

DAJ-AE-22-13
22 de febrero de 2013

Señora
Margarita Palacios Espinoza.
Presente

Estimada señora:

Nos referimos a su oficio recibido por esta Asesoría, el día 26 de noviembre del 2012, en la cual nos solicita criterio, sobre si la relación que tiene con sus arrendantes, por cuanto tiene temor que la misma pudiera eventualmente considerarse una relación laboral. Se debe tomar en cuenta los siguientes lineamientos: se firma contrato de arrendamiento de uso de silla de salón, se paga una renta mensual, los arrendatarios no está sujetos a horarios, ni a órdenes.

Para dar respuesta a su consulta, es necesario analizar lo que es un contrato de trabajo y uno con naturaleza jurídica diferente a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, la doctrina y la jurisprudencia nacional.

1. CONTRATO DE TRABAJO

De conformidad con el artículo 18 del Código de Trabajo, para que se configure un contrato de naturaleza laboral, es necesaria la simultánea concurrencia de tres elementos indispensables, los cuales son:

- a) Actividad personal del trabajador, sea, su obligación de prestar servicios personalmente, no pudiendo hacerlo por medio de sustitutos.
- b) Vínculo de dependencia (Subordinación) del trabajador con respecto al patrono, que brinda a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y velar por su estricto cumplimiento; esta dependencia puede darse aún en forma potencial, pues lo que interesa es que exista la posibilidad reconocida de ejercerla.
- c) Obligación de pagar un Salario (remuneración), como contraprestación al servicio prestado por el trabajador.

Es importante destacar, que el elemento más representativo de la relación laboral es la subordinación de una parte con respecto a la otra, otorgándole la facultad al patrono de dar

órdenes, instrucciones o directrices a los trabajadores con relación al trabajo por el que se les contrató.

Es decir, que si en la relación contractual existente, se encuentran los tres elementos citados, estaríamos indefectiblemente en presencia de una relación de índole laboral y, consecuentemente, se deberá cumplir con lo expuesto en los artículos 21, 22, inciso c) y 23, del Código de Trabajo, que al efecto establecen:

Artículo 21: “En todo contrato de trabajo deben entenderse incluidos, por lo menos, las garantías y derechos que otorgan a los trabajadores el presente Código y sus leyes supletorias o conexas”

Artículo 22: “El contrato de trabajo podrá ser verbal cuando se refiera:

...

c) A los trabajos accidentales o temporales que no excedan de noventa días, no comprendidos en los dos incisos anteriores. En este caso el patrono queda obligado a expedir cada treinta días, a petición del trabajador, una constancia escrita del número de días trabajados y de la retribución percibida...”

Artículo 23: “En los demás casos el contrato de trabajo deberá extenderse por escrito, en tres tantos: uno para cada parte y otro que el patrono hará llegar a la Oficina de Empleo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, directamente o por medio de la autoridad de trabajo o política respectiva, dentro de los quince días posteriores a su celebración, modificación o novación.”

De lo anterior se desprende, que la relación laboral conlleva una serie de derechos y garantías inherentes a los trabajadores y la suscripción, en la mayoría de los casos, de un contrato escrito. Si la relación contractual consultada se llegara a clasificar como “laboral”, necesariamente deberá ajustarse a las disposiciones legales expuestas.

Conviene en este sentido ahondar aún más en los elementos que definen la relación laboral de cualquier otra, para lo cual le transcribimos lo dicho por nuestra jurisprudencia, en dos extensas citas que justificamos por lo esencial de su contenido:

