

# El Derecho Laboral en las Transferencias de Fondo de Comercio

---

*Elaborado por Fiorella Nicolini, estudiante de 2do año de la carrera de Contador Público en la Facultad "Teresa de Ávila", sede en Paraná de la Pontificia Universidad Católica (UCA) ; "Santa María de los Buenos Aires", sede central en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

Para empezar a abordar esta cuestión se debe empezar definiendo que se entiende por una transferencia de fondo de comercio. Para esta temática la legislación argentina cuenta con la Ley de "Transmisión de establecimientos comerciales e industriales", más conocida como la Ley de Transferencia de Fondos de Comercio. Es una ley que cuenta con más de 70 años de vigencia y fue sancionada como respuesta a abusos empresarios ejecutados en tiempos de crisis al simplemente desembarazarse de una agencia mercantil con más pasivos que activos.

En su artículo 1º brinda una aproximación a la definición de un fondo de comercio enunciando : *"Declárase elementos constitutivos de un establecimiento comercial o fondo de comercio, a los efectos de su transmisión por cualquier título: las instalaciones, existencias en mercaderías, nombre y enseña comercial, la clientela, el derecho al local, las patentes de invención, las marcas de fábrica, los dibujos y modelos industriales, las distinciones honoríficas y todos los demás derechos derivados de la propiedad comercial e industrial o artística."*

Se puede destacar entonces que comprende bienes materiales (muebles, maquinarias, instalaciones) e inmateriales (nombre, enseña, marca, patentes de invención), los que, agrupados y organizados por voluntad de su titular, constituyen una unidad aplicada a la obtención de un fin económico en el plano comercial o industrial.

Ahora bien, comenzando a abordar la cuestión principal de este trabajo cabe preguntarse quién se hace responsable de los trabajadores en relación de dependencia en el cambio de titularidad del negocio. Para empezar a responder esto hay que tener en cuenta un principio básico y es que la figura del trabajador es insustituible, mientras que la del empleador no lo es. En la práctica esto significa que el trabajador debe prestar sus tareas de manera personal, que no puede sustituir su persona por otro, que el cambio en la persona del trabajador conlleva la extinción del contrato de trabajo y la celebración de un contrato nuevo (con el nuevo trabajador), al tiempo que la figura del empleador puede cambiar durante la vigencia del contrato de trabajo y que, salvo supuestos excepcionales, el cambio de empleador no extingue el contrato de trabajo, sino que éste continúa con el nuevo empleador.

Entonces, en caso de cambio de la figura del empleador por venta o transferencia de la empresa o negocio, ¿quién será responsable ante los trabajadores? ¿cuál es la

situación de los trabajadores bajo relación de dependencia y cómo se debe aplicar la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) en estos casos concretos?

Si bien la ley madre (la Ley de Transferencia de Fondo de Comercio) nada dice al respecto, esta situación de especial conflicto se encuentra contemplada en la doctrina del Título XI de la ley 20.744 y mod. en sus arts. 225 a 230.

El primero de estos artículos (225) establece: “...*el trabajador conservara la antigüedad adquirida con el transmitente y los derechos que de ella se deriven*”. La transferencia del establecimiento o actividad no requiere la aceptación expresa y por escrito del trabajador, por lo que el operario, está obligado a continuar su actividad habitual bajo las órdenes de la nueva patronal y no puede negarse al cambio de empleador, no puede mediar objeción a la transferencia del fondo de comercio, siempre y cuando se respeten las características fundamentales del contrato de trabajo y no se incurra en ningún perjuicio a la parte obrera. Caso contrario (art 226 de la LCT) : “ *el trabajador podrá considerar extinguido el contrato de trabajo sí, con motivo de la transferencia del establecimiento, se le infiriese un perjuicio que impida la continuidad de la relación laboral*”. Debe tratarse de un perjuicio material o moral que afecte directamente al operario. En tal sentido, la normativa expresa que habrán de considerarse especialmente los casos en que, en razón de la transferencia, se cambia el objeto de la explotación, se alteran las funciones, cargos o empleos, o si mediare una separación entre diversas secciones, dependencias o sucursales de la empresa, de modo que se derive de ello la disminución de responsabilidad patrimonial del empleador.

Con ello se hace referencia a situaciones donde la nueva administración de la empresa cambia el objeto de la explotación y modifica la sucursal de prestación de servicios, horario de trabajo, tareas desarrolladas, remuneraciones percibidas y/o se incurra en una disminución de la responsabilidad patrimonial del empleador.

Como forma de resguardar los derechos del trabajador la legislación Argentina establece que (Art 228 LCT): “*El transmitente y el adquirente de un establecimiento, serán solidaria e igualmente responsables respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión* “

De este modo, el trabajador puede demandar a ambas partes, indistintamente y por la totalidad, lo que ocurre por ejemplo con las indemnizaciones por despido realizados antes de la transferencia y que no hayan sido abonadas total o parcialmente hasta ese momento.

Se puede ver entonces que entre el antiguo empleador y el nuevo empleador se genera un sistema de solidaridad ya que el transmitente y el adquirente de un establecimiento serán solidaria e igualmente responsables respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión y que afectaren a aquel.

En definitiva, lo que ocurre es que cambia la figura del empleador y se mantiene la figura del trabajador quien ostentará los derechos adquiridos con el antiguo empleador (antigüedad, remuneración, y demás condiciones de trabajo en general).

