

**DICTAMEN Di.A.L.I.R. 6/17**  
**Buenos Aires, 7 de febrero de 2017**

**Fuente: página web A.F.I.P.**

**Seguridad Social. Industria de la construcción. [Ley 26.494](#). Contribución patronal adicional. Actividades complementarias o coadyuvantes. Colocación de parquet. Tratamiento.**

Sumario:

En tanto se trate de una actividad coadyuvante o complementaria de la “construcción propiamente dicha”, como lo es la colocación de parquet en edificios a estrenar, el empleador quedará obligado al ingreso de la contribución adicional sólo por los trabajadores que contrate “exclusivamente” para ejecutar trabajos en las obras o lugares a que se refiere el inc. a), art. 1, de la Ley 22.250, careciendo de incidencia al efecto el encuadre convencional o gremial que se haga de esos trabajadores.

Texto:

I. Vienen estos obrados de la Subdirección General ..., a fin de que se emita opinión acerca de si corresponde que la empresa del asunto realice la contribución adicional del art. 2 de la Ley 26.494, por los empleados asignados a la tarea de instalación de parquet en obras de arquitectura (edificios nuevos de propiedad horizontal).

II. La cuestión tiene su origen en la presentación –fs. ...– realizada en nombre de la aludida empresa por la que, ante la intimación a que regularice la deuda por la mentada contribución adicional, se sostiene que no está alcanzada por la citada ley, pues su actividad pertenece a la industria maderera y es regida por el Conv. Colect. de Trab. 335/75 –rama del parquet–, sin aportar a la UOCRA ni al IERIC.

Al respecto, el área de fiscalización –fs. ...– indica que de la base de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo surge que desde el 5/09 la empresa participó en una gran cantidad de obras de arquitectura en distintos lugares del país –listado a fs. ...–, habiendo declarado como actividad la “terminación de pisos y paredes”, Cód. 433020, Categoría F - construcción; resultando de su sitio web como actividad principal (realidad económica) “la colocación de parquet en obras nuevas de arquitectura” (edificios nuevos de propiedad horizontal).

En dicho marco, consulta si por los empleados asignados a dicha tarea, corresponde la cotización adicional de la Ley 26.494, independientemente del sindicato a que estén afiliados.

III. Sobre el particular, mediante el informe conformado por su Nota N° .../15 (DI ...) y Nota N° .../15 (SD.G. ...) –fs. ...– la Dirección ... señala que la Ley 26.494 estableció un régimen previsional diferencial para los trabajadores de la industria de la construcción –art. 1, inc. c), Ley 22.250–, fijando a su vez una contribución adicional a la del SIPA, a cargo de los empleadores comprendidos en los incs. a) y b), art. 1, de la citada ley.

Al respecto, a partir de la doctrina y jurisprudencia que reseña, destaca que a los efectos de la inclusión de los trabajadores en la Ley 22.250 por aplicación de los incs. b) y c) de su art. 1, no es relevante el encuadramiento convencional o gremial, pero deben estar ocupados en las obras o lugares al que refiere el inc. a), con el único fin de satisfacer exigencias de la obra propiamente dicha; mientras el empleador quedará alcanzado por la citada ley sólo por esos trabajadores.

Esto último, pues como condición negativa señala que el personal contratado con anterioridad y que integra el plantel que hace al giro normal y habitual de la empresa que ejercita la actividad complementaria o coadyuvante, queda excluido del régimen de la Ley 22.250.

En tal contexto, concluye que el caso debe ser evaluado conforme esas pautas, debiéndose definir respecto de cada trabajador de la empresa si se cumplen o no las mismas, puesto que son los empleados los que tienen que estar comprendidos por la citada Ley 22.250 y es por ellos que su empleador debe ingresar la contribución adicional de la Ley 26.494.

IV. A los fines solicitados, tal como lo señala la preopinante, sólo por los trabajadores alcanzados por el art. 1, inc. c), de la Ley 22.250, su empleador debe ingresar la cotización adicional en cuestión, en tanto su similar Ley 26.494 expresamente establece que dicha cotización se aplica sobre la remuneración imponible de aquéllos –art. 2. Ver, también, Res. Gral. A.F.I.P. 2.667/09–.

Ahora bien, la pertenencia del trabajador al régimen de la citada Ley 22.250, además de corresponder por el lugar donde presta sus servicios –obras y lugares indicados en el inc. a) del art. 1–, se define, al menos como principio, por la pertenencia del empleador al mismo régimen en función del tipo y lugar de la actividad que lleva a cabo.

En dicho marco, si bien cabe descartar que la sola colocación de parquet en edificios a estrenar pueda considerarse como la ejecución de una obra de ingeniería o arquitectura, de ello no se sigue que por determinados trabajadores el empleador no pueda igualmente quedar alcanzado por el régimen especial en trato.