“ III .- DE LOS ELEMENTOS QUE DEFINEN LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO: Esta Sala, en forma reiterada, ha señalado que la naturaleza de una relación jurídica puede establecerse mediante la identificación de sus elementos característicos. Para establecer si un determinado contrato tiene naturaleza laboral debe atenderse, primero, a las regulaciones establecidas en el numeral 18 del Código de Trabajo, que establece las particularidades que definen la relación laboral. Así, de conformidad con dicha norma, con independencia del nombre que se le dé, media un contrato de trabajo cuando una persona se obliga a prestar, a otra u otras, sus servicios o a ejecutarle(s) una obra, bajo su dependencia permanente y dirección inmediata o delegada y por una remuneración, de cualquier clase o forma. Dicho numeral también establece una presunción legal -la cual admite prueba en contrario, pues es solo *iuris tantum* -, respecto de la existencia de un vínculo laboral entre la persona que presta sus servicios y quien los recibe. La remuneración, de conformidad con el numeral 164 *ídem*, puede pagarse por unidad de tiempo, por pieza, por tarea o a destajo y en dinero, en dinero y especie, por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el empleador. **Tres elementos son, entonces, los que definen jurídicamente el carácter o la naturaleza de una relación de trabajo: a) la prestación personal de un servicio, b) la remuneración y c) la subordinación. Tanto en la jurisprudencia como en la doctrina se ha establecido que, por lo general, tal subordinación o dependencia es el elemento fundamental para poder determinar si se está o no en presencia de una relación laboral.** Esto por cuanto existen otros tipos de relaciones jurídicas donde los elementos de la prestación de los servicios o de la ejecución de obras y el de la remuneración también están presentes, configurando lo que se ha dado en llamar “zonas grises” o “casos frontera”. De esa manera, generalmente, el elemento determinante y diferenciador es el de la subordinación y en ese sentido Rivas señala: **“La distinción en abstracto y en concreto del contrato de trabajo con otras figuras contractuales en las que una parte se obliga a realizar una prestación de trabajo, continúa fundándose en el criterio de la subordinación.”** (Rivas, Daniel. *La subordinación, criterio distintivo del contrato de trabajo*. Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1999, p. 185). Luego, la subordinación ha sido definida como “ el estado de limitación de la autonomía del trabajador al cual se encuentra sometido, en sus prestaciones, por razón de su contrato; y que proviene de la potestad del patrono o empresario para dirigir la actividad de la otra parte,...; ...es un estado de dependencia real producido por el derecho del empleador de dirigir y dar órdenes, y la correlativa obligación del empleado de obedecerlas... por lo que basta ...con que exista no la posibilidad de dar órdenes, sino el derecho de hacerlo y de sustituir su voluntad a la de quién presta el servicio, cuando el que ordena lo juzgue necesario.” (Cabanellas, Guillermo. *Contrato de Trabajo, Volumen I*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963, pp. 239, 243). Por otra parte, debe apuntarse que al realizar el análisis de asuntos como el que se conoce debe tenerse en cuenta el principio de la primacía de la realidad, cuya regulación está implícita en el citado artículo 18. Como se sabe, el Derecho Laboral está caracterizado por una serie de principios propios que marcan o establecen su particularidad respecto de otras ramas del Derecho. **Uno de los principios clásicos lo constituye el denominado principio de primacía de la realidad, de conformidad con el cual, en materia laboral, cuentan antes y preferentemente las condiciones reales que se hayan presentado, las cuales se superponen a los hechos que**

*consten documentalmente, desde el punto de vista jurídico. En efecto, dicho principio establece que “en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”. (Plá Rodríguez, Américo. Los principios del Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, segunda edición, 1990, p. 243). Por esa razón, el contrato de trabajo ha sido llamado “contrato-realidad” -aunque doctrinariamente se prefiere aquella acepción de primacía de la realidad-, dado que tanto legal como doctrinaria y jurisprudencialmente se ha aceptado, de forma pacífica, que la relación de trabajo está definida por las circunstancias reales que se den en la práctica y no por lo pactado inclusive expresamente por las partes. En consecuencia, de conformidad con este principio, en materia laboral, importa más lo que ocurre en la práctica que aquello que las partes hayan pactado y hasta lo que aparezca en documentos. (En ese claro sentido pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias números 135, de las 9:30 horas; 137, de las 9:40 horas, ambas del 8 de marzo, y 377, de las 14:28 horas del 23 de mayo, todas del 2006). Tales premisas deben orientar el estudio del recurso incoado por la parte actora, a los efectos de determinar si la relación del accionante con el ... tuvo o no naturaleza laboral... IV.- **SOBRE NUEVAS MODALIDADES DE CONTRATACIÓN Y LA DIFICULTAD DE DIFERENCIAR ENTRE TRABAJO DEPENDIENTE Y AUTÓNOMO:** El Derecho Laboral enfrenta actualmente nuevos retos entre los que se incluye la necesidad de determinar sus alcances en relación con nuevas formas de contratación y el auge de algunas figuras que antes no se usaban mayormente. Los cambios económicos y los avances en la tecnología, así como el desarrollo de nuevos sistemas de producción, han dado paso a distintas figuras de prestación de servicios, conocidas con el nombre de contratos atípicos, por cuanto en ellos se ven desdibujados los elementos característicos que definen una relación laboral. Así, el típico contrato de trabajo, o sea el pactado por tiempo indefinido, en jornada ordinaria normal y ejecutado en las instalaciones del empleador, en mayor o menor medida, ha cedido ante otras figuras, nuevas o preexistentes, pero cuya utilización no revestía mayor importancia. Se nota, entonces, el auge de contratos a plazo o por obra determinada, del contrato a domicilio, los contratos a tiempo parcial, el desarrollo de otras distintas modalidades de descentralización productiva, entre ellas el contrato de prestación de servicios. El problema de identificar la existencia de un verdadero contrato de trabajo se exagera con el proceso de relativización de la figura de la subordinación, que se da en muchos de esos supuestos, lo que produce mayor dificultad para establecer la frontera entre una relación laboral y el trabajo por cuenta propia, pues, en gran cantidad de casos, la noción de dependencia no permite abarcar la diversidad de formas que reviste el trabajo por cuenta ajena, donde en muchas ocasiones las labores se desarrollan por cuenta propia, en cuanto a la forma de organizar su trabajo, pero por cuenta ajena, en cuanto al ámbito directivo y disciplinario. (López Gandía, Juan. Contrato de trabajo y figuras afines, Valencia, Tirant lo blach, 1999, pp. 9-12). Le corresponde entonces al operador jurídico determinar, en cada caso concreto, según las circunstancias particulares que en cada uno se den, si se está o no en presencia de una relación laboral. A esos efectos, deberá realizar la valoración correspondiente para determinar si lo pactado pretendía disimular la existencia de un contrato de trabajo o si, por el contrario legítimamente el vínculo jurídico que existió entre las partes no tuvo naturaleza laboral. El tema de las relaciones laborales*

