las cuestiones que venimos analizando ya que tanto desde el punto de vista laboral como desde el punto de vista previsional existen disposiciones que encuadran perfectamente el derecho aplicable.

En la medida que el trabajador se encuentre cumpliendo funciones en Argentina y en virtud de lo normado por los artículos 3 LCT y 1209 CCiv., corresponde aplicar la ley nacional, salvo que se hubiera pactado la aplicación de una ley extranjera y la misma fuera más favorable al trabajador.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Ley 20744: “Ley aplicable. Art. 3°. Esta ley regirá todo lo relativo a la validez, derechos y obligaciones de las partes, sea que el contrato de trabajo se haya celebrado en el país o fuera de él, en cuanto se ejecute en su territorio, cualquiera sea la nacionalidad de las partes. La ley extranjera podrá ser aplicada aún de oficio por los jueces, en la medida que resulte más favorable al trabajador. Los contratos de trabajo celebrados en el país para ser cumplidos en el extranjero, cualquiera sea la nacionalidad de los contratantes, se regirán por las leyes del país en que se cumplan, salvo lo que resulte por aplicación del régimen más favorable al trabajador.”

<sup>14</sup> Ver al final de esta presentación un detalle de los convenios internacionales de corresponsabilidad previsional celebrados por nuestro país.

<sup>15</sup> CNAT, Sala I, Corning, Rodrigo c/United Press International (TSS 2003-510)

A todos los efectos legales la antigüedad del trabajador será la que le corresponda de conformidad con todo el tiempo de trabajo cumplido a las órdenes del mismo grupo empresario, aún cuando se trate de servicios prestados a diferentes entidades jurídicas.<sup>16</sup>

A los fines de resolver cualquier disputa entre las partes serán competentes los tribunales Argentinos, sin perjuicio de la opción para el trabajador de demandar por ante los tribunales extranjeros que sean competentes en virtud de las demás circunstancias relevantes de su contratación.

La esposa y los hijos hasta la edad de 20 años inclusive obtienen automáticamente una visa que los autoriza a vivir, trabajar y estudiar en Argentina.

Lo usual es que se le otorgue al trabajador y a su grupo familiar una visa temporaria con validez por un año, renovable, y una vez que completa el tercer año de residencia, el trabajador tiene derecho a solicitar la visa de residente permanente, lo cual genera consecuencias impositivas de relevancia desde que deja de tributar sobre la renta y sobre el patrimonio en Argentina y pasa a tributar sobre su renta y patrimonio mundial, tema que simplemente dejo enunciado por ser ajeno a mi práctica profesional.

La visa no está sujeta al trabajo que sirvió para tramitarla sino que el trabajador puede pasar a trabajar con un tercero y dicho tercero puede patrocinar al trabajador en el trámite de renovación de la visa temporaria.

Desde el punto de vista previsional y conforme ya se ha explicado en el punto IV, si bien el principio general es que los trabajadores extranjeros que prestan servicios en nuestro país están obligatoriamente comprendidos en el régimen previsional argentino, el artículo 4 de la ley 24241 prevé la posibilidad de solicitar a su respecto una exención para el pago de los aportes y contribuciones respectivos.

La exención de aportes y contribuciones está destinada a evitar que el trabajador transferido desde el exterior en forma transitoria y su empleador deban efectuar aportes y contribuciones cuando de hecho el empleado está cubierto en su país de origen en relación a las contingencias de vejez, incapacidad total absoluta y permanente y muerte.

La exención tiene un plazo máximo de dos años. A partir del mes de vencimiento de dicho plazo se deben realizar todos los aportes y contribuciones que se devenguen en adelante.

La exención aplica solamente a aquellas personas que sean profesionales, investigadores, científicos o técnicos y cuya contratación sea por un período máximo de dos años.

Además de ello, existen diversos convenios internacionales que he mencionado en el punto V, al cuál me remito.

---

<sup>16</sup> CNAT, Sala III, Leroy, Raymundo c/The National Cash Register (LL 78-385).

Asimismo debe tenerse en cuenta que las exenciones en general sólo aplican a los servicios prestados en relación de dependencia (excepto el tratado con España que también comprende a los trabajadores autónomos), razón por la cual si el empleado extranjero se desempeñará como director de una sociedad anónima o como gerente de una SRL o representante legal de una sucursal debidamente inscripta, deberá inscribirse y aportar como trabajador autónomo.

## **VII. La ejecución simultánea de servicios para empresas de un mismo grupo económico, cuando uno de los lugares de ejecución es Argentina**

Es esta una situación cada vez más frecuente, en especial por servicios prestados a empresas vinculadas o relacionadas domiciliadas en Argentina y en cualquiera de los países limítrofes.

Diversos fallos se han ocupado de las cuestiones que se suscitan cuando el empleado de una empresa brinda simultáneamente servicios para otras empresas del mismo grupo empresario. A este respecto han sostenido que sólo existe un contrato de trabajo y que el empleado, sin perjuicio de la solidaridad entre las distintas empresas, sólo tiene derecho a las remuneraciones e indemnizaciones que le correspondieron en virtud de la relación laboral con la empresa que lo registraba como empleado.<sup>17</sup>

Cuando esta misma situación involucra servicios prestados efectivamente en diversos países y en beneficio de distintas empresas domiciliadas en cada uno de ellos surge en muchos casos la necesidad de que por razones migratorias e impositivas el empleado deba obtener la visa correspondiente al país en el cual no tiene su domicilio y que la remuneración que le corresponda por los servicios brindados en dicho país esté sujeta a las retenciones impositivas y a los aportes y contribuciones previsionales vigentes en el mismo.