En efecto, el art. 1 tanto en su inc. a), in fine, como en su inc. b), contempla supuestos que sin tratarse de una actividad de “construcción propiamente dicha” en los términos del régimen –inc. a), primera parte–, son incluidos en el mismo cuando se verifican las circunstancias allí previstas; las que de presentarse, en el caso, podrían conllevar además a la incorporación de los trabajadores a los que refiere el inc. c), último párrafo –los que se desempeñen en los talleres, depósitos o parques destinados a la conservación, reparación, almacenaje o guarda de los elementos de trabajo utilizados en las obras o lugares indicados en el inc. a)–.

En el primer supuesto –art. 1, inc. a), in fine– la actividad está destinada “exclusivamente” para la ejecución de las mentadas obras, “en instalaciones o dependencias de su propia empresa, establecidas con carácter transitorio y para ese único fin”.

Eugenia Khedayán señala que “la nota específica de estas actividades consiste en que la elaboración se encuentre de alguna manera vinculada a una o más obras determinadas y concretas. No cumple dicho requisito la elaboración genérica de elementos utilizados en todas las construcciones, que se venden a sujetos indeterminados” (“Trabajadores de la industria de la construcción”, noviembre/14, Errepar online); habiéndose sostenido que este caso queda ligado “temporalmente a la duración de las exigencias de la obra” (CNAT, Sala X, 27/2/14, “Solohaga, Ezequiel César c/Servicio Técnico S.A. s/despido).

No obstante, dado que la colocación del parquet debe ser llevada a cabo en la obra y no en instalaciones transitorias de la empresa, no parece que el supuesto pueda comprender la situación aquí planteada, no habiéndose aportado elementos de juicio que permitan llevar a otro entendimiento.

Distinta sería la situación en el marco del inc. b) del mismo art. 1 de ley, pues la referida tarea de colocación de parquet válidamente puede constituir una actividad complementaria o coadyuvante a la construcción propiamente dicha, como lo entendería el área de fiscalización (fs. ...) y lo avala la codificación de la actividad –433020– dentro de la Sección F - Construcción (ver Res. Gral. A.F.I.P. 3.537/13). En este otro supuesto, la firma quedaría alcanzada por la Ley 22.250 únicamente por los trabajadores contratados “exclusivamente para ejecutar trabajos en las obras o lugares a que se refiere el inc. a)” –art. 1, inc. b)–.

Además de lo dicho para el punto en el referido informe de fs. ..., cabe destacar que en tanto actividad “complementaria o coadyuvante” debe ser, por definición, distinta de la correspondiente a la “construcción propiamente dicha”, en cuyo marco el encuadre convencional o gremial mal podría ser determinante para la aplicación o no de la Ley 22.250, mientras que –a grandes rasgos– para dicho encuadre sólo se esté a la actividad específica –industria maderera– y para la citada ley al lugar donde la actividad se lleva a cabo.

De allí que, de seguirse para uno u otro encuadre diferentes criterios de clasificación, lo relativo a la actividad específica de la empresa y el encuadre convencional de sus trabajadores dentro de la industria maderera –extremo que excedería nuestra función evaluar–, no es incompatible con la posibilidad de que a su vez resulte empleador comprendido por la Ley 22.250 en los términos señalados.

Claro es, que de la señalada compatibilidad no se deriva sin más que los trabajadores queden comprendidos por la Ley 22.250 con la consecuente obligación de su empleador de hacer la contribución adicional, pues en línea con el criterio que sigue la preopinante, cabe traer a colación lo señalado acerca de que “la inclusión de las actividades complementarias o coadyuvantes queda reservada, pues, al personal contratado exclusivamente para ejecutar trabajos en las obras o lugares mencionados en el inc. a)” y que “por eso el trabajador que promiscuamente preste servicios en el establecimiento del empleador y en obras, no está comprendido en el estatuto” –“Tratado de Derecho del Trabajo”, Vázquez Vialard director, pág. 36, Ed. Astrea, Bs. As., 1985–.

En ese marco, si los parquetistas de que se trata, aparte de trabajar en las obras o lugares mencionado en el inc. a), art. 1, de la Ley 22.250, realizan la misma u otra tarea para la empresa del asunto fuera de aquéllos, no quedarían comprendidos por el régimen; por lo que para su inclusión en función del art. 1, inc. b), debiera verificarse no sólo los trabajadores asignados a aquella tarea en los lugares aludidos, sino cuáles desarrollaron exclusivamente la misma en tales lugares.

V. Por lo expuesto, se concluye que en tanto se trate de una actividad coadyuvante o complementaria de la “construcción propiamente dicha”, como lo es la colocación de parquet en edificios a estrenar, el empleador quedará obligado al ingreso de la contribución adicional sólo por los trabajadores que contrate “exclusivamente” para ejecutar trabajos en las obras o lugares a que se refiere el inc. a), art. 1, de la Ley 22.250, careciendo de incidencia al efecto el encuadre convencional o gremial que se haga de esos trabajadores.