encubiertas y la necesidad de esclarecer la existencia de un verdadero contrato de trabajo en un determinado caso ha sido objeto de estudio por parte de la Organización Internacional de Trabajo. En efecto, en el informe de la 91ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en el 2003, se presentaron una serie de criterios o parámetros, utilizados en distintos ordenamientos jurídicos, que podrían ayudar a diferenciar entre un trabajador dependiente y uno autónomo. Así, se han enunciado las siguientes características como propias de los trabajadores independientes o por cuenta propia: a) es propietario de su propio negocio; b) está expuesto a riesgos financieros por el hecho de que debe soportar el costo de rehacer todo trabajo mal hecho o de inferior calidad; c) asume la responsabilidad por las inversiones y la gestión de la empresa; d) se beneficia pecuniariamente de la bondad de la gestión, programación y correcta realización de los trabajos encomendados; e) ejerce el control sobre los trabajos que hay que realizar y sobre cuándo y cómo se llevan a cabo y determinar si debe o no intervenir personalmente en el cometido; f) tiene la libertad de contratar personal, con arreglo a sus condiciones, para realizar las labores a las que se ha comprometido; g) puede ejecutar trabajos o servicios para más de una persona simultáneamente; h) proporciona los materiales necesarios para realizar el trabajo; i) proporciona el equipo y las máquinas necesarios para desarrollar el trabajo; j) dispone de locales fijos donde funciona su razón social; k) calcula el costo del trabajo y fija el precio; l) dispone de sus propios contratos de seguro; y, m) ejerce control sobre las horas de trabajo realizadas para llevar a cabo el cometido. (Conferencia Internacional del Trabajo, 91ª reunión, El ámbito de la relación de trabajo, Informe V, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2003, pp. 66-67). De igual forma, en la Recomendación número 198, adoptada el 15 de junio del 2006, que puede ser citada como la Recomendación sobre la relación de trabajo, se puntualizaron los indicios de laboralidad de la siguiente manera: “a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador. ” Por su parte, Mangarelli explica lo siguiente: 1) No deben confundirse las condiciones del servicio con la existencia de subordinación; pues, a todo profesional, debe indicársele por qué y para qué se necesitan sus servicios. 2) Inexistencia del carácter personal de la prestación. 3) Constituye un indicio de laboralidad del contrato el hecho de que la remuneración se pacte según las fijaciones y aumentos que se dispongan por ley. 4) La prestación de servicios en otros lugares –no exclusividad- ha sido considerado como indicio de que no media contrato de trabajo. 5)

La inexistencia de un horario. 6) El no pago de los beneficios laborales durante la relación de trabajo. (Mangarelli, Cristina. *Arrendamiento de servicios*, en: *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, primera edición, 2000, pp. 273-275). Por último, cabe señalar que esta Sala, en su construcción jurisprudencial, también ha establecido distintos criterios que pueden servir para distinguir entre un trabajador dependiente y uno autónomo. Entre ellos pueden enumerarse los siguientes: 1) **Existencia o no de la prestación personal del servicio** (sentencias números 319-99, 223-01, 448- 01, 540-02, 255-03, 312-03, 323-03, 583-03). 2) **Exclusividad en la prestación de las labores** (sentencias 319-99, 448-01, 512-02, 564-02, 241-05, 967-05, 780-07). 3) **El trabajo debe prestarse en las instalaciones del empresario** (sentencias 240- 99, 319-99, 275-01, 761-01, 365-02, 540- 02, 564-02, 338-03, 583-03, 135-06, 379-06, 401-06, 780-07). 4) **La retribución es fija y periódica** (sentencias 319-99, 275-01, 448-01, 761-01, 286-05, 780-07). 5) **Sometimiento a jornada y horario** (sentencias 241-99, 319-99, 275-01, 448-01, 717-01, 761-01, 365- 02, 515-02, 564-02, 583- 03, 693-05, 135-06, 379-06, 401-06, 81-07). 6) **Imposibilidad de rechazar el trabajo encomendado** (votos 319-99, 564-02). 7) **Afiliación a la seguridad social** (fallos 319-99, 512-02, 564-02, 241-05, 286-05, 693-05, 538-07). 8) **Se proveen herramientas y materiales de trabajo** (sentencias 294-97, 240- 99, 364-01, 576-01, 761-01, 512-02, 373- 03, 241-05, 967-05, 135-06, 81-07). 9) **Debe vestirse uniforme o los atuendos deben llevar el logotipo de la empresa** (sentencia 390-02). 10) **Las actividades se realizan por cuenta y riesgo del empresario** (sentencias 319- 99 y 294-01). 11) **No se pagan vacaciones ni aguinaldo** (votos 294-97, 576- 01, 715-01, 512-02, 241-05, 693-05). 12) **La remuneración excede el pago normal de un trabajador** (fallo 253-02). 13) **Se otorga capacitación** (538- 07). 14) **Se utiliza papelería de la empresa** (538-07). 15) **Se exige la presentación de informes periódicos** (538-07).

V.- DEL CONTRATO POR SERVICIOS: La contratación de servicios, en un régimen sin subordinación, constituye una de las experiencias más palpables respecto del abandono del típico contrato de trabajo. En ese sentido, se indica que "... con el advenimiento de las nuevas formas de organización del trabajo y en especial con la tercerización, esta figura contractual tomó un auge sorprendente. Esta figura utilizada para el trabajo por cuenta ajena de algunas categorías de trabajadores como, entre otros, médicos, abogados, ingenieros, es actualmente utilizada de manera indiscriminada, para contratar todo tipo de trabajadores, incluso a los ex trabajadores subordinados de la empresa que terceriza en categorías laborales que en nada se asemejan a las categorías profesionales antes referidas." (Fernández Brignono, Hugo. *Las actuales formas de la descentralización productiva. Criterios de identificación y modalidades contractuales*, en: *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, primera edición, 2000, p. 71). Mangarelli, por su parte, también expone sobre el auge de los contratos por servicios profesionales y es concluyente en el sentido de que el contrato de trabajo no absorbió al de prestación de servicios, al tiempo que indica que la diferencia entre ambos radica en el elemento subordinación. En ese sentido, señala: "Hoy ya no es posible sostener que el arrendamiento de servicios sea una categoría jurídica sin importancia. En la actualidad se ha producido un aumento considerable de los contratos de arrendamiento de servicios. Ello es debido a que -entre otras razones- esta modalidad de contratación es uno de los

instrumentos para llevar a cabo la descentralización empresarial... El arrendamiento de servicios no fue absorbido por el contrato de trabajo, sino que se mantuvo como figura jurídica distinta, y reguló en los hechos, un sector del trabajo por cuenta ajena... El criterio acertado de distinción del contrato de arrendamiento y el contrato de trabajo es la subordinación...” (Mangarelli, Cristina. Ibid. pp. 267, 273, 280). El fenómeno de la contratación de servicios, aunque no exclusivo, es frecuente tratándose de profesionales liberales. Esta Sala ya ha indicado que los profesionales liberales pueden prestar sus servicios no solo a través de una relación laboral, sino también mediante un contrato por servicios profesionales (véanse las sentencias números 311, de las 14:40 horas del 7 de octubre de 1999 y 365, de las 10:10 horas del 24 de julio del 2002). Por otra parte, en esta materia, también se ha señalado que el elemento de la subordinación aparece en forma diferente, más aún si se trata de servicios especializados, por cuanto el ejercicio de tales funciones implica necesariamente una independencia técnica que no obsta a la existencia de la contratación laboral. (En tal sentido, pueden consultarse, entre otros, los fallos N°s. 60, de las 10:00 horas del 20 de febrero; 365, de las 10:10 horas del 24 de julio y 540, de las 9:50 horas del 6 de noviembre, todos del 2002).”¹

1. La jurisprudencia supra transcrita constituye un fiel reflejo de la posición de la Sala Segunda, al considerar la existencia de relación laboral y por consiguiente de contrato de trabajo, en los casos donde concurren claramente los elementos de la prestación personal de servicio, de la remuneración y de la subordinación, siempre siendo el elemento distintivo **la subordinación**, que puede manifestarse de diversas maneras tal como se ha detallado en las notas jurisprudenciales incluidas.

No obstante, el voto de la Sala va más allá de la citación de los elementos característicos de una relación laboral para profundizar más sobre el concepto de subordinación, partiendo de nuevas prácticas mostradas por las diferentes empresas, tendientes a establecer mayores indicios, que justifiquen una relación jurídica diferente, indicios que incluso han sido analizados en el ámbito de la OIT.

En consecuencia se advierte que al momento de analizar las características presentes para determinar la existencia de una relación laboral, cada caso concreto debe estudiarse de forma independiente, verificando con cada uno de esos indicios citados por la jurisprudencia la configuración de una y por consiguiente de una relación laboral.

Cabe destacar, que de acuerdo con el caso de consulta, la Jurisprudencia en relación al alquiler de sillas de salón de belleza ha establecido lo siguiente:

ANÁLISIS DEL CASO: A efecto de dilucidar la índole laboral de una determinada relación, debemos estarnos al contenido de los artículos 2, 4 y 18 del Código de Trabajo. Así, el numeral 2 dispone: “*Patrono es toda persona física o jurídica, particular o de Derecho Público, que emplea los servicios de otra u otras, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo*”. Por su lado, el ordinal 4 establece: “(...) *toda persona física que*

¹ Sentencia: 00657, Exp:04-001798-0166-LA, 08/08/2008, 9:30 a.m., Sala Segunda Corte Suprema de Justicia.

*presta a otra u otras sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo”. Luego, el canon 18 expresa: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de esta, y por una remuneración de cualquier clase o forma. Se presume la existencia de este contrato entre el trabajador que presta sus servicios y la persona que los recibe”. De dichas regulaciones, en conjunción con la doctrina sobre el tema, se han delineado tres elementos configuradores de una relación laboral: prestación personal del servicio, remuneración y subordinación jurídica. Ahora bien, los dos primeros también pueden estar presentes en otros tipos de vinculaciones, por lo que ha sido la subordinación o dependencia el factor característico del contrato de trabajo, entendido como un estado de limitación de la autonomía de la persona trabajadora con motivo de la potestad patronal de dirigir y dar órdenes, y la correlativa obligación de obedecerlas (CABANELLAS (Guillermo), Contrato de Trabajo, Volumen I, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963, pp. 239 y 243). De lo anterior se deduce que la subordinación conlleva una serie de potestades patronales: el poder de mando, el poder de fiscalización, el poder de dirección y el poder disciplinario. Es importante recalcar que, de comprobarse la prestación personal del servicio, se ha de presumir la existencia del contrato de trabajo, de tal manera que si la parte empleadora niega esa naturaleza, tiene que ofrecer las pruebas necesarias para desvirtuar dicha presunción (carga probatoria). En el *subexamine* ha sido un hecho no controvertido que la demandante fungió como peluquera en el salón de belleza de la accionada, lo que denota la prestación personal de un servicio, razón por la cual entra a operar la referida presunción, que doña B. no logró destruir. Con la finalidad de acreditar su versión del **arrendamiento**, la demandada aportó dos testigos. En primer lugar, su hija M. al minuto 27 del CD anexo relató: “Yo trabajaba en el salón con mi mamá y se le alquiló a doña K. una estación de servicio. Ella dijo que venía a aprender más porque había hecho un curso pero dijo que no les habían enseñado muy bien. Mi madre le dijo que no podía ofrecerle trabajo porque estábamos completas ya que solo tenemos dos estaciones y las usábamos ella y yo, pero le ofreció que de vez en cuando se le podía alquilar una estación y se le dijo que de la plata que ella hiciera en las horas que pasara en el salón tenía que pagar por concepto de alquiler el 50% de la ganancia. Yo le enseñaba el oficio. Ella llegaba los días buenos, que eran los días de pago. K. no venía todo el día porque tenía que cuidar una hija de edad escolar y hacer el oficio de su casa. Cuando me tocó hacer la práctica universitaria yo dejé el salón, y mi mamá también para cuidar a mis hijos, y como no íbamos a estar en el salón decidimos alquilar las estaciones a otras personas, entonces entraron A., F. y Mi., junto con K.. Como solo había dos estaciones, ellos organizaron sus horarios y días libres como mejor les conviniera. Mi práctica duró un mes y regresé al salón. La plata se metía en una caja común y al final del turno cada uno agarraba la mitad de lo que había hecho y la otra mitad se la dejaban a mami. Un día hubo una discusión por un faltante de dinero y K. dijo que se iba, pero al día siguiente volvió con un comprobante de atención médica. K.*

no tenía horario, si no podía llegar no había problema porque mamá o yo la cubríamos. No era nuestra empleada. Si a un cliente del salón no le gustaba como lo dejó K., yo corregía el trabajo. Los clientes venían buscándonos a mi madre o a mí, pero si no nos hallábamos o estábamos ocupadas K. se ofrecía a atenderlos. Algunos aceptaban, pero otros preferían esperar. Poco a poco K. hizo sus clientes y les avisaba a qué hora estaba ella y los atendía en el salón o en su casa. El alquiler comprendía una silla, una repisa, el espejo, talco, gel, luz y agua. El salón abre de lunes a sábado. Se abre a la hora que llegue el primero: yo trato de abrir a las 8:30; cuando K. abría, lo hacía a las 9 o 10, dependiendo de la hora en que terminara de hacer el oficio; mi madre abre a las 8; o sea, es muy variable debido a que es un negocio familiar”. Este testimonio no le merece fe a la Sala, por tratarse de la hija de la accionada, quien a su vez tiene participación en el negocio familiar - según se infiere de la declaración de parte grabada al minuto 13 del CD-, resultando obvio que le interesa directamente el resultado del proceso. La otra deponente propuesta por la demandada, F.G., al minuto 52 del CD narró: “No he laborado para doña B.. Yo le pedí un espacio en el salón, que me lo alquilara para yo trabajar independientemente. Ahí hay dos estaciones, había tres personas laborando medio tiempo (A., Mi. y K.), era alternado mañana o tarde. Yo hacía unas horitas. El reparto del dinero entre doña B. y yo era diario, mitad y mitad. Yo estuve pocos días con K.. Había una agenda donde cada uno apuntaba los trabajos que hacía y al final del día sacábamos cuentas y cada uno agarraba la mitad de sus ganancias. El que llegaba primero abría el salón. No teníamos jefe, ni horario ni obligación de asistir; tampoco había que pedir permiso para salir. Doña B. no era nuestra patrona. Yo trabajé menos de una semana con K.. El dinero que cobrábamos a los clientes no nos lo podíamos echar en la gabacha, sino en la caja común. Había una agenda donde se apuntaba el trabajo que hacía cada uno, esa agenda pertenecía a doña B.”. La citada declaración carece de utilidad (salvo en cuanto se refirió a los cambios que hizo la demandada en los roles de trabajo), habida cuenta de que la testiga compartió con doña K. menos de una semana, por lo que no le consta cómo se desarrolló el vínculo entre las litigantes durante más del año que este se extendió. La actora también trajo dos testigos, de cuyas manifestaciones se desprende la presencia de la subordinación jurídica y el salario. En efecto, A.S. contó al minuto 73 del CD: “Trabajé para doña B.. Fui compañera de trabajo de K.. Vi en la ventana del salón un anuncio de que buscaban peluquera. La accionada me entrevistó y me pidió que les ayudara a K. y a Mi., que eran las dos personas que ella tenía en ese momento. Ella me dijo que pusiera las herramientas (plancha, secadora y tijeras) y que ella ponía el gel, el talco y las navajas. Me indicó que mi salario sería el 50% de lo que hiciera en el día. Siempre llegaban ella o su marido a hacer caja y nos daban la mitad de lo que habíamos hecho durante el día. Doña B. era la patrona. K., Mi. y yo éramos sus empleados. Nuestro horario era de 8 a.m. a 6:30 p.m., pero luego la accionada hizo un cambio y me pidió que yo me quedara todo el día, a Mi. le tocaba venir en la mañana y a K. en la tarde. Había dos sillas para la atención de adultos y una silla para niños. Para salir había que pedirle permiso a doña B.. Yo me fui una semana antes que K. porque no me gustaba la desconfianza que se percibía a la

hora de contar la plata. Al final de la relación la accionada introdujo un cambio en el pago del salario, ya no era por día sino los sábados, o sea semanal. El negocio funcionaba de lunes a sábado, de 7:15 de la mañana a 7 de la noche. K. cumplía ese horario, si entraba a la 1 se quedaba hasta las 7. Hubo una época en que ella entraba a las 8 y salía a las 6:30, pero cuando se modificaron los horarios laboraba de 1 a 7 p.m. La demandada se hacía cargo de los servicios públicos. B. tenía una agenda en la que cada uno anotaba la hora a la que entraba e íbamos apuntando los trabajos que hacíamos. A la hora de cierre, B. o su marido sacaban cuentas y nos daban la mitad de la ganancia de lo que cada uno había hecho. K. no podía faltar cuando quisiera, había que solicitarle autorización a doña B.”. Esta declaración se estima muy fiable por cuanto la deponente no tiene lazos calificados con las partes y conoce de primera mano la forma en que se desarrolló la prestación. Aunado a lo anterior, no se nota que sea enemiga de la demandada, tomando en cuenta que esta no la despidió, sino que doña A. renunció. Al minuto 98 del CD se localiza el testimonio del conviviente de la actora. Dicho señor expresó: “K. laboró para doña B.. Tenía un horario de 8 de la mañana a 6 de la tarde, incluso los sábados, yo la iba a dejar y recoger. Diariamente le pagaban el 50% de la ganancia. Una vez la accionada no le dio permiso a K. para acompañarme a la Zona Sur. El 28 de junio K. se enfermó, entonces la llevé a la Caja, y se le presentó a la accionada el comprobante respectivo. Ese día le pidió permiso para ir a la clínica, pero la demandada le dijo que en horas de trabajo no podía, mas K. de todos modos fue al doctor. La actora era empleada del salón. Las herramientas eran de K.”. A pesar de tratarse del compañero sentimental de doña K. -lo que motiva que sus manifestaciones deban examinarse con cautela-, la Sala se inclina por otorgarle credibilidad debido a que sus afirmaciones se ven respaldadas con la otra testiga sugerida por la actora. La existencia de un salario resulta indiscutible, bajo la modalidad de participación en las utilidades, contemplada en el precepto 164 del Código de Trabajo. En lo que toca a la subordinación, el uso de una agenda común (cuya fotocopia rola a folios 1-56) perteneciente a la accionada -como lo reconoció esta al minuto 4 del CD-, en la que los estilistas anotaban su trabajo diario, evidencia que estos no eran independientes, pues de ser así cada uno hubiera llevado su propio planificador semanal. Lo mismo cabe predicar del hecho de que los peluqueros depositaran el dinero cobrado a los clientes en una caja común. Otro indicio de laboralidad es que todos los estilistas cobraban lo mismo (como se desprende de la agenda), lo que pone de manifiesto que los precios eran fijados por la dueña del establecimiento. Tan es así que doña K. no era una estilista autónoma, que si su trabajo no satisfacía al cliente. Doña V. o doña B. lo arreglaban (declaración de parte al minuto 13 del CD). Señal inequívoca de subordinación era la sujeción a un horario, al que hicieron referencia don Ma. y doña A.. Es más, en la agenda se consignaban los “días libres” de cada peluquero, concepto eminentemente laboral. También la necesidad de pedir permiso para ausentarse es signo de subordinación. Otra señal del carácter laboral del nexo es que la demandante le presentó a doña B. el comprobante de atención médica visible a folio 57 para justificar su inasistencia (hecho aceptado en la contestación de la demanda), lo que carecería de sentido en el contexto de una relación de inquilinato. La circunstancia

de que la actora utilizara sus propios instrumentos no contraviene la naturaleza laboral del ligamen, dado que el artículo 69 del Código de Trabajo estatuye como una de las obligaciones del patrono: “*Dar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido, debiendo suministrarlos de buena calidad y reponerles tan luego como dejen de ser eficientes, siempre que el patrono haya consentido en que aquellos no usen herramienta propia*” (subrayado por la redactora). En conclusión, los agravios de la impugnante son fundados, puesto que el material probatorio no fue atinadamente apreciado por el órgano de alzada.²

De lo anteriormente expuesto podríamos afirmar que: la subordinación, es el aspecto más importante y detonador para poder definir si estamos o no en presencia de un contrato laboral, que implica aspectos tales como respetar horarios, utilizar un código de vestimenta, utilización de productos de belleza de alta calidad, facilitar herramientas a los trabajadores, espejo, silla, módulo de lavado de cabello, lavatorio, servicio sanitario, entre otros que podrían ayudar a determinar si se trata o no de una relación laboral, para lo cual esta afirmación va a depender exclusivamente del cuadro fáctico en que se desarrollan.

2. CONTRATO DE ARRENDAMIENTO:

El contrato de arrendamiento consiste en la cesión del uso y goce de una cosa que se enmarca en un tiempo determinado y que se obtiene a cambio de un precio o renta.

El contrato de arrendamiento es consensual pues se perfecciona con el consentimiento, es además bilateral y sinalagmático, podemos afirmar además que se trata de un contrato de tracto sucesivo pues el cumplimiento de las prestaciones se extiende en el tiempo.

Es el arrendamiento un contrato bilateral en cuya virtud una de las partes se compromete, mediante un precio que la otra se obliga a pagarle, a procurar a esta por cierto tiempo, el uso y disfrute de una cosa.³

El arrendamiento es un contrato Consensual que se perfecciona por el mero consentimiento, es un contrato oneroso y conmutativo pues entraña intercambio de atribuciones patrimoniales. Y es un contrato sinalagmático pues las obligaciones que de él derivan son para las partes recíprocas.⁴

El contrato de arrendamiento regulado en la ley de arrendamientos urbanos y suburbanos presenta una naturaleza jurídica especial en relación con los demás contratos civiles y concretamente en relación con el contrato de arrendamiento regulado en la legislación civil o en la Legislación Agraria.

² Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, voto número 2012-000817.

³ Brenes Córdoba Alberto. Tratado de las Obligaciones. Pág 149.

⁴ Díez Picazo. Sistema de Derecho Civil. Pág. 275.

Es aplicable el Código Civil a las relaciones jurídicas nacidas de la ley de arrendamientos urbanos y suburbanos pero solo supletoriamente. En ese particular la ley de arrendamientos urbanos en su artículo 4 nos indica que se aplicará supletoriamente las disposiciones del Código Civil siempre y cuando no contravengan lo dispuestos en la ley de arrendamientos urbanos y suburbanos.

Uno de los objetivos primordiales de la ley de arrendamientos urbanos es asegurar la armonía en el ejercicio del Derecho de propiedad con el desarrollo económico y el interés social tanto en arrendamiento de locales para vivienda, comercio y otros destinos, relacionados con bienes inmuebles, pero afirmar la posibilidad de existencia de “alquiler de uso de silla de salón,” es un tema totalmente innovador, y muy utilizado actualmente por varios salones de belleza, para evadir responsabilidades laborales, de los cuales ya este Ministerio por medio del departamento de Inspecciones, ha realizado una serie de prevenciones donde han logrado dilucidar que estamos en presencia de contratos laborales. Para ello puede consultarse las resoluciones número 2009-000625 y 2010-001077, de la Sala Segunda del la Corte Suprema de Justicia.

3. PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD:

En materia laboral, existe un principio llamado PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD, que significa que en una relación de trabajo, independientemente de la existencia o no de un contrato escrito, o de la denominación que se le haya dado al contrato, lo que vale es lo que OCURRE EN LA REALIDAD, aunque originalmente se hubiera pactado otra cosa. Así, si por ejemplo al principio de la relación se le dice a los trabajadores no gozan de tiempo de café en la mañana y en la tarde, pero en la REALIDAD sí se ha tomado ese tiempo, esto es lo que priva, y se convierte en un derecho. Incluso, aún cuando un trabajador firme un contrato de trabajo en el que “consiente” una ilegalidad, por ejemplo, un contrato de arrendamiento, el hecho de que un trabajador acepte esta condición no significa que deba aceptarse como tal, pues LOS DERECHOS LABORALES SON IRRENUNCIABLES, entonces, a pesar de haber consentido el trabajador una ilegalidad, puede ir a hacer valer sus derechos primero ante su patrono, y si este no cambia las condiciones y las vuelve legales, entonces ante los Tribunales de Justicia.

En muchas ocasiones, algunas empresas realizan contratos laborales de forma solapada, disfrazados de contratos civiles, con el fin de eludir las cargas que conllevan una relación laboral, infringiendo los derechos de los trabajadores, los cuales igualmente son derechos irrenunciables.

El artículo 11 del Código de Trabajo dice:

“Serán absolutamente nulas, y se tendrán por no puestas, las renunciaciones que hagan los trabajadores de las disposiciones de este Código y de sus leyes conexas que los favorezcan.”

Lo anterior significa, que los trabajadores no pueden disponer de renunciaciones a sus derechos laborales, pues aunque lo quieran hacer se tiene como nula esa renunciación. La razón de ser de esta norma es muy sencilla: la desigualdad de condiciones en las que se encuentra un trabajador con respecto al patrono lo hace vulnerable a las decisiones de éste, por ello la legislación debe proteger esa debilidad imponiendo normas que respalden al trabajador ante eventuales abusos de sus patronos o cuando se presenten situaciones desconocidas por el trabajador que lo hagan caer en errores respecto a la disposición de sus derechos laborales.

A pesar de lo anterior, aún cuando las partes hayan denominado al contrato como “arrendamiento de servicios”, prevalece la realidad en que se desarrolla la relación, sobre lo escrito o pactado al inicio, especialmente si están presentes los elementos esenciales que analizamos supra, es decir, prevalece el **“contrato realidad”**.

Respecto a la determinación del carácter laboral o no de una relación, nuestra jurisprudencia ha sido clara al indicar:

“...La verdadera esencia de una relación se debe reconocer a través de los hechos concretos y sus características, antes que lo dispuesto en el contrato o cualquier otro documento...”⁵

Para efectos de determinar si estamos en presencia de un contrato laboral, tendríamos que acudir al dicho de los posibles “arrendatarios”, para poder evidenciar si estamos en presencia de una relación arrendataria, o en definitiva estamos en presencia de una relación laboral, debe analizarse primeramente el tipo de contrato que les une, utilizando como herramienta todo lo anteriormente expuesto.

Lamentablemente con la información brindada por su persona, no tenemos elementos suficientes para poder confirmarle con certeza sobre la existencia o no de una relación laboral en la situación que usted nos explica. Sería usted la que con conocimiento y documentación necesaria, podría llegar a concluir si se trata o no de una relación laboral, o bien acudir ante a los jueces laborales a defender su posición, tomando en cuenta toda la información aquí brindada, para que ellos con el análisis de todos los hechos y documentos de prueba, pueda llegar a una resolución final.

⁵ Resolución: 2011-000104 Expediente: 06-002941-0166-LA, emitida por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. San José, a las diez horas del dos de febrero de dos mil once.



MINISTERIO DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
DEPARTAMENTO DE ASESORÍA EXTERNA

Igualmente la instamos para que de estar en presencia de una relación laboral acuda de forma inmediata a regularizar la situación de los presuntos arrendantes y asuma las responsabilidades que como patrono debe asumir y así no exponerse a posibles sanciones.

De usted con toda consideración,

Licda. Geohanna Castro Hernández.
Asesora

Licda. Ana Lucía Cordero Ramírez
Jefe a.i.

gch/lsr
Ampo 3-B