Otra cuestión a considerar es que el anterior empleador deberá realizar la baja en el sistema de simplificación registral y el adquirente deberá hacer lo mismo con respecto

a las altas en dicho sistema. En los recibos de sueldo y en los libros exigidos por la ley (art. 52 LCT), el adquirente debe consignar como fecha de ingreso la que se corresponde con la fecha de transferencia, pero paralelamente debe consignar en estos instrumentos la antigüedad reconocida que el trabajador mantenía con el anterior empleador. En definitiva, el nuevo empleador deberá reconocer los derechos y la posición jurídica que el trabajador tenía anteriormente como son la remuneración, categoría, vacaciones, jornada de trabajo, antigüedad, etcétera

Otra aclaración importante es que el único responsable de todas las obligaciones laborales que surjan con posterioridad a la transferencia del establecimiento es el nuevo empleador.

Otro aspecto para analizar es que ocurre con la situación de los trabajadores y las indemnizaciones laborales. La transferencia por sí misma no genera indemnizaciones en favor del trabajador, pero es posible que se concrete la transferencia libre de personal. Ello significa el despido automático de todos los trabajadores de la empresa, razón por la cual los dependientes que continúan su desempeño con el nuevo empleador tienen derecho a las indemnizaciones por despido —no a razón de la transferencia, sino por causa del despido incurrido por el empleador anterior—. Esto no genera en el nuevo empleador la obligación de reconocimiento de la antigüedad, abonada y compensada por el transmitente y desligando así al adquirente.

Sin embargo, como es costumbre en materia de derecho, siempre hay una excepción a la regla. En este caso, se presentan en los supuestos de transferencias de fondos de comercio en favor del Estado y en el caso de que la actividad deba continuar con otro nombre o razón social en el contexto de una quiebra (pero no así en el caso de un concurso).

Conforme a la doctrina establecida por los arts. 198 y 199 de la ley 24.522 y mod. (Ley de Concursos y Quiebras), en el supuesto de transferencia de fondo de comercio causada o como consecuencia de una quiebra, no opera lo establecido por el art. 225 LCT por no ser considerado el nuevo empleador como sucesor del fallido con quien el contrato de trabajo se vio extinto..

Esta particular situación se presenta como una excepción a la regla general: el trabajador no acumula ambas antigüedades, pese a seguir trabajando para el nuevo empleador (adquirente en el contexto de la quiebra); es decir que, ante los ojos de la ley, nos encontramos en presencia de un nuevo contrato de trabajo, que genera la pérdida de derechos adquiridos y créditos de naturaleza laboral sustentados en la propia ley que regula este tipo de situaciones antieconómicas (ley 24.522).

En materia de transferencia a favor del Estado, rige lo dispuesto por el artículo 230 de la LCT, que nos dice: *“Lo dispuesto en este título no rige cuando la cesión o transferencia se opere a favor del Estado”*.

Cabe agregar que, si el trabajador continúa laborando en el establecimiento cedido al Estado, habrá constitución de una nueva relación laboral, con pérdida de antigüedad, a menos que la normativa que la dispone prevea una solución distinta, por lo que, al igual que en el caso anterior, se entiende a grandes rasgos que nos encontramos en presencia de un nuevo contrato de trabajo con pérdida de derechos adquiridos.

A modo de conclusión y desde una óptica de estudiante de la carrera de Contador Público, debemos recordar que de acuerdo con lo establecido por el art. 13, inc. 9, de la Ley 20.488 y mod., la transferencia de fondos de comercio se encuentra dentro de las incumbencias profesionales del Contador. Teniendo en cuenta esto y, sumado a que es una realidad que ante la crisis económica atravesada por nuestro país, las transferencias de fondos de comercio se están convirtiendo en una práctica habitual, personalmente considero que es importante estar al tanto de estas problemáticas más allá de que el desarrollo y análisis de este trabajo se inclina más hacia una mirada de aspectos legales que contables, es pertinente estar informado y advertir estas cuestiones para tener una formación más integral como profesional y poder brindar un asesoramiento más completo a nuestros clientes no solo de cuestiones estrictamente contables sino también de aspectos legales a tener en cuenta, para poder advertir y prevenir conflictos.

## Bibliografía

- ABOGADOS, J. B. (28 de Marzo de 2022). *jbbabogados.com.ar*. Obtenido de <https://jbbabogados.com.ar/2022/03/28/quien-responde-ante-los-trabajadores-en-los-casos-de-transferencia-de-la-empresa-o-comercio/>
- Britos, J. A. (15 de Marzo de 2022). *Grupo Professional Blog*. Obtenido de [www.grupoprofessional.com.ar: https://www.grupoprofessional.com.ar/blog/la-obligacion-del-empleador-al-transferir-fondo-de-comercio-y-la-proteccion-de-los-creditos-laborales/](https://www.grupoprofessional.com.ar/blog/la-obligacion-del-empleador-al-transferir-fondo-de-comercio-y-la-proteccion-de-los-creditos-laborales/)
- Carbó., B. -F.-F.-Z. (9 de Agosto de 1934). LEY 11.867. Transmisión de establecimientos comerciales e industriales. Buenos Aires, Republica Argentina.
- LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS. Ley 24.522. (20 de Julio de 1995). Buenos Aires, Republica Argentina.
- LEY N° 20.744. LEY DE CONTRATO DE TRABAJO. (13 de Mayo de 1976). Buenos Aires, Republica Argentina.
- Orozco, E. O. (22 de Octubre de 2020). *haberes* . Obtenido de [www.haberes.com.ar:](https://www.haberes.com.ar/) <https://www.haberes.com.ar/transferencia-de-establecimiento-y-contrato-de-trabajo/>
- Vilaplana, E. (2022). *Estudiovilaplana.com.ar*. Obtenido de <https://estudiovilaplana.com.ar/cambio-empleador-venta-empresa/>
- Walther, M. V. (s.f.). *Transmision de Fondos de Comercio. Analisis teórico práctico*. Catamarca: Editorial Científica Universitaria.