Algunos fallos han resuelto que aún en tales casos corresponde considerar que existe un solo contrato de trabajo con el grupo empresario y, con fundamentos diversos, han aplicado la legislación Argentina.<sup>18</sup>

Sin perjuicio de ello, consideramos que cuando los empleadores son empresas constituidas en distintos países y los servicios permanentes brindados por el empleado para cada una de ellas son en beneficio de las mismas, corresponde que cada una de las empresas registre la relación laboral habida y asuma el pago de la remuneración que le corresponda, manteniendo una relativa proporción con el tiempo trabajado en cada uno de los países.

Ello debe ser así en función del respeto al principio de la realidad y, sustancialmente, a los fines de respetar el derecho de cada uno de los países en los cuales el trabajador presta servicios.

---

<sup>17</sup> CNAT Sala II, Ferrero Jorge c/ Sur Compañía de Seguros S.A. (TSS 1993, pag. 624).

<sup>18</sup> Ver nota 8.

Naturalmente, la pluralidad de relaciones no habrá de alterar el hecho de que el trabajador tiene un solo contrato de trabajo con el grupo empresario cuyos efectos, desde el punto de vista del derecho de trabajo o del derecho de la seguridad social, tendrá efectos diversos.

Desde el punto de vista del derecho del trabajo podrá el trabajador invocar la aplicación de la norma más favorable, conforme el criterio que surja por aplicación del principio de conglobamiento por instituciones, atento la simultaneidad a que nos hemos referido.

Desde el punto de vista registral será suficiente que el trabajador haya sido debidamente registrado según el derecho de los distintos países en los cuales desarrolle sus tareas.

Atento que esta situación no está prevista por la ley previsional ni por los convenios de corresponsabilidad vigentes, en principio corresponderá efectuar en cada país los aportes y contribuciones que correspondan de conformidad con la remuneración percibida en el mismo, sin perjuicio de la posibilidad de hacer uso de las exenciones de la ley 24241 o de los convenios internacionales de corresponsabilidad que correspondan cuando las transferencias sean temporarias y por períodos inferiores a dos años.

### **VIII. Prestaciones de servicios eventuales en Argentina por empleados contratados por empresas domiciliadas en el exterior**

Sin perjuicio de que la legislación laboral y la previsional nada dicen al respecto, es razonable considerar que aquellos trabajadores que por su especialización son itinerantes y que vienen a la Argentina por períodos breves, con motivo de situaciones extraordinarias, no están sujetos a la legislación laboral ni previsional Argentina.

En tal sentido, la jurisprudencia ha resuelto que si el lugar de contratación y el lugar habitual de prestación de servicios era Argentina, corresponde aplicar el derecho de nuestro país a un accidente ocurrido en el exterior como consecuencia de un traslado meramente ocasional.<sup>19</sup>

Sin perjuicio de ello, deben obtener la visa correspondiente y deberán cumplir con sus tareas respetando las condiciones de higiene y seguridad que correspondan por aplicación de la ley argentina.

### **IX. Conclusiones**

El incremento de las migraciones dentro del marco de contratos de trabajo y la necesidad de asegurar el debido respecto de los derechos laborales y previsionales de los trabajadores comprendidos, torna necesario extremar el análisis de las condiciones a las cuales se habrán de sujetar las contrataciones o transferencias respectivas.

---

<sup>19</sup> CNAT, Sala VI, Arellano de Pedretti, Trancita c/Techint Compañía Técnica Internacional S.A. (TSS 1992-150).

En particular, frente a cada caso concreto, será necesario dar respuesta a distintos aspectos entre los cuales destacamos los siguientes:

- a. El derecho aplicable al contrato de trabajo y, en particular, la posibilidad de pactar el mismo y la jurisdicción.
- b. Considerar la posibilidad de que cuando se trate de transferencias se convenga con el trabajador un régimen “ad hoc” que le asegure los beneficios que le pudieran corresponder por aplicación del principio del conglobamiento por instituciones.
- c. La visa que mejor se adecue a las necesidades del trabajador y su familia y a las condiciones en las cuales se realiza la transferencia.
- d. La cobertura del trabajador desde el punto de vista de la seguridad social, considerando la existencia o inexistencia de convenios internacionales de corresponsabilidad jubilatoria.
- e. La integración con los profesionales de los países involucrados a los fines de asegurar la cobertura laboral y previsional en todas las jurisdicciones.
- f. En lo que hace al poder público, corresponderá que avance en la negociación de los convenios internacionales que sean necesarios para proteger a los trabajadores migrantes, resolviendo en particular los obstáculos actualmente existentes que impiden o dificultan en especial la adecuada cobertura en materia de seguridad social.

**Buenos Aires, mayo de 2006.**

#### **Convenios Internacionales en materia de Seguridad Social**

<b>PAIS O REGION</b>	<b>TIPO DE CONVENIO</b>	<b>APROBADO POR LEY</b>	<b>VIGENCIA</b>
<b>BRASIL</b>	Bilateral	22.594	18-11-82 Reemplazado por Convenio Mercosur
<b>CHILE</b>	Bilateral	19.522	01-06-1972
<b>ESPAÑA</b>	Bilateral	25.707	01/12/2004
<b>GRECIA</b>	Bilateral	23.501	01/05/1988
<b>ITALIA</b>	Bilateral	22.861	01/01/1984
<b>MERCOSUR</b>	Multilateral <sup>20</sup>	25.655	01/06/2005
<b>PORTUGAL</b>	Bilateral	17.219	27/10/1967
<b>URUGUAY</b>	Bilateral	21.028	01/01/76 Reemplazado por Convenio Mercosur

<sup>20</sup> Comprende los servicios prestados en Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay.