

ASOCIACION DE ABOGADOS LABORALISTAS

LA CAUSA LABORAL



Para pensar el derecho del trabajo desde el principio protectorio

Revista Bimestral • Año II • N° 12 • Febrero de 2004



ESTABILIDAD LABORAL: UNA ASIGNATURA PENDIENTE

N° 12

Escriben

Teodoro Sánchez
de Bustamante

León Piasek

Roberto Jesús
Rodríguez Coquet

Héctor Jorge Scotti

Diana Cañal

Raúl Horacio Ojeda

Ricardo J. Cornaglia

Miguel Ángel Maza

Luis Enrique Ramírez

Mario Elffman

Guillermo Pajoni

Alejandro Raúl Ferrari

Fabio G. Nigra

Mónica María Jensen

PROPIEDAD DE
ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS

DIRECTOR

Teodoro Sánchez de Bustamante

JEFE DE REDACCIÓN

Guillermo A. Wiede

CONSEJO DE REDACCIÓN

Luis Enrique Ramírez

Guillermo Pajoni

Mónica María Jensen

Ciro Ramón Eyras

Alejandro Ferrari

EDICIÓN

Fernanda Nicolini

FOTOGRAFÍAS

Nora Mabel Baez

DISEÑO GRÁFICO

Patricia Leguizamón

COMISIÓN DIRECTIVA DE LA**A.A.L.****PRESIDENTE**Teodoro Sánchez de
Bustamante**VICEPRESIDENTE**

Gustavo Ciampa

SECRETARÍA GENERAL

Mónica María Jensen

TESORERÍA

Mónica María Jensen

SECRETARIO DE RELACIONES**INSTITUCIONALES**

Luis Enrique Ramírez

SECRETARÍA ACADÉMICA

Sara M. Molas Quiroga

SECRETARIO DE PRENSA

León Piasek

SECRETARIO DE PUBLICACIONES

Guillermo A. Wiede

SECRETARIO DE ACTAS

Guillermo Pajoni

VOCALES

Pedro J. Kesselman

Ernesto Marcelo Segal

José María Pizzorno

Adalberto Rossetti

Ciro R. Eyras

Carlos Sztternszejn

Adolfo Eduardo Matarrese

Enrique Rozenberg

Oscar Birgin

Guillermo Gianibelli

Adriana Pirozzo

Elizabeth Benítez

Antonio Barrera Nicholson

Elbio Blanco

Raquel Coronel

Asociación de Abogados Laboralistas
Viamonte 1668, piso 1° Dto. "3"
(C1055ABF) Buenos Aires, Argentina

Tel-Fax (54-11) 4374-4178

web site: www.aal.org.arE-mail: info@aal.org.ara_laboralistas@hotmail.com

Derecho de Propiedad Intelectual:
232370

Las notas firmadas no reflejan necesariamente
el pensamiento de la revista. Permitida la
reproducción total o parcial de los artículos,
citando la fuente.

s u m a r i o

EDITORIAL , por Teodoro Sánchez de Bustamante	2
DOCTRINA	
Que se hagan cargo, por León Piasek	4
La concepción de la disciplina laboral en la República de Cuba, por Roberto Jesús Rodríguez Coquet	6
Los precedentes "Carballo" y "Palomeque" y un ligero repaso de algunos aspectos de Derecho Procesal Constitucional, por Héctor Jorge Scotti	9
La no obligatoriedad de los precedentes, por Diana Cañal	13
"Humo" de relación laboral. Una nueva mirada sobre el Art. 23 LCT, por Raúl Horacio Ojeda	16
DEBATE	
El caso "Gorosito" y cómo la S.C.J.B.A. trata de interpretarlo, por Ricardo J. Cornaglia	20
El caso "Castro c/Dycasa S.A. y otro", controvertida doctrina judicial de la SCBA, por Miguel Ángel Maza	27
INSTITUCIONAL	
Ante el proyecto de Ley de "Reforma Laboral"	32
El porqué del NO al A.L.C.A.	34
El Ministro de Trabajo en Laboralistas.....	37
PRÁCTICA LABORAL	
El milagro de las A.R.T.: ¡¡Desaparecieron las enfermedades profesionales!!, por Luis Enrique Ramírez	39
Hacia el reconocimiento de una nueva subjetividad social: las empresas recuperadas	40
INSTITUCIONAL	
El mundo del Trabajo y las Cooperativas de Trabajo, por Mario Efffman	44
JURISPRUDENCIA	
Boletín de Jurisprudencia	48
LEGISLACIÓN , por Guillermo Pajoni	53
LIBROS	
"La Tercera Década Infame" de Héctor Pedro Recalde, por Alejandro Ferrari	57
LÁGRIMAS Y SONRISAS	58
TRABAJO DE MEMORIA	
La experiencia asamblearia de la UEJN (1974-1975), por Fabio G. Nigra	60
LA BUENA LETRA	
Emma Zunz, Jorge Luis Borges	63

El nuevo modelo de relaciones laborales para el siglo XXI

Las razones de público dominio vinculadas con la corrupción como método, para incentivar la sanción de la ley 25250, ha viabilizado y acelerado la consideración de un proyecto de ley tendiente a su derogación, y la nueva regulación de los institutos oportunamente legislados.

El viciado procedimiento de origen, según nuestro pensamiento, determinó la nulidad insalvable de la ley. Se ha optado por su derogación, atendiendo otras razones que no son insubstanciales.

Lo cierto es que, el proyecto de reforma propuesto por el Poder Ejecutivo, ha recibido el apoyo crítico de parte de nuestra Asociación.

Apoyo porque obviamente, progresa en relación a lo que teníamos. Crítica para alertar que el mismo, no es el fin de un derrotero, sino que debe ser su inicio.

No podemos dejar de remarcar que este proyecto progresa desde la resultante de una regresión normativa que, en materia de derechos sociales fue iniciada en 1976, agudizada y profundizada entre 1989 y 2001.

Igualmente entendemos que la demolición del derecho del trabajo estructurada

a lo largo de más de dos décadas, con los luctuosos resultados por todos conocidos respecto de la realidad social que como país vivimos y que nos debe avergonzar, no permite tolerar que se intenten emparchar los agujeros negros de la explotación y de la desaparición de los derechos sociales, sino que, por el contrario, impone abrir uno de los grandes debates nacionales: la construcción de un nuevo modelo de relaciones laborales para el siglo XXI y el de la construcción de un cuerpo normativo que sea coherente con sus objetivos.

En este sentido, creemos que ese modelo, debe caracterizarse por algunos puntos específicos que deben ser materia de regulación. Entre los mismos no deberá estar ausente un nuevo sistema de regulación de extinción contractual, que sea efectiva y no declamativamente compatible con la protección contra el despido arbitrario. El mismo deberá estar articulado desde el principio de la estabilidad, clave de bóveda de todo el sistema de relaciones laborales, que implique la imposibilidad de disponer del puesto de trabajo sin que haya motivo alguno que justifique la rescisión; la ratificación de convenios internacionales progresivos aún no incorporados a la legislación nacional, como

Por Teodoro Sánchez de Bustamante

es el caso del Convenio 158 OIT; la eliminación de toda forma contractual de excepción que en términos de la primacía de la realidad no han sino servido para otorgar una cierta cobertura legal al fraude y la simulación; la derogación de sistemas que, como el que actualmente rige en materia previsional o de riesgos del trabajo, se sancionaron con la única finalidad de estimular la formación de mercados de capitales, contra los intereses de los sectores populares creadores de valor; la derogación de la actual ley de concursos y quiebras que de idéntica manera, ha licuado al extremo los derechos substanciales y adjetivos de los trabajadores, al igual que el de la pequeña empresa, a favor de concebir un cuadro normativo que permita la fusión y acumulación de capitales de manera ilimitada, (en un país en el que, como

el nuestro, la legislación antimonopólica, no es precisamente de avanzada); la redecuación de un régimen de responsabilidad solidaria que, en materia de créditos laborales y una vez más siguiendo la realidad, se extiende a lo largo del aprovechamiento de la masa de ganancia generada por la actividad; la concepción de una cierta y efectiva democratización de las relaciones laborales, repensando el poder de control y dirección; la rediagramación del marco de legitimidad en cuanto a agremiación, democracia y libertad sindical se refiere; la simplificación normativa que supone incorporar en un cuerpo codificado toda la legislación laboral, evitando la dispersión que hoy dificulta la efectiva aplicación y conocimiento de las normas vigentes por parte de quienes deben estudiarla y aplicarla, inclusive para aquellos que

hemos vivido las infames etapas transcurridas que han tendido a la regresión y eliminación de derechos; y un cuerpo procesal nacional que asegure en esa materia la aplicación efectiva de los principios fundacionales del derecho del trabajo.

Los puntos enunciados, no son exhaustivos, pero constituyen cuando menos una base que indiscutiblemente deberá ser considerada.

Dirigida a tales objetivos está pensada la propuesta de realización de la actividad académica y gremial de nuestra Asociación.

Durante mucho tiempo en nuestro país se ha barrido la basura debajo de la alfombra. Creemos que ha madurado la realidad al extremo de que, como siempre lo hemos sostenido, hay que limpiar esa basura pero, además, ahora, debemos cambiar la alfombra. ♦

Que se hagan cargo

-----> Por León Piasek*

En estos días se conoció la maniobra fraudulenta que el grupo religioso-económico que se conoce como la "secta Moon" realizó al cerrar las puertas de la sede en nuestro país del seminario "Tiempos del Mundo", despidiendo a todo el personal y llevándose todos los elementos de trabajo de la empresa y los bienes personales de los trabajadores.

Este grupo religioso controla una importante cantidad de empresas con distintas actividades y numerosos medios de comunicación en Estados Unidos (The Washington Time entre otros) y otros países.

Como en anteriores conflictos en que al cerrar una filial local de un grupo poderoso, con sedes en distintos países, se pretende desobligar a las "casas matrices" o a las sociedades o personas físicas controlantes, para no pagar los haberes y las indemnizaciones por despido sin causa que establece el Estatuto del Periodista, el Estatuto de los empleados administrativos de empresas periodísticas y las leyes vigentes en nuestro país, como la de emergencia 25.561 que prevee la duplicación de las indemnizaciones por despido, entre otras normas que sancionan estas conductas patronales.

Sin apartarse del reclamo original por la preservación de todos los puestos de trabajo la Utpba exigió al Ministerio de Trabajo que se cite al representante legal de la Iglesia que en nuestro país es la seguidora del reverendo "Moon", porque entiende que debe extenderse la responsabilidad a todos los actores directos de los ilícitos que han denunciado los trabajadores, debiendo ser citados para que asuman las obligaciones que les cabe a esas sociedades, armadas para insolventarse y habitualmente creadas sin patrimonio suficiente para responder con las deudas de origen laboral.

Existen en estos últimos años conflictos de naturaleza similar al de Tiempos del Mundo, como el caso Recol (sitio de Internet de origen español, vinculado a colegios profesionales, que editaba en su página información que producían trabajadores de prensa en Argentina) y "Metro" (Diario Publi Metro, vinculado a un

megagrupo de origen sueco, con diarios de entrega gratuita en varias ciudades importantes del mundo).

En ambos casos se ha responsabilizado también a las empresas controlantes, de las sociedades con sede en el extranjero y a los administradores, accionistas y responsables ocultos de las explotaciones.

Tanto en el caso Recol, como en el de Metro las maniobras fraudulentas se repiten; estos grupos crean una filial en nuestro país, sin patrimonio ni capital; invierten varios millones de dólares durante un tiempo para sostener los gastos corrientes y finalmente deciden el cierre de los medios, el despido de los trabajadores y se presentan a pedir la propia quiebra de la sociedad local.

En las quiebras de Recol y Metro, los trabajadores con el patrocinio de los apoderados de la Utpba han logrado que los jueces comerciales acojan el pedido de "extensión de los efectos de la quiebra" a las sociedades extranjeras controlantes.

El caso Recol ha tenido repercusión periodística en nuestro país y en algunas publicaciones especializadas y el caso Metro fue difundido especialmente por los principales diarios de Suecia, Francia, entre otros, en especial porque no se registran habitualmente este tipo de peticiones de trabajadores, pero también porque nuestra sociedad se encuentra sensibilizada por la actuación de filiales de bancos o subsidiarias de empresas multinacionales que realizan negocios en nuestro país y ante supuestas dificultades, no cumplen sus compromisos contractuales y cierran las puertas de sus establecimientos en la Argentina y sus Casas Matrices y/o sociedades extranjeras y/o accionistas controlantes con domicilios en otros países, alegan su ajenidad ante las omisiones, negligencias, actos ilícitos y conductas fraudulentas de sus filiales, subsidiarias, socios, administradores y sociedades anónimas que actúan en nuestro país.

Esta cuestión vinculada a la discusión sobre los alcances y comunicación de las responsabilidades por defraudaciones, estafas o incumplimientos a las obligaciones, ha cobrado relevancia como consecuencia de la incautación de los ahorros de los argentinos por

bancos extranjeros ya sea invocando la normativa vigente o por decisiones adoptadas por los accionistas y Casas Matrices en el extranjero; ello incluye el cierre de la empresa o la discontinuidad de su operativa.

En el caso de otras empresas que no son bancos, los defraudados son los trabajadores, muchos de los cuales, confiaron en el "marketing" inicial de grandes grupos económicos, que a la hora de vender su producto o servicio, informaban a sus futuros dependientes, clientes y consumidores en general, el respaldo de una mega-empresa multinacional, con domicilios en el primer mundo; nos ilustraban sobre su patrimonio, respaldo internacional.

Al tiempo de cumplir y "honrar" sus compromisos, los administradores foráneos se desentienden de sus responsabilidades y ante las quiebras de las empresas locales en las que generalmente se alega la situación del país y su "crisis".

En estos caso se sostiene en los procedimientos preventivos de crisis de empresas ante el Ministerio de Trabajo o en los pedidos de su propia quiebra, que se trata de empresas con total "autonomía" de las Casas Matrices; que no tienen controlantes de ninguna otra nacionalidad y que el único activo de estas empresas "virtuales" son las pocas deudas a cobrar o maquinaria sin valor instalada en lujosos inmuebles (alquilados).

Los administradores extranjeros deciden la "suerte" de la filial argentina; su decisión es celebrada por los accionistas que ven incrementar el valor de las acciones y eligen otras plazas más rentables para expandir sus negocios.

En nuestro país se ha avanzado en el fuero laboral, principalmente en descender el velo societario y extender la responsabilidad por crédi-

tos laborales y esencialmente por fraude laboral a los directivos, socios, administradores y síndicos de sociedades insolventes.

En el caso de quiebras de las filiales o subsidiarias argentinas de grupos económicos con casas matrices en el extranjero; los acreedores laborales tienen herramientas anti-fraude que muchas veces no se utiliza porque existe una desazón ante la impunidad e irresponsabilidad de las sociedades controlantes, como son "el requerir el ejercicio de las acciones de responsabilidad especiales para los administradores que hubieran agravado dolosamente la situación de falencia (art.173 de la ley 24.522) o la extensión de este estado a otras sociedades controlantes o de tal modo relacionadas que constituyan un conjunto económico y hayan tenido que ver con la cesación de pagos (art-161,162 de la ley 24.522).

A ello se suma las dificultades de llevar adelante acciones de responsabilidad extraterritorial, porque no se pueden sostener los costos de un estudio multidisciplinario de la composición societaria del grupo contra el cual se acciona; las posibilidades de extender la responsabilidad a sus administradores locales; las alternativas y potenciales pedidos de extensión de quiebra y demandas personales contra los administradores que han decidido y facilitado este tipo de quiebras fraudulentas; en las que los privilegios y preferencias de los acreedores laborales, se convierten en letra muerta al no existir para la masa concursar bienes suficientes para percibir efectivamente los créditos.

A pesar de estas enormes dificultades hemos logrado que un Juez laboral decreta un embargo preventivo contra la cuentas bancarias que Metro Internacional tie-

ne en Suecia, lo que es una reivindicación de los derechos de los trabajadores y un acto de JUSTICIA, sobre todo cuando los acreedores extranjeros de nuestro país reclaman con más éxito ante los jueces extranjeros el embargo de los bienes del Estado Nacional por los incumplimientos en el pago de los bonos de la deuda externa.

La denominada "globalización" ha provocado la transnacionalización de las sociedades y han quedado en nuestro país innumerables filiales, oficinas o meras representaciones sin poder de decisión, en un modelo que ha privilegiado estos megaemprendimientos sin control por parte del Estado desde su conformación, desarrollo y evaporación.

Ante estas concesiones de un Estado débil, se debe ante la realidad de la apertura de fronteras para los negocios; utilizar esta apertura para extender la responsabilidad de los controlantes ante la violación a los derechos humanos sociales fundamentales; entre ellos el derecho de propiedad de los trabajadores, que incluye la persecución de quienes deben indemnizar los daños y perjuicios derivados de los abusos de la utilización de la personalidad societaria; sin perjuicio de que el Estado debe reformular las reglas de juego para evitar se incremente el desamparo de los trabajadores y ciudadanos argentinos (ANC-Utpba). ♦

* Abogado de la Utpba. Integrante del cuerpo jurídico de la CTA.

La concepción de la disciplina laboral en la República de Cuba

-----> Por Roberto Jesús Rodríguez Coquet¹

El artículo 64 de la Carta Magna de la República de Cuba establece: “Es deber de cada uno cuidar la propiedad pública y social, acatar la disciplina del trabajo, respetar los derechos de los demás, observar las normas de convivencia socialista y cumplir los deberes cívicos y sociales”. Este precepto se complementa con la Ley No. 49 “Código de Trabajo” de 1984 que establece los principios generales para la observancia de la disciplina laboral, considerándola una obligación individual y colectiva de todos los trabajadores, pues esta es el elemento esencial para la consecución de los objetivos económicos y sociales de las entidades laborales.

Es un principio fundamental del Derecho Laboral cubano establecido en el artículo 3, inciso m) del Código de Trabajo que: “[...] todo trabajador debe cumplir cabalmente las tareas que le correspondan en su empleo, observar la disciplina laboral y cuidar los objetos, medios o instrumentos de trabajo”; a su vez, es un objetivo de la precitada norma de derecho sustantivo, previsto en su artículo 4: “[...] regular las relaciones jurídico laborales en Cuba, a fin de coadyuvar el incremento de la productividad del trabajo y de la eficiencia laboral, al fortalecimiento de la disciplina del trabajo y al establecimiento dentro del marco de la legalidad socialista, de garantías jurídicas para la realización de los derechos de los trabajadores, la elevación del nivel de vida y el cumplimiento de sus deberes.

También contribuirá al perfeccionamiento y desarrollo de las relaciones laborales socialistas”.

Los principios y fundamentos del Derecho Laboral Cubano están recogidos en el Capítulo I de la Ley 49 de 1984, estableciéndose que los mismos regirán en las entidades laborales. Considerándose “entidades laborales”, según el artículo 7 del Código de Trabajo:

a) Los Organismos de la Administración Central del Estado, los órganos estatales o en su caso, las de-

- pendencias administrativas de éstos, así como las demás unidades presupuestadas;
- b) Las empresas estatales y las Uniones de Empresas estatales;
- c) Las empresas y unidades dependientes de las organizaciones políticas, sociales y de masas;
- d) Las cooperativas de producción agropecuaria y sus organizaciones con respecto a los trabajadores miembros de éstas;
- e) Las empresas y propietarios del sector privado, con respecto a los trabajadores asalariados;
- f) Cualquier otra con capacidad jurídica para establecer relaciones laborales.

La obligación de aceptar la disciplina laboral en Cuba se basa en la educación de los trabajadores en el estricto cumplimiento de sus deberes, tarea principal y permanente de los dirigentes de cada entidad laboral, apoyados en la gestión diaria de la organización sindical, incentivando su observancia mediante un sistema de estímulos morales y materiales; se corrigen las violaciones disciplinarias que quebranten la armonía laboral con medidas disciplinarias, que pueden o no modificar el estatus laboral del trabajador en la empresa, manteniéndole su vínculo y relación laboral o en caso extremo despedirlo, previa incoación del Expediente Disciplinario correspondiente.

¿Qué consideramos por disciplina laboral?. La voz disciplina está relacionada con el vocablo trabajo, enmarcándola dentro del Derecho Laboral. Disciplina (del latín disciplina) en sus orígenes se tuvo como doctrina, instrucción de una persona en lo moral, específicamente ciencia, arte militar. “En antiguos tiempos la disciplina era el arte de instruir a los hombres de la guerra y de someterlos al servicio militar, inculcando en todos el respeto y sumisión al que mandaba [...]”¹. Despojado el vocablo de su acepción doctrinal, arte o ciencia, continua siendo en su acepción concre-

ta: obediencia y sumisión. Es la relación entre dos personas que ocupan en la entidad laboral posiciones psicológicas distintas, uno impone (ubicándose en el plano de superioridad) y el destinatario de ese poder, el que con su actuar observa la disciplina laboral (situándose en un plano de inferioridad).

Situada la concepción de la disciplina en la relación jurídico laboral existe el poder sancionador del dirigente de la entidad laboral, ubicado dentro de la relación de dependencia, contemplando así la subordinación a éste, la jerarquía, mando y otros vocablos, correspondiéndole al trabajador el deber de subordinarse, la obediencia, diligencia, sometimiento al régimen y disciplina del trabajo, etc. La disciplina laboral en la República de Cuba se exige en la jurisdicción territorial de la entidad laboral o fuera de esta, en el ejercicio de una profesión u oficio.

Desde un enfoque psicosocial cada trabajador desempeña un rol en la organización empresarial cumpliendo de manera regular un contenido de trabajo (expectativas), las que pueden descomponerse en: tecnológicas y no tecnológicas. Las tecnológicas enmarcan las conductas que se asumen en la empresa por trabajadores y dirigentes². "Las expectativas tecnológicas se refieren, en general, a las actividades que regular y eventualmente, se deben hacer en un puesto de dado y a la manera en que éstas se deben hacer, para cumplir con su contenido específico con cierta calidad [...]"³. Las "no tecnológicas son aquellas que no están directamente vinculadas a las funciones y contenido del trabajo: pero que resultan necesarias y complementarias para la realización regular del trabajo en la organización [...] las referidas a los requerimientos de asistencia, a la organización y permanencia en las áreas de trabajo, [...] horarios

de trabajo y descanso, relaciones interpersonales, respeto a la autoridad superior, cuidado de la propiedad estatal y otros deberes que sean o debían ser recogidos en las regulaciones de la organización"⁴.

Psicosocialmente se ofrece un concepto de disciplina laboral, que concuerda con los principios del modelo social cubano, recoge algunos aspectos de la interrelación entre trabajador subordinado y su dirigente, pero carente de un fin sea profiláctico o ejemplarizante. "Por disciplina laboral definimos el ajuste del trabajador a las expectativas que están formalmente establecidas en el rol (o los roles) del puesto que ocupa, para el logro de las metas productivas en la organización laboral.

Obsérvese que para definir el concepto de disciplina laboral, hemos empleado la palabra ajuste, con lo que queremos significar que, debido a las propiedades dinámicas de las organizaciones laborales, tales expectativas sufren de evolución y reestructuración frecuentemente, y requieren a su vez de reajustes correspondientes por parte de quienes desempeñan los roles"⁵.

La relación jurídica laboral en Cuba se inicia por Contrato de Trabajo, de forma escrita, verbal excepcionalmente, individual (no existen Contratos Colectivos de Trabajo) por lo que la singularidad en los sujetos contratantes está pre-

sente. La exigencia por parte del dirigente autorizado para exigir el acatamiento de la disciplina laboral, del orden disciplinario establecido por el Derecho Laboral, mediante sus normas sustantivas y positivas, los Reglamentos Disciplinarios Internos de cada centro de trabajo y los Convenios Colectivos de Trabajo, a los trabajadores que se les subordinan de un comportamiento disciplinado está dentro de sus funciones laborales, y este actuar puede desencadenar un conflicto individual disciplinario del trabajo. De aquí que la disciplina laboral, entendida como deber de exigencia y obligación de acatamiento es uno de los deberes que contrae el trabajador al firmar su Contrato de Trabajo.

En la actualidad cada régimen social establece de forma diferente su concepción de la disciplina laboral. "La organización social socialista se caracteriza por la socialización de los medios de producción, el carácter planificado de la economía y, en particular, del trabajo social, el trabajo libre de explotación y la distribución justa del producto social [...]. La esencia de la disciplina socialista del trabajo consiste en la profunda comprensión del valor social del trabajo, en la actividad consciente ante el y en la subordinación de los intereses propios a los del colectivo, la sociedad y el Estado"⁵.

En el Estado Socialista Cubano la observancia de la disciplina labo-

NARO S.A.

RECUPERACIÓN DE APORTES PARA SINDICATOS Y OBRAS SOCIALES

Desde 1990 al servicio de la recaudación
Montevideo 496 P. 6o Of. 61 • Capital Federal
TE: 4372-7406 4374-7294
e-mail: naro@portrabajar.com.ar

ral tiene como finalidad la corrección de conductas contrarias a los intereses de la producción o la prestación de servicios, contribuyendo, a su vez, a la educación y reeducación integral de los trabajadores, así como a mantener la eficiencia del proceso productivo o de los servicios. Para el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la disciplina laboral es “[...] el acatamiento del orden laboral establecido en cada entidad, lo que contribuye a la realización productiva y eficiente del trabajo colectivo”⁷.

En la República de Cuba la concepción de disciplina laboral y su trascendencia está en correspondencia con la doctrina jurídica laboral generalmente aceptada, siendo un concepto de gran significación para las relaciones laborales; sin embargo, el mismo se enriquece por el carácter formador y educativo que adquiere el trabajo y las correcciones disciplinarias.

Se define la disciplina socialista del trabajo en Cuba como el resultado que se logra en un colectivo humano cuando la actitud individual de cada uno de sus integrantes y la del colectivo interrelacionadas logran armonizarse favorablemente con las normas, reglas, hábitos, costumbres y moral, tanto del colectivo mismo, como de la sociedad donde se desenvuelve su existencia. La disciplina laboral es imprescindible para lograr el trabajo en colectivo, necesario para obtener los objetivos propuestos en el esquema empresarial establecido, garantizando un ambiente de seguridad y respeto, por tanto, como forma de conducta se encamina al cumplimiento de los deberes emanantes de su actividad en el proceso de la producción social.

“Al estar establecidos estos deberes por disposiciones de carácter legal o conjunto de disposiciones jurídicas, donde no sólo se es-

tablecen deberes, sino también las formas de violación de los mismos, fijándose correcciones o medidas disciplinarias, así como los procedimientos y órganos encargados de conocer los conflictos que se derivan de dichas infracciones. [...], es imposible la existencia de un sistema de producción social sin un determinado régimen de disciplina del trabajo. [...] la disciplina socialista, es la forma de conducta del trabajador, dirigida activa y concientemente al cumplimiento de sus deberes como tal, en la participación y ejecución (de los planes económicos y sociales del Estado), guiado por el propósito individual y colectivo, a su vez, de desarrollar el proyecto social cubano”⁸.

En la República de Cuba no se desecha la necesidad y el valor que entraña el reconocimiento de la disciplina laboral, las nuevas relaciones de producción socialistas posibilitan el surgimiento paulatino de una disciplina superior en el trabajo, motivada por la exigencia y el acatamiento, así como por la existencia de normas de derechos y deberes laborales, en la ardua tarea de convencer a los trabajadores que el trabajo, despojado de cualquier manifestación de explotación, crea un nuevo valor social indispensable para la construcción y perfeccionamiento de la nueva sociedad cubana del siglo XXI. ♦

NOTAS

* Especialista en Asesoramiento Jurídico de la Empresa de Astilleros del Oriente en Santiago de Cuba, Profesor Adjunto Asistente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente, República de Cuba.

1. Diccionario Enciclopédico Hispano Americano de Literatura, Ciencias, Artes, etc. T. VII, p. 726.
2. cfr. Pablo García Schwerert: *Disciplina Laboral un enfoque psicosocial*, p. 10 - 11.

3. *Ibid.* p. 11.
4. *Ibid.* p. 13.
5. *Ibid.* p. 14.
6. Lic. Lidia Guevara Ramírez: “Los principios del derecho laboral socialista en el Código de Trabajo de la República de Cuba”, p. 9.
7. Dr. Ulises Fernández – Nespal López: “La administración de justicia laboral en Cuba”, p. 92.
8. Hector Aguedo Suárez Granda y José J. Chapman Velazco: “Introducción a la concepción socialista de la disciplina del trabajo”, p. 1.

BIBLIOGRAFÍA

1. Constitución de la República de Cuba, G. O. Extraordinaria, La Habana, 31 de Enero 2003, Año CI, p. 7.
2. Ley No. 49 “Código de Trabajo” de 28 de Diciembre 1984. G.O. Extraordinaria, La Habana, 24 de Abril 1985, p. 5.
3. Diccionario Enciclopédico Hispano Americano de Literatura, Ciencias y Artes, t. VII, Montaner y Simón Editores, Barcelona, 1890.
4. Enciclopedia Jurídica Española, t. 27, Francisco SEIX Editor, Barcelona, 1910.
5. Fernández – Nespal López, Dr. Ulises: “La administración de Justicia Laboral en Cuba”, en *Revista Cubana de Derecho*, No. 8, Octubre – Diciembre, 1992.
6. García Schwerert, Pablo: *Disciplina laboral un enfoque psicosocial*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1981.
7. Guevara Ramírez, Lic. Lidia: “Los principios del Derecho Laboral Socialista en el Código de Trabajo de la República de Cuba”, en *Revista Cubana de Derecho*, Año XVII, No. 35, Octubre – Diciembre, 1988.
8. Suárez Granda, Hector Aguedo y Chapman Velazco, José J. : “Introducción a la concepción socialista de la disciplina del trabajo”, en *Boletín de información a dirigentes del Centro de Información de Ciencias Médicas de Santiago de Cuba*, Vol. 1, No. 3, 1986.

Los precedentes “Carballo” y “Palomeque” y un ligero repaso de algunos aspectos de Derecho Procesal Constitucional

-----> Por Héctor Jorge Scotti

I. LA CORTE Y LOS CASOS “CARBALLO” Y “PALOMEQUE”

Como es sabido, en época más o menos reciente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dictado dos pronunciamientos, concretamente en “Carballo, Atilano c/ Kanmar S.A. y otros y “Palomeque, Aldo R. c/ Benemeth S.A. y otro”¹ que han dejado sin efectos sendas decisiones de dos salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo mediante las cuales se responsabilizaba solidariamente a los socios y administradores de una sociedad comercial por los incumplimientos laborales en que incurriera esta última.

Sin embargo, no es nuestra intención examinar en detalle el mérito de estas decisiones, lo cual, además, bien pudiera ser calificado hasta de irrespetuoso. Ello es así por cuanto en uno de esos precedentes. “Palomeque”, se revocó una sentencia dictada por la sala X de la Cámara que tenemos el honor de integrar y en la cual, inclusive, nos había tocado en suerte votar en primer término; en ese marco, no parecería prudente polemizar con el Superior acerca de un fallo por el cual se dejó sin efecto, precisamente, una decisión que, en parte, nos pertenece.

II. EL “CRITERIO” DE LA CORTE

En verdad, el propósito de estas líneas es alertar acerca de las conclusiones que un importante sector de la doctrina y la jurisprudencia ha extraído de estos decisorios, particularmente del segundo de los nombrados y que, a nuestro juicio, resultan equivocadas.

En efecto, entre otras cosas suele decirse al respecto que el Alto Tribunal ha sentado un criterio restrictivo con respecto a la responsabilidad de los socios y administradores societarios², que para hacer jugar lo dispuesto por los arts. 54, 59 y 274 ley 19.550 tendría que acreditarse un abuso sistemático de la personalidad societaria con el objeto de burlar las expectativas patrimoniales de sus acreedores laborales³ y que se ha limitado considerablemente el alcance que la jurisprudencia laboral le había otorgado a las mencionadas disposiciones de la ley de sociedades⁴.

En este mismo orden de ideas, se registran ya algunas sentencias que sostienen que corresponde acatar el “criterio” de la Corte en esos casos⁵.

Por otra parte, algo similar sucedió (y sucede aún) con la sentencia dictada por el Tribunal Superior con relación a los alcances que debe otorgársele al art. 30 LCT referido, como se sabe, a determinados supuestos de responsabilidad solidaria en casos de cesión o subcontratación de servicios o trabajos correspondientes a la actividad del establecimiento⁶. En esa oportunidad, la Corte incursionó en la exégesis de una disposición de carácter “común” como lo es el citado art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo y a partir de allí es habitual que magistrados, doctrinarios y litigantes para fundar sus asertos con relación a este punto, se limiten a remitirse al “caso Rodríguez” o al “criterio de la Corte en Rodríguez”.

III. UNA POSTURA ERRONEA

Nos parece equivocada esta posición de acudir –en este tipo de situaciones– a la doctrina de la Corte⁷. Y

lo entendemos así, no porque no deba respetarse la investidura del Alto Tribunal ni corresponda acatar lealmente sus fallos por razones de economía procesal, sino por cuanto ello debe efectuarse únicamente en lo que respecta a cuestiones de carácter "federal", cosa que no aquí sucede.

En efecto, en este tipo de cuestiones, concretamente, en lo referido a los arts. 54, 59 y 274 ley 19.550, lo decidido en la instancia superior carece de toda fuerza vinculante por estar referido a disposiciones de carácter "común" y, consiguientemente, no federales.

Así lo hemos expuesto como integrantes de la sala X, puntualizando que los precedentes "Carballo" y "Palomeque" están referidos a aspectos fácticos propios de esas causas (en el caso "Carballo" no se habrían acreditado los actos fraudulentos de la sociedad, mientras que en "Palomeque" se juzgó que las irregularidades detectadas resultaban insuficientes para la aplicación del ya citado art. 54 ley 19.550) y no constituyen, como es obvio, un criterio interpretativo acerca del precepto en cuestión, que pudiera ser considerado como vinculante para los Tribunales inferiores. Con relación a esto último cabe recordar que tratándose de una norma de derecho común, tanto la Constitución (arts. 75 inc. 12, 116 y 177) como la ley (art. 15 ley 48) impiden el acceso de la Corte Federal cuando se trate de interpretación o aplicación de ese tipo de disposiciones⁸.

IV. LAS NORMAS DE DERECHO COMÚN

Cabe recordar que según la inveterada jurisprudencia de la

Corte Suprema de Justicia de la Nación⁹ y la más autorizada doctrina constitucional¹⁰ se consideran como leyes "comunes" aquellas que sanciona el Congreso con arreglo a las previsiones del art. 75 inc. 12 de la Constitución de 1994 (art. 67 inc. 11 de la Carta de 1853/60).

Estas normas son, básicamente, los Códigos allí mencionados, las leyes que se declaran incorporadas a esos Códigos, así como las que, no mediando tal declaración, las integran, modifican o amplían¹¹.

Por el contrario, se utiliza el calificativo de leyes "federales" a aquellos preceptos dictados por el Congreso Nacional en ejercicio de las atribuciones que le confiere el art. 75 de la Carta Magna (el 67 en la Constitución de 1853/60), no comprendidas en el aludido inc. 12 ni en el inc. 30 que se refiere a la legislación exclusiva del territorio de la capital de la Nación¹².

Así las cosas, parece indudable que las disposiciones de derecho del trabajo como lo son las comprendidas en la LCT y las leyes 24.013 y 23.545 referidas a incumplimientos de carácter laboral por un lado, y las de naturaleza comercial como los preceptos vinculados a este tema como los arts. 54, 59 y 274 de la Ley de Sociedades por el otro, revisten, ineludiblemente, el carácter de leyes "comunes".

Más aún, y a riesgo de ser calificados como redundantes, conviene tener presente que la propia Corte tiene dicho de manera reiterada que la legislación en materia de sociedades y asociaciones integra la normativa comercial y civil y, consecuentemente, se encuentra bajo el régimen del actual art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional¹³.

V. EL DERECHO COMÚN Y LA INTERVENCIÓN DE LA CORTE

No creemos decir nada nuevo si señalamos que conforme nuestro sistema constitucional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no constituye un Tribunal de Casación ni le ha sido asignada la calidad de interprete final de las normas de derecho común. Excedería notoriamente los límites de este modesto trabajo extendernos acerca de la competencia de nuestro más Alto Tribunal por lo que, en lo que ahora interesa, resulta suficiente puntualizar que cuando interviene por apelación extraordinaria, por la vía del llamado precisamente "recurso extraordinario", se exige, entre otros requisitos que no es del caso mencionar, que exista, ineludiblemente una "cuestión federal", esto es que exista un controversia de derecho acerca de la interpretación de una norma federal, vale decir de una cláusula de la Constitución Nacional, un tratado internacional, una ley federal o un acto federal de las autoridades nacionales¹⁴: pretorianamente, también se le ha asignado el carácter de "cuestión federal" a las sentencias llamadas "arbitrarias", aspecto éste sobre el cual tampoco resulta pertinente abordar su tratamiento en esta oportunidad.

Lo expuesto implica, entonces, que los conflictos jurídicos que versen sobre normas de derecho "común", son insusceptibles de ser objeto del recurso extraordinario federal y, consiguientemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación carece de facultades para intervenir en los mismos. Tal es, por otra parte, lo que se desprende con absoluta claridad de lo dispuesto en el art. 15 de la ley 48 en tanto establece "...quedando entendido que la interpretación o

aplicación que los Tribunales de provincia hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión a este recurso por el hecho de ser leyes del Congreso, en virtud de lo dispuesto en el inciso 11, art. 67 de la Constitución”.

Todo ello trae aparejado que, como ya indicáramos, dicho cuerpo se encuentre imposibilitado de fijar la interpretación final de cualquier dispositivo de ese carácter, lo cual, por lo demás, ha sido largamente expuesto por nuestros tratadistas: Imaz y Rey “El recurso extraordinario” p.86; Elías Guastavino “Recurso extraordinario de inconstitucionalidad” pags. 501/502; Lino Palacio “El recurso extraordinario Federal” pag. 149; Genaro Carrió “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria” p.24, entre otros.

En verdad, la doctrina señalada no ha hecho sino ratificar los reiterados pronunciamientos del más Alto Tribunal en este sentido. Así, se ha resuelto que la interpretación de leyes nacionales de derecho común no constituye una cuestión federal (Fallos 119, 14; 123, 375; 134, 309; 194, 34; entre muchos otros), que la interpretación y aplicación del Código Civil hecha por los respectivos tribunales no puede ser revisada por la vía del recurso extraordinario (Fallos 96, 347; 136, 131), como así también las decisiones dictadas sobre accidentes de trabajo (Fallos 126, 315 y 325; 184, 390), jornada de trabajo (Fallos 188, 8), quiebras (Fallos 129, 181; 139, 307), entre muchas otras.

En este mismo orden de ideas, también ha decidido que resulta ajena a la jurisdicción extraordinaria de la Corte Suprema la unificación de la jurisprudencia en materia de derecho común (Fallos 189, 234; 193, 138).

V. LOS PRECEDENTES “CARBALLO” Y “PALOMEQUE”

A la luz de lo expuesto en los apartados anteriores, fácil es concluir que las consideraciones vertidas en los casos del epígrafe en torno a lo dispuesto en los arts. 54 y 274 ley 19.550, no constituyen otra cosa que la opinión personal de los magistrados que suscriben esas decisiones y nada más.

Es que si dichas normas resultan ser “derecho común” en la terminología utilizada en nuestro derecho constitucional, si los preceptos de ese carácter en modo alguno pueden justificar la intervención de la Corte y si la unificación jurisprudencial acerca de esos temas resulta ajena a la vía extraordinaria, parece evidente que lo que allí se dice acerca de la forma en que deben ser entendidas dichas disposiciones y el carácter con que deben ser aplicadas, no pueden ser consideradas como la “DOCTRINA” sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre dicha cuestión, en tanto no existe ningún criterio del Alto Tribunal sobre cuestiones que no posean naturaleza federal.

Repárese, incluso, en que en los casos citados, los dictámenes del señor Procurador Fiscal (a los cuales se remite el Superior Tribunal) no se exponen conclusiones precisas en lo concerniente a la inteligencia que debe otorgársele a dichos preceptos, sino que se asientan en el hecho de que, a juicio del señor Representante del Ministerio Público, el contexto probatorio reunido en ese caso no permitía extender la responsabilidad de los socios y directores condenados en la instancia ordinaria.

Como se ve, ni el contenido de los dictámenes en que se basa la decisión ni, mucho menos, el ple-

Ediciones del País
Ediciones del País

DERECHO LABORAL PRACTICO
Dra. M. M. IRIBARREN
JUNIO 2003
TELEFONAMAS
LIQUIDACIONES FINALES
ESENTOS JUDICIALES
JURISPRUDENCIA
APENDICE LEGISLATIVO
232 PAGINAS

EJECUCION HIPOTECARIA
Victor Hugo Álvarez Chávez
CASUISTICA SOBRE
HIPOTECAS EN DOLARES
HIPOTECAS Y PESIFICACION
CASOS DE MORA
- Segunda edición ampliada -
APENDICE LEGISLATIVO - JURISPRUDENCIA

MODELOS DE DOCUMENTOS LABORALES
Dra. M. M. IRIBARREN
CONTRATOS
TELEGRAMAS
LIQUIDACIONES
OTROS DOCUMENTOS
- Cuarta Edición -
240 PÁGINAS

ACCION JUDICIAL
CORRO DEL VALOR RESCATE
DEL SEGURO DE VIDA.
Caso Caja Nacional de Ahorro
y Seguro en Liquidación
COMENTARIOS
JURISPRUDENCIA
LEGISLACION APLICABLE
JUNIO 2003

MODELO DE DEMANDA EXPLICADO

Códigos
(Nación - Prov. de Bs. As.)
Códigos de Bolsillo
(Nación - Prov. de Bs. As.)
Leyes y Decretos
(Nación - Prov. de Bs. As.)

Lavalle 1282 - Piso 1º - Oficina 8 y 10
(C1048AAF) Ciudad Autónoma de Bs. As.
Teléfonos : (011)4383-7076/6402
Fax : (011)4383-7075
E-mail : editpale@infovia.com.ar

no normativo integrado por la Constitución Nacional y la ley 48, autorizan a sostener que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido una pauta interpretativa inflexible en torno a los art. 54, 59 y 274 de la Ley de Sociedades, que su aplicación deba llevarse a cabo de manera restrictiva o que solamente puedan actuarse cuando concurren determinados presupuestos fácticos. ♦

NOTAS

1. "Carballo" se encuentra publicado en D.T. 2003-A-p.222, mientras que "Palomeque" lo está en D.T. 2003-B-p.1003.
2. Horacio Brignole y Osvaldo Maddaloni "La Corte define la aplicación restrictiva..." D.T. 2003-B-p.1003.
3. Carlos Pose "El caso "Palomeque" o el nuevo contrapunto al reproche de solidaridad..." D.T. 2003-B-p.1539.
4. Ricardo A. Foglia "Comentario de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la responsabilidad solidaria..." Trab. y Seg. Soc. 2003 p.492,
5. C.N.Trab. sala V en Lexis Nexis Laboral y Seg. Social N° 12/2003 p.826; id. sala IX Lexis Nexis Laboral y Seg. Social N° 9/2003 p.622.
6. Corte Suprema de Justicia de la Nación "Rodriguez, Juan R. c/ Compañía Embotelladora Argentina SA y otros" del 15-4-93 en Trab. y Seg. Soc. 1993 p.417.
7. Nosotros mismos, en el lenguaje coloquial, en alguna charla y hasta en algunas decisiones judiciales, hemos aludido distraídamente a la "doctrina de la Corte en Rodriguez" o alguna locución parecida.
8. C.N.Trab. sala X SD 11.775 del 9-6-03 in re "Tassini, Raul c/ Tele Opción SA y otro s/despido"; id. SD 12.273 del 26-11-03 in re "Centurión Sam, Jorge c/ Cabildo 1168 SRL y otros s/despido".
9. Fallos 136, 131; 184, 42; 189, 182; 248, 781, entre muchos otros.
- 10) Lino E. Palacio "El recurso extraordinario Federal", p. 150; Imaz y Rey "El recurso extraordinario" p.72; Genaro Carrió "El recurso extraordinario por sentencia arbitraria" p.23, entre otros.
- 11.Fallos 126, 315; 191, 170.
- 12.Más allá, obviamente, de lo dispuesto en el art. 129 y la Disposición Transitoria Séptima de la Constitución Nacional.
- 13.Fallos 229, 507; 239, 174, entre otros.
14. Imaz y Rey op. cit. p.62 y ss.; Carlos Bidegain-Orlando J. Gallo "Curso de Derecho Constitucional" t.IV p.290 y ss.



MOEBIUS

En movimiento constante...

- Escuelas deportivas ■
- Talleres recreativos ■
- Actividades Físicas para Adultos ■
- Animación de Cumpleaños Infantiles ■
- Eventos ■

"Creemos en la importancia del movimiento y la actividad física a lo largo de toda la vida del individuo. Por ello los invitamos a conocerlos y participar..."

- Profesores especializados
- Grupos reducidos
- Enseñanza a través del juego
- Seguridad
- Ciudadano de la Salud

Inform.: 4983- 5891 (Javier Pajoni) / 15 4338 8787 (Daniel Rub)
e-mail: actividadesmoebius@yahoo.com.ar

Lic. en Psicología (UBA)
Silvina Di Giorgio

Psicoterapia Psicoanalítica
Consultas y tratamientos para:

NIÑOS y ADULTOS

**Porque las crisis se enfrentan
mejor cuando hay fortaleza
interna**

Tel. 4501-5161

*Honorarios preferenciales
para Abogados*

La no obligatoriedad de los precedentes

-----> Por Diana Cañal

Dos sistemas. Un solo resultado

Es curioso. Mientras un sistema de derecho continental como el nuestro busca acercarse a un régimen de vinculatoriedad del precedente cual el del common law (en algunas provincias y en seguridad social, la opinión del organismo superior se impone sobre los inferiores, en franca violación de todo mandato constitucional), en este último sistema se piden leyes que “uniformen” los variados estándares de las Cortes¹. ¿No existe una contradicción en algún punto?. Desde el punto de vista dinámico: en ninguno de los dos sistemas, desde el teórico: una flagrante en el continental.

Es que desde la efectiva aplicación del derecho, todos los regímenes políticos buscan lo mismo: perpetuarse. Y para eso, nada como las certezas absolutas. Luego, cómo habrán de resolver los jueces un tema determinado debe resultar predecible a tan alto nivel. Es lo que se ha dado en llamar *seguridad jurídica*.

En el common law se asegura esta uniformidad mediante la obligatoriedad del precedente de la Corte Suprema que, nos guste o no, es el estamento más politizado del poder judicial.

Sin embargo, la *uniformidad* puede fallar, porque el precedente es obligatorio solo cuando los casos son idénticos, y como la existencia de identidad depende de quién la determine, porque siempre algo es diferente, dependerá de la voluntad de los propios jueces seguirlo. Claramente, una fuga del sistema.

Es por eso que algunos doctrinarios norteamericanos, al ver que mediante el recurso de considerar que los casos no eran idénticos, un mismo tema presentaba estándares interpretativos variados, comenzaron a clamar por el dictado de una ley. No estaban precisamente buscando otorgarles mayor independencia a los jueces, sino quitársela², al achicar el marco interpretativo.

En nuestro país, claramente enrolado dentro de un sistema continental, el proceso ha resultado inverso, aunque por los mismos motivos. No solo existen islas en donde se impuso un sistema de vinculancia, sino que muchos abogados egresan de la universidad convencidos de que la Corte Suprema impone *quietus* interpretativos para ella y los tribunales inferiores, cuando no es así.

Ante la reacción de un sector de la doctrina contra este severo error³, se pergeñó entonces el eufemismo de la obligatoriedad moral del precedente, lo que nos ha permitido observar la contradictoria fórmula de que se falla en un sentido porque así lo ha hecho la Corte, aunque se deja a salvo la opinión personal en contrario, en una clara renuncia a la independencia judicial.

Esto demuestra la existencia de un marcado interés, en el mismo sentido que la doctrina norteamericana, por acercar la seguridad jurídica a la certeza absoluta, y no a una mera probabilidad. No habría por ende contradicción alguna: en uno y en otro sistema, el poder busca su preservación.

En cambio, desde el punto teórico, sí existe contradicción en el sistema continental. Y por una razón muy sencilla: si en el mismo el precedente no es vinculante, no puede mediante un subterfugio práctico intentar imponérselo.

No es en cambio una contradicción en el sistema continental, donde la práctica busca apoyar lo que la teoría pretende: uniformar la opinión judicial.

Independencia judicial versus obligatoriedad del precedente

Mucho se ha dicho en torno a las ventajas del pragmatismo jurídico norteamericano, y ciertamente existen. Hay unas cuantas cosas dignas de ser copiadas, sin embargo no es el caso del tema que nos ocupa.

Técnicamente el sistema continental es muy superior, si es que hablamos de una sociedad democrática que respete la opinión de todos. ¿Qué esperanza puede tener una minoría en un sistema de vinculancias de obtener alguna vez un resultado favorable a sus intereses, mientras toda decisión judicial esté uniformada en el sentido impuesto por la Corte Suprema?. Pocas o ninguna.

Los tribunales superiores tienen aquí y en todas partes, un alto componente político –con la siempre honrosa excepción–, de modo que sus mayorías se conforman en sentido coincidente con los vaivenes de los juegos del poder.

Nada más que recordar nuestra historia reciente nos permite corroborar esta afirmación: la Corte abandonó en “Smith” lo que era su doctrina a través de “Peralta” y estos nuevos fundamentos, a su vez, entraron en contradicción

con "Gorosito", dictado en la misma fecha, lo que aventaja el argumento del cambio de circunstancias (se trastoca la doctrina de la emergencia satisfaciendo a los ahorristas, en una pulseada con el gobierno, pero no se admite el ataque a un régimen tan criticado como el de la ley de riesgos).

Son opiniones, por cierto. Pero la cuestión es si a estos vaivenes, si a esta vulnerabilidad de la cúspide del sistema judicial, deben verse sometidos todos los jueces cuando no compartan el criterio de la Corte. No existe ninguna obligación técnica a esto y mucho menos una *moral*.

La única obligación que tiene el juez de cualquier grado en nuestro sistema es con la Constitución Nacional y su propia conciencia, y si falla en contra de una u otra, no cumple con su deber. De allí la superioridad del sistema continental: siempre es posible una sentencia que se aparte del criterio dominante.

¿Que cambie la integración de la Corte tornaría aspirable la obligatoriedad del precedente?. En absoluto, estamos ante un imperativo legal que no se modifica con los hombres que integran las instituciones, precisamente porque está pensado más allá de las coyunturas.

Ni siquiera el perfeccionamiento del sistema que implicase una Corte libre de presiones, tanto por su selección cuanto por la actitud de todos sus miembros al tiempo de fallar, modificaría esto.

No existe una *obediencia debida*. A todos nos salpicó la historia, y solo escuchar esta frase nos eriza. Luego, si para la mayoría de la doctrina hoy es impensable que en un cuadro militar se deba obedecer *cualquier tipo* de orden, ¿porqué deberían los jueces *obedecer* a la Corte en el contenido de sus decisiones, cuando su independencia es absoluta?

Los tribunales superiores solo tienen facultades de organización, estructurales, para el ordenamiento funcional de los organismos inferiores. No debe inducirnos a error la dicotómica denominación de *superior/inferior*, porque en lo que hace al conte-

nido de los fallos todos los jueces tienen una sola característica: la de su independencia.

De allí que también resulte inconstitucional la mecánica de los fallos plenarios, que le otorga a las cámaras un poder que no tiene la misma Corte, lo que justifica el decreto de inconstitucionalidad (aún oficiosa⁴), de la norma que así lo imponga.

¿Qué es la seguridad jurídica entonces?

Hemos acariciado dos conceptos desde el comienzo de este diálogo. El de predictibilidad y el de certeza absoluta, en el intento de alejar del segundo a la seguridad jurídica. ¿Porqué?

Para comprenderlo, debemos tener presentes dos mundos: el de las ciencias naturales y el de las sociales. En ambos se trata de una predicción, puesto que el hombre procura conocer ciertas regularidades para poder ajustar su conducta en el futuro, mas en el primero solo *describe* un fenómeno (ley natural), y en el segundo, lo *prescribe* (ley jurídica).

Ahora bien, las ciencias naturales han abandonado la pretensión de que pueden efectuar esta predicción con un grado de certeza absoluta, y solo refieren *probabilidades*⁵. Esto en un sentido es llamativo, porque mientras el mundo natural parece estar siempre ahí afuera, siguiendo sus propias reglas las que hace siglos pretendemos descubrir, lo más que podemos hacer al tiempo de formularlas, es aportar una certeza *relativa*.

Pero en el mundo de las ciencias sociales, en particular del derecho, donde los fenómenos son mucho más volátiles e históricos, tanto que dependen de la voluntad humana, se ha instalado la pretensión de que podemos predecir con un grado de certeza *absoluta*, como si fuese factible manejar todos los factores, cuando sabemos bien que no es así.

Prueba de ello es lo dicho hasta ahora: aún en el common law, cuando se quiere abandonar un standard, se lo hace, esfumándose toda certeza

previa.

Una vez más queda en claro la superioridad técnica del sistema continental⁶, más cercano a como el derecho se da en la práctica.

Si cuando del conflicto se trata, el derecho es lo que los jueces dicen que es, y a su vez se proclama la independencia judicial sin distinción de grados, resultaría contradictorio pretender que la *seguridad jurídica* sea algo más que una alta o baja probabilidad de que los jueces fallen en un determinado sentido.

Queda de este modo develado que no se atenta contra la *seguridad jurídica* cuando un juez no sigue un precedente, precisamente porque el sistema no lo obliga a ello. Por el contrario, la viola toda concepción que pretenda una uniformidad interpretativa impuesta desde los cuadros del poder. ♦

NOTAS

1. Cañal, Diana. "Una visión pragmática del Derecho". Prólogo del Dr. Tulio Ortiz. Quorum. 2003.
Cañal, Diana. "Análisis de las recientes interpretaciones de los precedentes "Cingiale", "Kanmar" y "Vera", sobre responsabilidad de socios y directores de sociedades comerciales". Derecho del Trabajo, 2003.
2. Ib.1
3. Arázi, Roland. "Recurso de inaplicabilidad de la ley". Revista de Derecho Procesal, 3, recursos II. Pág. 223/244. Rubinzal-Culzoni Editores, entre otros, citado en "Actualidad en el Dcho del Trabajo: Temas controvertidos -análisis teórico práctico- jurisprudencial", Cañal, Diana. Editorial Quorum, 2004.
4. Bidart Campos, Germán J. "Manual de la Constitución reformada", T.I, pág. 336, EDIAR, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera
5. Popper, Karl. "La lógica de la Investigación Científica".
6. Criterio compartido recientemente por el profesor Errida Uriarte (autoridad en la materia dado su conocimiento de la normativa internacional como funcionario de la OIT), en el posgrado independiente realizado en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UBA en el segundo semestre del 2003, sobre responsabilidad en el Derecho del Trabajo, dirigido por la autora.



Federación Argentina Sindical del Petróleo y Gas Privados

Comisión Directiva Nacional

Adherida a la C.G.T. e I.U.W./S.I.T. - Personería Gremial N° 12

Sede: Av. CASEROS 715 - C.P.: C1152-AAD - CAPITAL FEDERAL

Tel/Fax: 4300-5010 4307-8185 Líneas Rotativas

www.petroleoygas.com.ar - e-mail: faspypg@petroleoygas.com.ar

“Humo” de relación laboral. Una nueva mirada sobre el Art. 23 LCT

-----> Por Raúl Horacio Ojeda

1. Presentación

Recientemente expuse sobre las “nuevas fronteras del derecho del trabajo”¹ y traté sobre este fenómeno de crisis llamada² de *abarcatividad*³, *desenfoque*⁴, *fuga de sujetos*⁵, etc., y que consiste que en la complejidad adicional que presenta hoy la vieja disyuntiva trabajador autónomo o dependiente, por ahora binaria⁶ y excluyente, a la hora de calificar la naturaleza jurídica de ciertas relaciones.

No seré original si afirmo que ante las nuevas formas de relacionarse el capital con el trabajo humano, y por la multiplicación de fenómenos de fraude, en muchas relaciones nos vemos forzados a abandonar la comodidad de cotejar si los hechos encuadraban en el molde abstracto del trabajo subordinado laboral⁷ y realizar un esfuerzo superior de complementación con reglas nuevas, no del todo objetivas.

Estas notas típicas y clásicas utilizadas como “*matriz de referencia*”⁸, constituida por la subordinación económica, técnica y jurídica, más la prestación *intuitu personae*, dan hoy un *figurín*⁹ de “trabajador subordinado” que no refleja necesariamente a todos los sujetos que necesitan protección.

Decíamos que un buen punto de partida está en determinar que serán los hechos los que determinen la individualización normativa de la relación y que jamás debe hacerse el proceso inverso, razón por la cual, deberíamos necesitar tener clara esa referencia antes de analizar cualquier otro instituto que derive de la ubicación personal a la que nos lleve como conclusión. A ello se refiere este breve aporte.

2. Haz de indicios. Humo: color y olor

La ya mencionada insuficiencia de las reglas clásicas de la dependencia laboral, trajo como consecuencia la necesidad de otros procedimientos de los cuales la

ciencia jurídica no pudiera sospechar parcialidad o voluntarismo.

Los Magistrados recurrieron a lo que la doctrina llamó la *técnica de haz de indicios*, que consiste para el juez el proceder a una evaluación de conjunto de los elementos que componen la relación (vgr. Modalidades retributivas, titularidad de factores de producción y de bienes producidos, organización y control, etc.), cualidades que hoy en algunos casos son verdaderos cimientos de corrientes de opinión forense.

Esta técnica tiene una variante criolla insospechada, que deriva de procesos intuitivos¹⁰ y se exteriorizan gramaticalmente como captaciones sensoriales: el “*humo de laboralidad*” o, dicho de otro modo, se fallará de acuerdo haya “*olor*” o “*color*” a relación laboral.

Esta irreverente descripción, que podría sorprender a un jurista extranjero, ha sido propiciada por nuestro marco regulatorio, al establecer la presunción en el Art. 23 de la L.C.T., que dice:

“El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario”.

“Esa presunción operará igualmente aun cuando se utilicen figuras no laborales, para caracterizar al contrato, y en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio”.

Los fragmentos que he subrayado, son los permisos que tiene el Magistrado para “oler” o “ver” el “humo”, tarea que seguramente hará con gran conciencia, pero que puede dejar algunos cabos sueltos al momento de comparar experiencias y, en algunos casos, conclusiones opuestas.

De este modo, vemos que cierta parte influyente de la doctrina¹¹ ha interpretado al referirse a las circunstancias, la norma está indicando que para que se active la presunción, se requiere que la prestación de servicios que se demostró, se corresponda con una tarea

que *normalmente* es de carácter laboral, para evitar incluir en este amplio marco a lustrabotas, maleteros, médicos personales, peluqueros (pretenden incluir en esta definición a quienes diariamente nos prestan un servicio o una obra, que se agota en sí misma y que forma parte del sinnúmero de transacciones comerciales y civiles que realizamos cotidianamente).

Justo López¹² llegó más lejos después, fundando lo que se llamaría la "tesis estricta", al afirmar que:

"Debe entenderse que la prestación de servicios que genera la presunción es la de servicios bajo la dependencia de otro pues sólo éstos son los que se contemplan en la tipificación legal del contrato y de la relación de trabajo (Arts. 21 y 22 LCT) y que, por lo tanto, la carga de la prueba de la posición de dependencia o subordinación no resulta alterada por la presunción, sino que, por el contrario, de esa prueba depende que aquella entre a jugar"

Esta interpretación fue receptada por parte de la jurisprudencia de modo terminante por los siguientes Tribunales: (Alguno pudo cambiar de opinión, fruto de la renovación de Magistrados)

- CNTrab., sala I, 20-2-97. - Downey, Fernando c/ Asociación Centro Bíblico de la Iglesia de Cristo. - DT, 1997-B, 2268.

- CNTrab., sala IV, marzo 11-994. - Martínez, Oviedo J. c/ Radio América LR 9 Desup S.R.L.. - DT, 1994-A, 951.
- CNT., sala V, noviembre 13-998. - Falabella, Rosana M. c/ Amel S.A.. - DT, 1999:688.
- CNTrab., sala VII, junio 9-998. - Saporosi, Elsa M. c/ Majotur Empresa de Viajes y Turismo de Strambini, Susana N.. - DT, 1998-B, 2272.
- CCiv. Com. y Trab. Villa Dolores, 1982/08/10. - Alaniz de Pizarro, Ida y otro c. Asociación Pescadores Aficionados La Viña. - LLC, 983-284
- SCBA, agosto 22-989. - Voloschini, Abraham y otro c/ Trovate-lli, Martín O. y otro. - T y SS. 1990-44.

3. Nuestra opinión

Debemos marcar algunas diferencias con esta posición estricta, que desnaturaliza la presunción legal y la torna vacía de contenido. Siguiendo a otros autores¹³ podemos señalar que: (1) Atendiendo a una interpretación práctica de los Arts. 21 y 22 de la L.C.T., la presunción no tendría mayor sentido si solamente sirviera para transformar una relación laboral en un contrato. (2) No es compatible que la presunción se active con la prueba de

Dr. Ciro Ramón Eyra

Dra. María Juana Repetto

Defensa de Trabajadores

Lunes a Jueves de 17 a 19 hs.

AV. CALLAO 441 - PISO 3º B - II CUERPO
CIUDAD DE BUENOS AIRES



4371-4328

Arquitectura & Diseño

Anteproyecto
Proyecto
Dirección de obra
Reformas y reciclajes

Consulta sin costo

Juan Pablo Lázaro
Fernando Pablo Escobar

Arquitectos

4862-5177 ó 0220-485-3119



SINDICATO ARGENTINO TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA FIDEERA

Adhesión a la Revista La Causa Laboral de la Asociación de Abogados Laboralistas

Río de Janeiro 34/36 • (1405) Buenos Aires • Tel/Fax: 4902-3032 y 4901-6125 • E-mail: satif@mastersoft.com.ar

servicios subordinados y se desactive con la demostración del carácter empresario del trabajador. (3) Si el trabajador necesita probar los servicios dependientes, para qué necesita la presunción legal del Art. 23 LCT?. (4) La tesis estricta lleva a un callejón sin salida, a una situación laberíntica, que contrapone presunciones, dentro de una misma norma, hasta destruir una u otra. (5) Qué dificultad puede tener el señalado como empleador para demostrar lo contrario¹⁴, o para probar que el trabajador en realidad es un empresario?.

Con este criterio amplio, podemos citar a los siguientes Tribunales:

- CNTrab., sala II, diciembre 12-991. - Suster, Sara c/ Kremenchuky, Ricardo y otros. - DT, 1992-A, 52.
- CNTrab., sala III, 2001/11/12. - Eibuszyc, Verónica c/ Helvens S.A. s/ despido. - Fichero de la Oficina de jurisprudencia de la CNTrab. (inédito).
- CNTrab., sala VI, febrero 27-998. - Rodríguez, Teresa c/ Consorcio Sarmiento 4406. - DT 1998-B, 1668.
- CNTrab., Sala IX, 1997/7/18. - Donadello, María c/ Montanelli, Enrique Hugo s/ despido. - Fichero de la Oficina de Jurisprudencia de la CNTrab. (inédito).
- CNTrab, sala X, marzo 17-998. - Vidal Peña, María I. c/ Emarsi S.R.L. y otro. - DT, 1999-A, 697.

Creemos, sin embargo, que no es desatinada la tesis de la *razonabilidad* que propicia Vázquez Viard, que se basa en el “humo” de las circunstancias del caso, porque evoca los criterios del Magistrado en el “sentido común en que se producen los contratos en la realidad”. El principio de primacía de la realidad no sólo tiene por objeto desnudar fraudes laborales o simulaciones ilícitas, sino también

poner en su justo lugar cada situación de hecho, aún contra las aspiraciones del trabajador que litiga sin razón. El principio mencionado tiene una faz circular, por no ser específico del derecho del trabajo, sino común del derecho en general.

Por ejemplo, aún adscribiendo a la tesis amplia, no resultaría posible que un juez considere que hay una relación laboral porque una persona demuestra acabadamente y sin lugar a dudas, que una vez al mes le cortaba el cabello al cliente a quien demandó como empleador.

Razones de confianza, seguridad y familiaridad, hacen que cotidianamente contratemos con seres conocidos distintos servicios u obras: El traslado en el taxi, el traslado del calzado, el acarreo de las maletas, la reparación de una cañería defectuosa en el hogar, el chequeo con el médico o el odontólogo de cabecera, etc. Cada uno de ellos es independiente respecto de aquel a quien le brindan el servicio y podrán tener una relación laboral con quien eventualmente dirija sus trabajos¹⁵, mas no con el destinatario de los mismos.

De todos modos, la tesis de la *razonabilidad* no es más que una formulación algo acotada de la tesis amplia que otorga primacía a la presunción legal (aunque muchos tribunales lo hayan interpretado en una posición extrema) y estas previsiones teóricas sólo tienen una finalidad económica, para evitar planteos innecesarios e improductivos. Llegado el caso, quien fue señalado indebidamente como empleador, no tendrá ningún inconveniente en demostrar su ajenidad a la actividad¹⁶.

4. Conclusiones

La síntesis de esta posición es que se debe confiar en la capacidad del

Magistrado para “oler” o “ver” el *humo de relación de trabajo*, basados en la tesis de la razonabilidad (con la debida *ayuda* de los argumentos y las pruebas aportadas por el abogado).

Esta conclusión puede llevar a poner más de un reparo, pues dar un marco tan grande de discrecionalidad al Juez podría sembrar un manto de sospechas.

Sin embargo, hay ejemplos en los que la Justicia ha hecho gala del “humo de relación laboral” y para citar sólo un ejemplo, daré el de los recordados casos de los “Médicos del PAMI”, se tuvo primordialmente en cuenta que el pago por el sistema de cápita, constituía una demostración de la dependencia económica. En este sentido, se dijo:

“Si se acredita que quien ejerce su profesión en forma liberal, no asume perjuicio económico por la no concurrencia de pacientes a su consultorio, ya que su obligación sólo consiste en estar dispuesto a la atención de los beneficiarios, se encuentra configurada una relación dependiente, toda vez que no asume riesgo, aun cuando su retribución pueda ser mayor o menor de acuerdo con la mayor o menor proximidad al cupo máximo o mínimo que le corresponda.”¹⁷

Recordemos que en estos casos, los llamados “médico de cabecera” atendían en sus consultorios, con su equipamiento, su personal auxiliar (secretaria, etc.) y podían atender pacientes propios, intercálándolos con los de la obra social demandada.

Ahora bien, en un marco fáctico similar, no existe posibilidad alguna de llegar a la misma conclusión si el profesional es un abogado, que le cobra a su cliente por el sistema de abono mensual (similar a la cápita del médico y con la misma relación riesgo/beneficio). Nótese

que no hay diferencias en los elementos sustanciales, pero sin dudas en la sentencia pesaría que no hay "humo de laboralidad".

El mismo criterio se usó para exponer la simulación en los casos en el de los peones de taxi que "alquilan" el vehículo a un costo fijo por día, independientemente de lo que se recaude, lo que constituye una clara señal de que se está compartiendo el riesgo de la faena.

"La prestación personal del actor como conductor del auto móvil adquirido por otros y destinado a la actividad lucrativa del transporte, supone una gestión comercial por parte de sus propietarios y los coloca como patronos de quien conducía el vehículo. En tal sentido, el hecho de que se haya firmado entre las partes un contrato de "locación del automotor" mediante el pago de una tarifa (alquiler) que se debía abonar por adelantado, obteniendo como ganancia la totalidad de la recaudación, no obsta a que se aplique al caso la presunción del art. 23, LCT, que opera aun cuando se utilicen figuras no laborales para caracterizar al contrato, y en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien prestó el servicio".¹⁸

Hay más ejemplos, pero el acotado espacio de esta nota nos impide extendernos en demasía. Lo que podemos concluir es que esforzándose en el sano ejercicio de la profesión, se puede confiar en la respuesta que darán los Magistrados, basados en su capacidad de percepción del "humo de laboralidad" y del criterio empírico de "razonabilidad". ♦

NOTAS

1. Ponencia oficial ante las IX Jornadas sobre DTySS, organizadas por el Centro Regional de Estudios Jurídicos y Sociales, Dr. Dalmacio Vélez Sársfield", realizadas en Cruz del Eje, Córdoba, los días 10 y 11 de octubre de 2003.

2. Según recopilación de ACKERMAN, Mario. Volver al principio, para no retroceder. Ponencia ante el XIV Congreso Nacional de DTySS, Mar del Plata, agosto de 2002. Publicada en www.derechosocial.com, sección biblioteca.
3. GOLDIN, Adrián, *Las fronteras de la dependencia*. - DT, 2001-B, 2039
4. En la expresión utilizada en el Documento técnico de base preparado por el Departamento de Administración Pública y Legislación y Administración del Trabajo, *Reunión de expertos sobre los trabajadores en situaciones en las cuales necesitan protección (la relación de trabajo: ámbito personal)*, Ginebra, 15-19 de mayo de 2000, pág. 30 y ss.
5. CASTELLO, Alejandro, *De la fuerza expansiva a la reducción del círculo de sujetos protegidos por el Derecho Laboral; una nueva tendencia de fines del siglo XX*, en *Derecho Laboral* (Montevideo), T. XLI, N° 190 (abril-junio 1998), pág. 293 y ss., esp. pág. 294.
6. Véanse las reflexiones de SIMÓN, Julio César en "Trabajo autónomo o dependiente. ¿Una disyuntiva inapelable?". DT 2000-A, 973.
7. Mencionamos expresamente "trabajo subordinado laboral", porque existen otros trabajos que también muestran notas de dependencia y no lo son, tales como la locación de servicios, el contrato de agencia y en mayor o menor grado en la concesión. Véase a MADDALONI, Osvaldo. El concepto de dependencia laboral frente a los contratos comerciales. - TySS 1996-934. El autor también menciona al mandato, pero entendemos que tal figura contractual puede cumplirse también como empleado, por lo que no resulta un elemento distintivo puro.
8. Construcción gramatical sobre la que insiste GOLDÍN, Adrián O. en El concepto de dependencia laboral y las transformaciones productivas. - RLSS – Año II – No. 14 – 4/96 – pág. 131; y en *Las fronteras de la dependencia*. - DT, 2001-B, 2039.

9. Ídem nota anterior.
10. Afirman los expertos, que la intuición va guiada por la experiencia.
11. VÁZQUEZ VIALARD, Antonio. Figuras de trabajo dirigido excluidas del ámbito del derecho laboral. TySS 1992-228. Cita a VÁZQUEZ VIALARD, Antonio. *Tratado de Derecho del Trabajo*. Cap. Contrato de Trabajo, Nro. 112. P. 431 y sgtes. Cita también a LOPEZ, Justo. La presunción del contrato de trabajo. LT XX-XIX-481, aunque creemos que este autor se sitúa en una posición más rígida (ver nota siguiente).
12. LOPEZ, Justo. *Ley de Contrato de Trabajo comentada*. En colaboración con CENTENO, Norberto y FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos. Tomo I, pág. 263, 2da. Edición.
13. GARCÍA MARTÍNEZ, Roberto. La relación de dependencia. DT 1996-B, 2368. Cita en apoyo de su postura a Eduardo PERUGINI, Ciro EYRAS y a Horacio DE LAFUENTE, en El artículo 23 de la ley de contrato de trabajo. - L.T. – T. XXX – pág. 586
14. Por ejemplo, para demostrar que no es empleador en la actividad en que le fue endilgada una relación laboral inexistente.
15. Y además es beneficiario final del fruto económico de la actividad comercial, asumiendo los riesgos de la explotación
16. Tal como sucede, por ejemplo, hoy ante las demandas directas contra el propietario de un inmueble por una refacción hogareña, fundadas en el estatuto de la industria de la construcción.
17. CNTrab., sala III, febrero 15-996. - Arcaya Aguirre, Benedicto c/ Instituto Nac. de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados. - DT, 1996-B, 3006. En similar sentido, CNTrab., sala VIII, junio 30-993. - Judkin, Isaac y otro c/ Instituto Nac. de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados. - DT, 1994-A, 1193; T y SS, 1993-1995.
18. CNTrab., sala III, agosto 31-994. - Avila, Elan c/ Lepiske, Mario. - SD, 67.787. - Manual de jurisprudencia La Ley, Ley de Contrato de Trabajo, 4° Edición, Ed. La Ley, Bs. As., 2002, Pág. 61.

El caso "Gorosito" y cómo la S.C.J.B.A. trata de interpretarlo

Estudio crítico del estado actual de la Jurisprudencia en la Provincia de Buenos Aires

-----> Por Ricardo J. Cornaglia¹

1. Introducción

Un juego de danzas y contradanzas signa a las orientaciones seguidas por la jurisprudencia en los últimos siete años, en los que las víctimas de los infortunios, reclamando reparaciones, han procurado encontrar en la Constitución lo que la ley no les brindaba.

El debate, que se había centrado inicialmente en torno a la inconstitucionalidad del art. 39, apartado 1 de la Ley 24.557 y su posible agravio al principio "alterum non laedere", viene ahora, luego de la posición adoptada por la Corte Suprema en el caso "**Gorosito**", a derivar en torno a problemas de competencia, el derecho a la jurisdicción y el ejercicio de las acciones comunes en los fueros locales. Pero estas alternativas no pueden llamarnos a engaño, el derecho de fondo y de forma están entrelazados y el control final deberá ser sistémico y abarcador de lo sustantivo y lo adjetivo.

Reseñaremos lo sucedido en la Provincia de Buenos Aires. La elección responde a la circunstancia de que los jueces laborales de esa Provincia fueron los primeros en declarar la inconstitucionalidad de diversas disposiciones de la L.R.T. 24.557 y recientemente la S.C.J.B.A. varió sustancialmente su doctrina.

2. La zaga de fallos de la S.C.J.B.A.

El ir y venir de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, se inicia el 29 de diciembre de 1998, con el caso "**Mardones, Mario Rodolfo c/ Erviti Hnos. S.R.L.**", en el que se sostuvo: "**Los tribunales del trabajo de la Provincia**

de Buenos Aires son competentes para entender en un planteo sobre la inconstitucionalidad del artículo 39 de la ley de riesgos del trabajo".²

Este primer paso fue seguido el 6 de junio del 2001 con la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 de la Ley 24.557, llevada a cabo por la S.C.J.B.A. en las causas: "**Cardelli, Hugo c/ Ente Administrador del Astillero Río Santiago**", L. 77.503, del 6 de junio del 2001³ y "**Britez, Primitivo c/ Productos Lipo S.A.**", resolviendo cuestiones de previo y especial pronunciamiento determinadas por excepciones de incompetencia y falta de acción y ordenando proseguir con la sustanciación de las causas.

Estos decisorios resultaron a su vez apelados por la demandadas, mediante un recurso federal de inconstitucionalidad y elevados los autos a la C.S.J.N., ésta decidió revocarlos y ordenó dictar nueva sentencia, ajustándose a la doctrina que en el ínterin había sentado en el caso "**Gorosito**".

Avocada nuevamente a resolver la S.C.J.B.A., lo hizo el 25 de septiembre del 2002, se pronunció rechazando la demanda promovida por la "falta de acción con sustento en el artículo 1113 del Cód. Civil".⁴

Las actoras, a su vez, en esos juicios "**Cardelli**" y "**Britez**" apelaron estos decisorios, mediante recursos extraordinarios por inconstitucionalidad (art. 14 y 15 de la ley 48), sobre la base de sostener que en su interpretación y aplicación de la doctrina del caso "**Gorosito**", el Superior Tribunal provincial había cometido absurdo y arbitrariedad, sosteniendo que la única lectura inteligente que se le podía dar a la oscura doctrina de la Corte Suprema, era que para decidir en concreto sobre la razonabilidad de la inconstitucionalidad planteada, debía procesarse la causa hasta el mo-

mento de una sentencia definitiva. Momento procesal en el que se podría definir en concreto (ya no en abstracto, como anteriormente se había hecho), si las prestaciones de la ley existían como tales o eran suficientes para operativizar el principio "alterum non laedere", que el art. 19 de la C.N. consagra. Y también si las normas tachadas de inconstitucionales atentaban contra la discriminación de los trabajadores y el derecho de igualdad. Las recurrentes también plantearon subsidiariamente, que no eran similares dichas causas al antecedente invocado y que en ellas existía el planteamiento de una cuestión esencial no tratada en los decisivos, ni en "Gorosito", que respondía a la inconstitucionalidad del art. 46 de la L.R.T., que también gravitaba en el resultado final del procesamiento de la acción intentada.

La S.C.J.B.A., concedió los recursos extraordinarios en lo que hace a sus atribuciones y elevó para la consideración de los mismos, los expedientes a la Corte Suprema, donde permanecen a estudio.

En cuanto a la doctrina afirmada, la S.C.J.B.A., pasó a ir variando sus posiciones con distintas alternativas.

En "Rodríguez, Héctor c/ Buenos Aires Catering S.A. s/ Indemnización por daños y perjuicios" (L70185 del 23/10/02)⁵ y posteriormente en "Mancini, Jorge c/ Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios" (L. 78.535, del 18-12-02), siguió sosteniendo el rechazo de las demandas, aunque fue madurando desde la minoría, una posición cada vez más crítica de la constitucionalidad de la Ley 24.557, lo que se evidencia particularmente en los votos del doctor Roncoroni, que pasó muy fundadamente a votar por la declaración de inconstitucionalidad del artículo 39.1.

Siguió la S.C.J.B.A., interpretan-

do la doctrina de la C.S. dictada en el caso "Gorosito", en forma contradictoria, sosteniendo que, al ser en principio constitucional, a criterio de la Corte Suprema, la Ley 24.557, observado en abstracto su sistema reparatorio, no existía la posibilidad de ejercer acciones de inconstitucionalidad que lo impugnarán.

Absurdamente se pasó a ordenar el rechazo de las demandas, cuando la lógica imponía que sólo se resolviera la anulación de las declaraciones de inconstitucionalidad del artículo citado y se prosiguiera con el trámite de las actuaciones hasta el momento en que ese control de razonabilidad, en concreto, pudiera llevarse a cabo. Es decir, en las sentencias definitivas.

Lo hacía con cuatro votos en minoría, que seguían votando por la inconstitucionalidad; y con una mayoría de cinco miembros, de los cuales, tres dejaban constancia de que a su criterio personal la norma era inconstitucional, pero acataban la doctrina de Corte, dejando constancia de sus posiciones. Se daba la paradoja de la existencia de una precaria mayoría a favor de la constitucionalidad de la ley, que partía de un voto razonado, una adhesión a ese voto, tres votos de adhesión declarando que la íntima convicción ya expresada en fallos anteriores pasaba por la inconstitucionalidad y un bloque de disidencias de cuatro miembros claramente enrolados en la declaración de inconstitucionalidad.

Esta precaria situación confrontaba con la existente en el fuero del trabajo de la Capital Federal. En él, la mayor parte de las Salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, interpretan el caso "Gorosito", en función del control en concreto a llevar a cabo en las sentencias definitivas y siguen haciendo lugar a declaraciones de in-

constitucionalidad del citado art. 39.1 de la L.R.T.⁶

Los recursos en trámite, y la posición mayoritaria de la C.N.A.T., debieron gravitar en los cambios que siguieron en la jurisprudencia de la S.C.J.B.A.

Esos cambios, que auguran otros, se manifestaron con la doctrina sentada en la causa L. 75.708, "Quiroga, Juan Eduardo c/ Ciccone Calcográfica S.A. s/ enfermedad",⁷ de fecha 23 de abril del 2003 y más cercano en el tiempo, el 24 de septiembre de 2003, en el Acuerdo 2078, en la causa L. 76.481, "Romero, José Antonio c/ Conarco Alambres y Soldaduras S.A. y/o Boston Compañía Argentina de Seguros S.A. s/ accidente de trabajo, despido, etc." de los que haremos una sumaria reseña más adelante.

Con ellos, la S.C.J.B.A., por medio de la declaración de inconstitucionalidad del art. 46 de la ley 24.557 sobre riesgos del trabajo, habilitó la vía judicial ordinaria para la reparación de infortunios laborales, procurados sin someterse al ejercicio de la acción y los procedi-

Dra. Adriana E. Séneca

Contadora Pública
Licenciada en Administración

Asesoramiento al Abogado Laboralista

- Determinación y Cuantificación de diferencias salariales
- Formulación del cuestionario pericial e impugnaciones
- Asesoramiento técnico y asistencia en actos periciales
- Análisis comparativo reparación Acción civil y L.R.T.

Sarmiento 1462, Piso 5 "A"
Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Tel/Fax: 4375-6300 / 4100
E-mail: aeseneca@yahoo.com.ar
adrianaseneca@hotmail.com.

mientos que prescribe ese cuerpo normativo.

Ese Superior Tribunal provincial encontró una precaria forma de darse tiempo a sí mismo, mientras maduraba qué posición final adoptar para interpretar y aplicar la doctrina de la C.S.J.N., que se desprende del caso “**Gorosito**”, y al mismo tiempo, reivindicó la competencia natural de la justicia ordinaria en las causas comunes.

Determinó el Superior Tribunal de la Provincia de Buenos Aires, por una vía indirecta, que los inferiores deban continuar procesando las causas hasta las sentencia definitivas, oportunidad en la que los Tribunales, deberán resolver las cuestiones que hacen al control de razonabilidad del art. 39. apartado 1, el artículo 6 y otras disposiciones de la L.R.T. que han sido en innumerables casos declaradas inconstitucionales, muchas veces en cuestiones de previo y especial pronunciamiento.

Con el paso dado, paulatinamente se podrá llegar a revelar los límites reales de la razonabilidad del sistema de reparaciones, hermético y referido a la creación de un seguro social obligatorio gestionado por empresas que actúan dentro de los parámetros de la lógica de la maximización de beneficios. Probablemente, en breve, la S.C.J.B.A. tenga que resolver sentencias definitivas, en las que podrá controlar la razonabilidad del sistema tarifado y los pasos previos auguran un cambio posible a sostener en ese sentido.

En definitiva, se sabrá en concreto, si el sistema, cuando opera en la realidad, deja a las víctimas de infortunios al margen del principio “*alterum non laedere*”, de raigambre constitucional (art. 19 de la C.N.).

En los fallos, “**Quiroga**” y “**Romero**” tendió las líneas para que

se haga respetar el debido proceso judicial, resolviendo las ineludibles cuestiones de previo y especial pronunciamiento que la LRT 24.557 obliga a plantear y resolver para las cuestiones de competencia. Esta cuestión inicial, que debió dar motivo a resoluciones judiciales que fueran racionalizando los conflictos suscitados, debió zanjarse a partir de la problemática del acceso a la justicia, el derecho de defensa, la garantía del debido proceso judicial y el avasallamiento de las competencias provinciales (este último en los casos que correspondía). De esta posición que defendimos en la doctrina sin mucho éxito inicial, desde 1996, dejamos debida constancia en numerosos trabajos previos a los que remitimos al lector.⁸

Este primer paso fue complementado, el 22 de octubre del 2003, por la C.S.J.B.A., en la sentencia en los autos “**Castro, Héctor Jesús c/ Dycasa S.A. y otros s/ reparación por daños y perjuicios**”, en la que ese Tribunal anuló una declaración de inconstitucionalidad del art. 39. 1 y 2 de la ley 24.557 sobre riesgos del trabajo, llevada a cabo por un Tribunal del Trabajo de Azul, en una cuestión de previo y especial pronunciamiento. En la ocasión, rectificó su posición anterior y en lugar de rechazar la demanda, mandó proseguir el trámite del expediente, avanzando con un compromiso ejemplar y poco frecuente de los jueces, en la clasificación del proceso a seguir y ordenando la reconducción del proceso.

El paso dado es importante y permite seguir procesando infortunios de trabajo que, de continuar en la situación anterior, quedarían sin reparación, enredados en una cuestión procedimental generada en el texto de la ley 24.557 sobre riesgos del trabajo, que debió ser allanada y superada por el poder

judicial, superando el error del poder legislativo.

Con esta variante, consiguieron las víctimas poder seguir librando una batalla de dudoso resultado, atento a que los errores ya cometidos, hacen temer sobre el resultado de una cuestión que, observada a la luz de elementales criterios de humanidad, ya tendría que estar saldada hace mucho tiempo.

3. La Doctrina sentada en “**Castro, Héctor Jesús c/Dycasa S.A. y otros s/reparación daños y perjuicios**”

El 22 de octubre del dos mil tres, la S.C.J.B.A., integrada en la oportunidad por los magistrados doctores Salas, Kogan, de Lázzari, Hitters, Negri Roncoroni, Soria, en acuerdo ordinario pronunció sentencia en la causa **L. 81.216, “Castro, Héctor Jesús c/ Dycasa S.A. y otros s/ reparación daños y perjuicios”**.

Este Superior Tribunal Provincial, complementó las doctrinas que ya había adoptado en las causas “**Quiroga**” y “**Romero**”, explicitando reglas de conducta procesal, que vienen a ordenar este tipo de procesos, allanar la función de los jueces en la materia y que implican la lectura inteligente y aplicación ajustada a derecho, de la oscura doctrina legal sentada por la C.S.J.N, en la causa “**Gorosito**”.

El Tribunal del Trabajo de Azul, en la causa “**Castro**”, había declarado en una cuestión de previo y especial pronunciamiento, la inconstitucionalidad del art. 39, apartados 1 y 2 de la L.R.T. 24.557, siendo apelada la resolución mediante un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. La S.C.J.B.A., resolvió devolver los autos al tribunal de origen a fin de que pro-

ceda a reconducir el proceso, sosteniendo que el objeto de la causa, no lo constituye una acción de resarcimiento de daños y perjuicios con base en el derecho civil, sino que queda circunscripto a la apreciación de si el sistema de la ley especial genera o no afectación constitucional del bien jurídico protegido –indemnidad del trabajador– con arreglo al criterio de razonabilidad (arts. 15, 39 inc. “3º”, Constitución provincial y 11, 12, 44 inc. “e” último párrafo y 63, ley 11.653).

Es esta una recomposición de la causa, a la que obliga:

- a) El texto de L.R.T. 24.557, con su compleja estructuración de un sistema especial de reparaciones para los infortunios de trabajo.
- b) La declaración de inconstitucionalidad del artículo 46 de ese cuerpo normativo.
- c) El principio “iura curia novit” en la reparación de un infortunio de trabajo, puede llevar a una situación de pluridimensionamiento del mismo, por distintos regímenes, alcanzados por diferenciados presupuestos de atribución de responsabilidad. Y ello a su vez que esto determine una necesaria acumulación objetiva de distintas acciones, que pueden alcanzar a un mismo o distintos sujetos pasivos.
- d) La naturaleza del proceso laboral, que es cuasi instructorio y orientándose en la busca de la verdad material, tiene un sentido protectorio de las víctimas, que no es ajeno al orden público laboral, ni al principio de indemnidad de los trabajadores (principio general fundante del derecho del trabajo).

En el caso, la S.C.J.B.A., fijó pautas procesales que deberán orientar la conducta de los Tribunales del Trabajo de la Provincia de Buenos Aires en el futuro, en fun-

ción de la doctrina adoptada con referencia al artículo 46 de la L.R.T. 24.557 y para clarificar la cuestión procesal que esa medida implica.

A tal fin ordenó que en esa causa el accionante deberá adecuar su pretensión conforme las pautas precedentes ofreciendo las pruebas de que intente valerse, estableciéndose el plazo respectivo, bajo apercibimiento de que en caso de silencio será desestimada la originaria demanda.

En este punto, creemos que en su esfuerzo por resolver el aquellare proceso a que llevara la justificada declaración de inconstitucionalidad, el máximo Tribunal provincial se excedió en sus atribuciones, (que no son las del legislador), imponiendo un plazo de caducidad de acciones, que implica una vía para suponer la renuncia de derechos irrenunciables, afectando el derecho de defensa y la garantía del debido proceso judicial.

Hacemos por la tanto la salvedad de que pensamos que la medida de ordenamiento procesal es válida, debía ser aconsejada y ejemplificada por la Corte, a partir de un compromiso real con los contenidos sociales del proceso laboral, pero no puede sustentarse en un apercibimiento como el que se dispone en el decisorio.

Resuelve también la Corte Provincial, que una vez formulada la adecuación, respetándose el principio de bilateralidad se correrá traslado de la misma a quienes posean legitimación pasiva, los que podrán controvertir la supuesta afectación ofreciendo de su lado los medios probatorios pertinentes.

Y finalmente, encuentra una vía para efectuar el control de razonabilidad de las prestaciones reparativas de la L.R.T. y el acceso a acciones de atribución de responsabilidad del empleador decidiendo:

“Efectuado el cotejo con re-

sultado negativo a la proposición impugnativa del régimen especial incoada por el trabajador, el daño sufrido será igualmente atendido, en los límites del nuevo sistema, por quien resulta obligada a su pago, a saber, la Aseguradora de Riesgos del Trabajo”.

“De existir una grave insuficiencia en el valor garantizado por el régimen de la ley 24.557 como reparación (a cargo de la A.R.T.), el trabajador que hubiere logrado acreditarla en el marco de un proceso con amplitud de debate y prueba como el diseñado por la ley 11.653, podrá obtener del patrono la diferencia del valor, según el quantum que el tribunal del trabajo reputare suficiente para resguardar los derechos constitucionales inherentes al bien jurídico protegido (arts. 14, 14 bis, 17, 19, 28 y 33, Constitución Nacional)”.

Los magistrados votantes, que acordaron plasmar esta compleja doctrina, encontraron un acuerdo dificultoso pero inteligente, que propone un procedimiento práctico, breve y claro para ordenar procesos complejos y oscuros, en los que los defensores de los litigantes, deben recorrer una carrera con vallas.

El doctor **Salas**, en su voto, deja constancia de su criterio contrario a la constitucionalidad del art. 39 de la L.R.T., pero considera prudente adecuar su posición, respecto a la doctrina **“Gorosito”**.

Atento a que en esa doctrina se considera que la norma no es discriminatoria per se, advierte que sin constatación y cuantificación del daño, no puede controlarse en modo alguno la razonabilidad de la aplicación de la reparación ordenada en la norma.

Deviene de ello la necesidad de sustanciar la causa para poder

efectuar el control, por lo que ordena que prosigan las actuaciones a ese efecto.

Adhiere a su voto con similares argumentos la doctora Kogan.

El doctor **de Lázari** destaca que la Corte predica un control de razonabilidad, pero sostiene que éste no podrá realizarse con la eventual reparación que podría surgir del derecho civil.

Admite entonces que la solución lineal antes adoptada pasaba por sostener que si no hay acción civil se impone el rechazo.

Pero al fin el magistrado advierte la complejidad de la situación y la pluridimensión normativa existente en un variadísimo menú de casos de infortunios y da el salto cualitativo, que implica un cambio de doctrina, que saca a la S.C.J.-B.A., del pantano en que se encontraba.

Sostiene el doctor **de Lázari**: "Pero, ciertamente, un examen más profundo no puede desconocer que Gorosito también provee pistas, señales, datos, pautas en fin, tal vez oscuras pero en todo caso cuanto menos aptas para responder a la apetencia de justicia. De allí que esas particulares circunstancias demanden ahora una respuesta. Es que multiplicidad de procesos aguardan solución y enormes esfuerzos interpretativos han tenido lugar en el campo doctrinario, inclusive con alguna recepción jurisprudencial, tendientes a otorgar un alcance extensivo a los conceptos ya analizados del caso "**Gorosito**" en los que se auspicia algún tipo de comparación. Todo ello inmerso en otra realidad: la de miles de trabajadores, hombres y mujeres de carne y hueso cuyos reclamos indemnizatorios se debaten en la incertidumbre". Y pasa a marcar una senda que finalmente es la que se explicita en el decisorio.

El doctor **Roncoroni**, hace un poco frecuente gentil reconocimiento a los aportes que la doctrina llevó a cabo para que se pudieran dar todos los trabajosos pasos que llevaron a ese resultado y explica, con razones perfectamente entendibles, sin disimularlas, las oscilaciones que la Corte Provincial ha tenido en el tratamiento de este espinoso tema. Como hombre que ha cultivado el derecho de daños, define como lo ha hecho en sus últimos fallos, una clara posición en torno a la inconstitucionalidad del art. 39 de la L.R.T. 24.557 y da testimonio claro de las dificultades que ofrece la doctrina "**Gorosito**", reclamando necesarias precisiones de la misma.

El fallo no refiere en forma explícita a las situaciones de los casos en los que no existen aseguradoras de riegos, ni a los reclamos en los que existen infortunios de los del tipo considerado como extrasistémicos. Pero la vía impuesta, también podrá ser transitada en esos casos, si del mismo se hace un uso racional.

4. El trasfondo de la interpretación y aplicación de la doctrina sentada en el caso "**Gorosito**"

A nuestro modesto criterio, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no sostuvo que la norma contenida en el art. 39, apart. 1, de la Ley 24.557 resultará siempre y en todos los casos constitucional. La cabal comprensión de ese decisorio obliga a sostener que en el mismo se sostuvo que en principio esa norma es constitucional, a menos que se pruebe que su aplicación lleva a un resultado irrazonable.

Es decir, el fallo lejos de cerrar el camino a posibles declaraciones de inconstitucionalidad ha señala-

do un flanco por donde la norma es atacable, cuando las prestaciones que otorga resulten irrazonables para la cumplir el fin de reparar el daño.

En el considerando 9°, de la sentencia dictada en "**Gorosito**", se apunta que "**El requisito que esta Corte, en cuanto intérprete final de la Constitución Nacional, ha impuesto a la validez de las modificaciones legislativas consiste, precisamente, en su razonabilidad...**".

Se entiende por lo tanto, que la Corte está admitiendo con estas aseveraciones que declararía inconstitucional la norma de marras en tanto se acreditara que la respuesta legal en el supuesto en concreto resultara irrazonable.

La Corte expresa en el considerando 11° que en ese caso, no se ha demostrado que la aplicación de la ley 24.557 "**comporte alguna postergación o, principalmente, la frustración del derecho al resarcimiento por daños a la integridad psicofísica o a la rehabilitación**".

De esta declaración se desprende que si, a contrario sensu, en otra causa, se hiciera la acreditación de que el régimen de prestaciones de la ley, debidamente cuestionado, implica de alguna manera la total o relevantemente parcial frustración del derecho al resarcimiento por daños, es de suponer que estos mismos jueces deberán declarar, en el nuevo supuesto, la inconstitucionalidad respectiva.

También deja aclarado el voto de la mayoría, el problema de la discriminación arbitraria, en el considerando 12°, abriendo esta posibilidad hacia la inconstitucionalidad. Agregando dicha mayoría que podría igualmente juzgarse arbitraria esa discriminación si así surgiera de la comparación del daño y de

los eventuales resarcimientos (argumento que surge del párrafo 2° “in fine” del citado considerando 12).

Finalmente, los integrantes de la mayoría afirmaron claramente en el considerando 17° que las limitaciones que el Poder Legislativo pueda imponer encuentran siempre un límite: “...que se compruebe la existencia y realidad de un menoscabo sustancial a la garantía que invoca el interesado”.

En consecuencia, la decisión dictada por la Corte Federal impone hoy a jueces y tribunales de todo el país el deber de verificar, ante la propuesta procesal correspondiente, si se da alguno de los supuestos premencionados y que fueran señalados por dicho órgano judicial con tanta claridad, y declarar en su caso la inconstitucionalidad del art. 39, apart. 1 de la ley de riesgos del trabajo si las circunstancias del caso, debidamente acreditadas, así lo justifican.⁹

5. Conclusiones

De la compulsa realizada sobre el estado de la jurisprudencia en la Provincia de Buenos Aires, pueden desprenderse una serie de consideraciones útiles. Entre ellas:

Los tribunales de la Provincia de Buenos Aires, a partir de las doctrinas recientemente adoptadas por la S.C.J.B.A., seguirán procesando las causas en trámite.

Al mismo tiempo, se están abriendo vías alternativas de procesamientos de ese tipo de juicios de reparación de infortunios, en los que se condena a las reparaciones, sin declarar la inconstitucionalidad de la norma, a partir de admitir reclamaciones a las que se las ha denominado extra sistémicas.

Los tribunales ejercen el control de razonabilidad que impone el art.

28 de la C.N., sobre la LRT 24.557, según el caso sometido a decisión y lo probado en la causa. Esto determina que las decisiones puedan ser contrarias o favorables a la constitucionalidad del art. 39 de la LRT 24.557, en la medida en que el principio “alterum non laedere” resulte o no agraviado.

Sin embargo son temas pendientes, que deberán decantarse para evitar graves contradicciones:

- a) La necesaria aclaración, por la propia Corte Suprema, de lo que la oscura doctrina sentada en “Gorosito” importa, afirmando la interpretación que permita el lógico control de razonabilidad a practicar.
- b) La definición de la Corte Suprema en lo que hace a la inconstitucionalidad del art. 46 de la L.R.T. 24.557 y el avasallamiento de las competencias ordinarias provinciales.
- c) Que toda la magistratura respete el sistema de control difuso de la constitucionalidad de las leyes y actos de gobierno, como garantía democrática del estado de derecho.
- d) Que los jueces de grado cesen en el arbitrario uso de la teoría de los actos propios, como un vallado para el acceso irrestricto al procesamiento judicial de los daños por infortunios laborales.
- e) Que se conceptualice con precisión el daño resarcible y el valor vida, de las obligaciones propias de la seguridad social, con las que la L.R.T. 24.557, provee salarios y prestaciones en especie, que de no ser provistos constituyen un agravamiento del daño causado. Con lo que se distinguirá plenamente la cuestión, relativizándose el tema de una compensación que nace de la confusión de los institutos a comparar.

f) Que comience en la jurisprudencia a advertirse con más claridad la naturaleza de las acciones de inconstitucionalidad en los casos de los infortunios llamados extra sistémicos, cesando una confusión absurda en torno a ellos y las prestaciones inexistentes en la Ley a controlar.

Los operadores jurídicos ya han reaccionado con vigor ante una práctica desigualitaria y discriminatoria, que puede terminar provocando una condena del país ante organismos internacionales, por agravio a los derechos humanos.

Más que nunca se hace necesario unificar la jurisprudencia del país, a partir del respeto y la afirmación de esos derechos, mientras el Congreso de la Nación siga dejando este tema sin resolver. ♦

NOTAS

1. Puede consultarse del autor, sobre los temas abordados en este trabajo: **Control de constitucionalidad de la Ley de Riesgos del Trabajo 24.557**, Editorial Joaquín Fernández Madrid, Buenos Aires, 1997; **Reforma laboral. Análisis crítico. Aportes para una teoría general del Derecho del Trabajo en la crisis**, La Ley, Buenos Aires, 2002;
2. Ver: S.C.J.B.A., “**Mardones, Mario Rodolfo c/ Erviti Hnos. S.R.L.**”, Acuerdo 2078, del 29/12/1998, con voto del doctor Salas, al que adhieren sin disidencias, los doctores Hitters, Pettigiani, Negri y de Lázzari. Publicado en revista *Doctrina Laboral*, Errepar, febrero de 1999, T. XIII, pág 164, con comentario de Amanda B. Caubet, titulado **La competencia para entender en la acción de daños y perjuicios. La inconstitucionalidad del artículo 39 de la ley 24.557**.-en
3. Ver: S.C.J.B.A., “**Cardelli, Hugo c/ Ente Administrador del Astillero Río Santiago**”, L. 77.503, del 6 de

junio del 2001, decisorio en el que se resolvió en una cuestión de previo y especial pronunciamiento, a mérito de excepciones planteadas en materia de incompetencia y falta de acción, el rechazo en las mismas de un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. El Tribunal del Trabajo N° 4 de La Plata, había declarado la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22, 39 y 46 de la LRT 24.557, y el rechazo del recurso intentado se produjo por decisión unánime de los magistrados votantes: doctores Salas, de Lázari, Negri, Hitters, Pisano, San Martín, Ghione. El mencionado decisorio y un análisis crítico del mismo y las posiciones diversas que adoptaron los magistrados, pueden consultarse en La Ley Buenos Aires, Año 8, número 6, de julio del 2001, con nota del autor de este trabajo, titulada: **Las tendencias actuales de la jurisprudencia y la inconstitucionalidad de la Ley sobre Riesgos del Trabajo 24.557.**

4. Ver: S.C.J.B.A., 25/9/2002, "**Britez, Primitivo c/ Productos Lipo S.A.**", en revista La Ley Buenos Aires, Año 9, número 10, noviembre de 2002, pág. 1345, con nota de los doctores **Moisés Meik y Antonio Barrera Nicholson**, titulada **La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y la variación de su doctrina sobre la constitucionalidad del artículo 39.1 de la ley de riesgos del trabajo.**
5. Ver: S.C.J.B.A., en autos "**Rodríguez, Héctor A. c/ Buenos Aires Catering S.A.**", publicado en La Ley Buenos Aires, diciembre del 2002, año 9, n° 11, pág. 1535, con el comentario del autor de este trabajo, titulado: **Los daños extrasistémicos en la ley 24.557, las enfermedades y la inconstitucionalidad de la norma.**
6. Criterio, éste último, que es con el que se procesan y resuelven las

causas después de dictado el caso "**Gorosito**", en siete de las diez Salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Salas I, II, III, IV, VI, VII y IX, con opinión favorable del Procurador General del Trabajo). Ver: **La jurisprudencia laboral posterior al fallo "Gorosito"**, nota a fallo, del autor de este artículo, publicada en el Diario La Ley, del 18 de octubre del 2003, pág. 4 y ss.

7. Este decisorio fue publicado en D.T., junio del 2003, pág. 893, con comentario del autor de este trabajo, titulado: **El acceso a la justicia y el avasallamiento de la competencia ordinaria laboral en las causas por infortunios del trabajo.**
8. Al publicarse la primer sentencia dictada por la S.C.J.B.A., declarando la inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT 24.557, en el caso "**Cardelli**", dictada el 6 de junio del 2001, Doctrina Judicial de La Ley publicó un comentario de nuestra autoría en el que advertimos: "El artículo 39 de la L.R.T. presenta dos ángulos diversos de impugnación, que responden en la inteligencia de la Constitución a dos garantías distintas. Una garantía hace al ejercicio de las acciones. La otra a la razonabilidad y naturaleza de los derechos. La primera, por supuesto, alcanza al debido proceso y la garantía de la defensa (art. 18 de la C.N.). Hace a la habilitación de la acción. La segunda, a la plasmación de un derecho de daños (art. 19 de la C.N.) y al derecho de propiedad de los créditos de las víctimas (arts. 14 y 17 de la C.N.). Hace a la naturaleza y efectividad del derecho. En ambos planos el art. 39 de la L.R.T. resulta inconstitucional, por cuanto violenta a las normas superiores a las que debe referir. Pero el primero es de previo y de especial pronunciamiento, y el segundo no. La minoría en esos fallos y el sector de la doctrina en el que se inspira, no ad-

vierten esta diferencia conceptual y crean con ello una antinomia estéril y artificial. Una conceptualización de este tipo genera un daño social grave y trascendente". Véase **Las tendencias actuales de la jurisprudencia y la inconstitucionalidad de la ley sobre riesgos del trabajo**, en Doctrina Judicial, La Ley, 28 de julio del 2001, año XVII, N° 29, pág 799 y ss.

9. Esto ha sido aceptado por **Antonio Vázquez Vialard**, a quien en el voto del doctor **Guillermo A.F. López** en la causa "**Gorosito**", se lo invoca para sostener la constitucionalidad del art. 39. Comentando un fallo, **Antonio Vázquez Vialard**, en nota titulada **La tarea que le compete al juez que ha declarado la inconstitucionalidad de una disposición contenida en la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT)**, sostiene que, en principio, la LRT 24.557 es un cuerpo normativo que no es inconstitucional, pero "**Ello no empece, que si el Tribunal, considere alguna de sus cláusulas (entre ellas, las que fijan el monto de la indemnización) no supera un test de razonabilidad, por ese motivo declare la inconstitucionalidad. En esta situación, ante la laguna que se ha producido, corresponde que el juez llene el espacio (no otro), con el dictado de una norma especial**". Se trata del fallo de la Sala III de la C.N.A.T., dictado en: "**Fernández, Isidro Mauricio c/ ASEMP S.A. y otros s/ accidente**" (sentencia 83.528 del 7/5/2002), criterio reiterado en los autos: "**Mendoza Gutiérrez, Albert. c/ Orgamer S.A y otro**" (sentencia del 12 de septiembre del 2002, con voto del doctor Eiras, al que adhiere la doctora Porta; en D.T., julio 2003, pág. 1142, en La Ley, 7 de febrero del 2003, decisorios en los que se hace lugar a la declaración de inconstitucionalidad.

El caso "Castro c/Dycasa S.A. y otro", controvertida doctrina judicial de la SCBA

-----> Por Miguel Ángel Maza

I. La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha tenido varios cambios de postura en relación a las demandas planteadas en procura de la declaración de inconstitucionalidad del discutido e indefendible art. 39 apartado 1 de la ley 24.557 que priva a los trabajadores "protegidos" por esa ley de los derechos que el Código Civil otorga a cualquier habitante de esta República.

En los casos "Cardelli, Hugo c/ Ente Administrador del Astillero Río Santiago" y "Britez, Primitivo c/ Productos Lipo SA", por sentencias del 6-6-01¹, con antecedente procesal en la resolución de la causa "Mardones, Mario R. c/ Erviti Hnos. SRL", del 29-12-98², la SCBA decidió que la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 apartado 1 era una cuestión tan clara y absoluta que podía resolverse en forma preliminar y sin producción de pruebas³.

Después de que la Corte Federal se expidiera el 2-2-02 en el ya legendario precedente "Gorosito, Juan Ramón c/ Riva SA y otro" ⁴ y revocara pocos días después aquellas decisiones de la Corte bonaerense, ésta dejó de lado su primigenia doctrina adoptando la que parecía surgir, a sus ojos, del fallo "Gorosito" y en los mismos casos "Cardelli" y "Britez"⁵ rechazó sendas pretensiones. Esta doctrina de segunda mano fue exacerbada por el Supremo Tribunal bonaerense en la decisión dictada en autos "Rodríguez, Héctor A. c/ Buenos Aires Catering S.A."⁶, del 23-10-02, donde se llegó al extremo de resolver que el pretensor carecía de derecho para promover la acción deducida.

Cuando todo parecía indicar que la posición asumida se mantendría estática por lo menos mientras no mediara una nueva decisión de la Corte Federal, lo cierto es que la SCBA se ha expedido otra vez sobre la materia atinente a la cuestionada validez constituciona-

lidad del apartado 1 del art. 39 LRT y lo hizo en la causa "Castro, Héctor Jesús c/ Dycasa SA y otros" del 22-10-03⁷ aduciéndose en varios de los votos que median razones justificantes de un nuevo análisis del problema jurídico procesal y de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Gorosito".

Sin embargo, aún cuando los votos de los Dres. Salas, Kogan, De Lázzari y Roncoroni permiten inferir que, efectivamente, se fuera a reinterpretar aquella doctrina, lo que en definitiva la SCBA resolvió, en base al voto del Dr. Soria, frustra esa expectativa y evidencia una solución final absolutamente distinta y que resulta procesalmente tan extraña como, a nuestro juicio, riesgosa.

II. El expediente había tramitado ante el Tribunal del Trabajo de Azul, cuyos integrantes declararon la inconstitucionalidad del art. 39 apartado 1 de la LRT como cuestión de puro derecho y preliminar, y contra tal resolución previa se planteó el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. En razón de que los pronunciamientos sobre el tema precedentemente reseñados eran muy recientes, no había motivos para esperar, pese a los cambios producidos en la constitución del tribunal, una decisión diferente a la recaída en autos "Rodríguez". Empero, como anticipamos líneas atrás, invocándose la existencia de motivos justificantes para revisar la decisión de la Corte Federal surgida en "Gorosito", el tribunal bonaerense produjo un curioso giro que, en rigor, no cambia la doctrina del caso "Rodríguez" pero agrega un nuevo eslabón a las perplejidades que genera la ley 24.557 y abre la puerta a un marco de incerteza procesal y judicial que solo el tiempo nos permitirá advertir en su real magnitud y gravedad.

Vamos a prescindir aquí, por razones de espacio y de tiempo, del estudio íntimo de cada voto y nos hemos de limitar a resumir el contenido concreto de cada propuesta y a efectuar unos pocos señalamientos al fallo en si.

III. El Dr. Hitters fue el único vocal que se apegó a la doctrina ya sentada y, así, opinó que debía revocarse el pronunciamiento recurrido, rechazándose la demanda en base a la doctrina "Gorosito" de la CSJN, según lo interpretara ese Tribunal bonaerense en los casos anteriores y que hemos puntualizado más atrás.

En la antípoda, el Dr. Negri siguió su habitual tesis según la cual la inconstitucionalidad del art. 39 apartado 1 de la ley 24.557 puede decretarse en abstracto. Por eso, opinó que el recurso deducido debería desestimarse.

El Dr. Salas, preopinante, ratificó su pensamiento sobre la factibilidad del examen preliminar de validez del art. 39 expuesto en el ya mencionado caso "Mardones" pero que, según su propio reconocimiento, resultaría ya inadmisibles ante la doctrina de "Gorosito". Precisamente por esa razón este magistrado abandonó en "Castro" tal tesis y adoptó el camino propuesto por la Corte en "Gorosito". En tal sentido, Salas expresó en el considerando 7º de su voto que *"una adecuada interpretación de los principios y conclusiones de la causa "Gorosito", lleva necesariamente a establecer que la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 de la L.R.T. pronunciada en la instancia de grado, como cuestión previa, constituye un predicamento en abstracto"*. Propició, entonces, la revocación del pronunciamiento y la devolución de la causa al tribunal de origen para que éste prosiga las actuaciones, es decir para

que produzca la prueba, sustancie todas las cuestiones planteadas y oportunamente dicte sentencia para verificar si se configura alguna de las situaciones que la Corte Federal señalara en "Gorosito" como posibles causas de inconstitucionalidad del régimen especial cuestionado.

La Dra. Kogan, con una precisa parquedad doblemente saludable, estimó *"necesario examinar cada planteo en particular para determinar si, de acuerdo a las circunstancias particulares del mismo, las normas impugnadas provocan perjuicio relevante constitucional a la víctima"*, coincidiendo con el Dr. Salas en la propuesta de remisión de la causa para que sea sustanciada debidamente.

Los votos de los Dres. De Lázari, Roncoroni y Soria, con algunas diferencias en el modo de expresarse⁸, ratificaron lo medular de la doctrina previa claramente explicitada en "Rodríguez" sobre la base de una cuestionable lectura del fallo "Gorosito", es decir la falta de derecho de los trabajadores a acceder al régimen general de reparación del Código Civil y a una reparación integral de los daños y perjuicios derivados de contingencias nacidas del trabajo. Empero, lo novedoso es que, tras reiterar la validez de esa postura tan groseramente discriminatoria (tan discriminatoria como la norma misma), y bajo el pretexto de estar releendo el pronunciamiento del más Alto Tribunal, estos tres vocales introdujeron una nueva cuestión.

Tal como lo expresamos con anterioridad⁹, De Lázari y Roncoroni preanunciaron en sus votos, completados por el de Soria, que no se puede discutir, después de "Gorosito", la imposibilidad legal de que los trabajadores damnificados por contingencias cubiertas por la ley 24.557 accedan al régimen general

de responsabilidad y reparación. No obstante, los tres coinciden en el "descubrimiento" de que la doctrina sentada por la Corte Federal no impediría analizar la razonabilidad de las prestaciones económicas del propio régimen especial¹⁰. Dicho de modo más claro, estos tres vocales, al reexaminar el contenido del fallo "Gorosito", advirtieron que la Corte Nacional no vedó la posibilidad de revisar la cuantía de las indemnizaciones de la ley 24.557. Más aún, mientras nosotros hemos entendido y predicado¹¹ que varios párrafos de dicho pronunciamiento del Címero Tribunal abren importantes puertas para la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 apartado 1 de la L.R.T., estos tres jueces bonaerenses solamente ven en tales expresiones la ratificación de que los trabajadores en ningún caso pueden escaparse del régimen especial y la admisión de que solo podría, en ciertas hipótesis, juzgarse sobre la razonabilidad de las prestaciones establecidas por dicha ley, pero sin salirse de ella.

En tal visión, podría decretarse la inconstitucionalidad por irrazonabilidad del régimen de prestaciones económicas de la ley 24.557 para mejorarlas, pero nunca para salir de ese régimen y amparar al damnificado en el régimen civil.

Para verificar si se da tal hipótesis, propusieron devolver la causa a la instancia de grado a fin de que, produciendo la prueba, se analice la razonabilidad de las prestaciones de la ley 24.557 y para eso dispusieron reabrir la etapa informativa del proceso, decidiendo permitir que las partes vuelvan a argumentar (la parte actora modificando su pretensión y la demandada contestando esa nueva petición), llevando a una reconducción de los procesos para cambiar su objeto: esos juicios, ya iniciados y con la litis tra-

bada, ya no contendrán una acción de resarcimiento de daños y perjuicios con base en el derecho civil sino que se circunscribirán a apreciar si el sistema de la ley especial, en cada caso concreto, genera o no afectación constitucional del bien jurídico protegido, es decir la indemnidad psicofísica del trabajador con arreglo al criterio de razonabilidad.

En base a estas tres ponencias, el Tribunal terminó resolviendo que corresponde "...devolver los autos al tribunal de origen a fin de que proceda a reconducir el proceso, cuyo objeto no lo constituye en adelante una acción de resarcimiento de daños y perjuicios con base en el derecho civil, sino que queda circunscripto a la apreciación de si el sistema de la ley especial genera o no afectación constitucional del bien jurídicamente protegido –indemnidad del trabajador– con arreglo al criterio de razonabilidad....A tales fines, se ordenará que el accionante adecue su pretensión conforme las pautas precedentes ofreciendo las pruebas de que intente valerse, estableciéndose el plazo respectivo, bajo apercibimiento de que en caso de silencio será desestimada la originaria demanda. Una vez formulada la adecuación, respetándose el principio de bilateralidad se correrá traslado de la misma a quienes posean legitimación pasiva, los que podrán controvertir la supuesta afectación ofreciendo de su lado los medios probatorios pertinentes. Efectuado el cotejo con resultado negativo a la proposición impugnativa del régimen especial incoada por el trabajador, el daño sufrido será igualmente atendido, en los límites del nuevo sistema, por quien resulta obligada a su pago, a saber la Aseguradora de Riesgos del Trabajo. De existir una

grave insuficiencia en el valor garantizado por el régimen de la ley 24.557 como reparación (a cargo de la A.R.T.), el trabajador que hubiere logrado acreditarla en el marco de un proceso con amplitud de debate y prueba como el diseñado por la ley 11.653, podrá obtener del patrono la diferencia del valor, según el quantum que el tribunal del trabajo reputare suficiente para resguardar los derechos constitucionales inherentes al bien jurídico protegido..."

Consecuentemente, no ha mediado la revisión de la postura del Tribunal sentada en "Rodríguez" puesto que se sigue negando el derecho a reclamar la inconstitucionalidad del art. 39.1 y la reparación integral.

La noticia tiene dos puntos: Uno primero y menor consistente en la innecesaria aclaración de que puede ponerse en cuestión el régimen de prestaciones patrimoniales de la ley. El segundo es trascendente por su gravedad procesal y resulta ser **la imposición judicial a los reclamantes de algo que no pidieron en sus presentaciones (que se declare la inconstitucionalidad de la cuantía de las prestaciones de la ley especial) para darles, en el mejor de los casos, exclusivamente una mejor o más cuantiosa prestación tarifada pero no integral.** También para los demandados media una modificación del marco procesal pues mientras fueron convocados a la lid por una reclamación concreta y específica, terminarán discutiendo y pudiendo ser condenados por una pretensión diferente no planteada por voluntad de la parte actora sino como consecuencia de una decisión judicial.

Parece obvio decir que aún antes de este controvertido fallo, y bajo el imperio de la doctrina de "Rodríguez", los damnificados tenían


**EDITORIAL
UNIVERSIDAD**



Ley de Contrato de Trabajo y sus reformas
Comentada, Anotada, Concordada.
An. edición actualizada.
704 pgs.

MIGUEL ÁNGEL MAZA
Manual básico sobre la Ley de Riesgos del Trabajo
256 pgs.





PAULA C. SARDIENGA
PyMEs Relaciones laborales en las pequeñas empresas
884 pgs.

LAIS RAMÍREZ BESCO
Para una introducción al Derecho del Trabajo
204 pgs.





OSORIOY FLOJIT
Código Penal de la República Argentina
Historia, Jurisprudencia, Doctrina.
12a. edición actualizada.
680 pgs.

Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, sociales y de economía
DIRECCIÓN:
VICENTE DE SANTI
8a. edición reestructurada y actualizada. 988 pgs.



Tels /fax: 4382-4220/4383-8203
www.ed.universidad.com.ar
 info@ed.universidad.com.ar

derecho a reclamar judicialmente la revisión por irrazonabilidad de las prestaciones de la ley. Por eso, lo extraordinario y llamativo radica, no en la apertura de esa discusión, sino en la imposición a las partes de un contenido litigioso diverso al planteado. Podría decirse que mientras la parte demandante fue por peras y le ofrecen naranjas.

IV. El criterio de estos tres vocales, que en definitiva se plasmó en la resolución del tribunal, merece una primera crítica esencial ya que avasalla la voluntad soberana del demandante a quien se le impone reclamar algo distinto a lo que pidió, ahora sin decirle expresamente que no a su pretensión primigenia. Secundariamente lesiona derechos de los accionados, a quienes se les introduce en el pleito una pretensión distinta a invitación del tribunal y con argumentos expuestos por los magistrados y no por las partes, petición que la parte actora no había considerado oportuno deducir ().

Pero hay una segunda cuestión llamativa: según se desprende de lo expuesto, **solo son tres los magistrados que propulsaron la reconducción del pleito.**

Salas y Kogan habían propuesto remitir de vuelta la causa al Tribunal a quo pero a fin de que produzca las pruebas, dicte el correspondiente Veredicto, determine si medió responsabilidad patronal, fije la hipotética cuantía de la reparación que correspondería según las reglas del derecho común, las compare con la prestación tarifada y, de considerar que ésta resulta menguada con menoscabo de derechos de raigambre constitucional, decreta la inconstitucionalidad del art. 39 apartado 1 de la LRT y reconozca el derecho a ese primer parámetro resarcito-

rio integral. En modo alguno puede barruntarse siquiera que estos dos magistrados hayan pensado en limitar la resolución futura a la razonabilidad de las prestaciones exclusivamente dentro del régimen especial ni que hayan concordado en la tesis que veda el acceso del trabajador al régimen ordinario de responsabilidad y resarcimientos a que tienen derecho todos los habitantes del país y al texto de sus votos nos remitimos para hacer esta aseveración.

Es decir que con cinco votos (Salas, Kogan, De Lázzari, Roncoroni y Soria) se logró mayoría para decidir la revocación de la sentencia recurrida por haberse dictado en abstracto, cabiendo agregar a Hitters que también propició la revocación, aunque por considerar que el art. 39 ap. 1 LRT es constitucional en todos los casos. Y, decidida la revocatoria de la resolución recurrida, resulta que dos vocales (Salas y Kogan) postularon que la causa siga su curso tal como fuera planteada por las partes, exigiendo, únicamente, que la decisión sea dictada en forma oportuna y luego de substanciar todo el proceso.

Solo De Lázzari, Roncoroni y Soria, los otros tres, sugirieron la reconducción del objeto del proceso.

Resulta obvio, a nuestro modo de ver, que en, resuelta la revocación de la resolución recurrida, lo relativo al futuro de la causa no logró mayoría de votos del Tribunal.

Pensamos que, en lo que excede el decisorio revocatorio, **la ya transcripta resolución sería nula.**

V. En definitiva, pese a la anunciada revisión de la lectura que el tribunal bonaerense efectuara del fallo "Gorosito", el texto de la parte

resolutiva que hemos transcripto indica que ha sido ratificada la injusta e injustificable negativa de que los trabajadores puedan acudir al derecho común para obtener una reparación integral de los daños sufridos por accidente del trabajo o enfermedad profesional y la variante es que ha venido a imponer una reconducción compulsiva de los reclamos originarios hacia la mera posibilidad, exclusivamente dentro del régimen de la ley 24.557, de analizar la razonabilidad de la cuantía de las prestaciones tarifadas de esa ley.

Consideramos que este giro no satisface a nadie. Este criterio agravia a la parte actora ya que, en concreto, como ya dijimos, sigue vedando el derecho a reclamar al amparo del régimen común. También agravia a la parte demandada en tanto le modifica el objeto del reclamo insertando en el pleito una pretensión que la parte actora no dedujera y dándole argumentos que no fueron invocados. Por último, y tal vez esto es lo más grave, agravia las reglas del debido proceso.

Pronto la nueva composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación volverá a expedirse en alguna de las muchas causas falladas a favor de los damnificados por diversos tribunales inferiores con el criterio de comparación que en el propio precedente "Gorosito" se validara como hipótesis y no tenemos dudas de que en tal ocasión quedará claro que "Gorosito" no cerró el camino para la declaración de inconstitucionalidad del apartado 1 del art. 39 LRT ni para el acceso al régimen general de responsabilidad civil. Entonces quedará aún más en evidencia lo desafortunado de esta resolución del Supremo Tribunal de Buenos Aires votada por solo tres magistrados. ♦

NOTAS

1. Publicadas en DT 2001-B-1583 y 1842.
2. Publicado en revista Doctrina Laboral-Errepar T. XIII, 1999, nº 164, pág. 38.
3. Hemos criticado ese criterio en "El momento procesal correspondiente para el análisis constitucional del artículo 39, apartado 1 de la ley 24557", en revista Doctrina Laboral, de Errepar, 2001, nº 193, págs. 816 y stes.; en "El carácter relativo de la inconstitucionalidad del apartado 1 del artículo 39 de la ley 24.557", en revista Doctrina Laboral 2002, de Errepar, nº 204, págs. 688 y stes. y en "Los recaudos del planteo de inconstitucionalidad contra el apartado 1 del artículo 39 de la Ley de Riesgos del Trabajo", en Revista de Derecho Laboral, de Rubinzal-Culzoni Editores, 2002, nº 1, págs. 55 y stes.
4. Publicado en DT 2002-A-414.
5. Se trata, obviamente, de las resoluciones que la SCBA, con otros jueces y conjueces, debió dictar en fecha 25-9-02 tras la revocación decidida por la CSJN. "Britez" se encuentra publicada en DT 2003-A-136.
6. Publicado en DT 2003-A-446.
7. Publicado en DT 2003-B-1771, con nuestro comentario ("Sorpresivo y desconcertante giro jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en

materia de reparación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales") en pág. 1605.

8. Para un análisis detallado de estos tres votos, sus diferencias y la clave para comprenderlos, puede verse nuestro ya citado "Sorpresivo...".
9. En el ya citado "Sorpresivo...".
10. En rigor, esto ya había sido anunciado por A. Vázquez Vialard (ver su voto disidente en autos "Ugalde, Juana Manuela c/ El Cóndor ETSA", Sentencia 78.176 de la Sala I de la CNAT, publicada en DT 2001-B-1585), por la Sala II del Superior Tribunal de Mendoza (ver "Acordino, Graciela... c/ Pride Petrotech Internacional SA", del 14-3-01, publicada en DT 2001-B-1551) y por H. H. De La Fuente (ver su voto en disidencia en autos "Santos, Alicia G. y otros c/ Transportadora de Caudales Juncadella SA, Sentencia 54.637 del 5-3-02, publicada en DT 2002-A-1119).
11. Ver nuestro "Los alcances de la doctrina del caso 'Gorosito c/ Riva SA de la C.S.J.N.: Una decisión que no aquieta el debate", DT 2000-B-1351.
12. Podría darse el caso de que esa reconducción ordenada por la SCBA se produzca cuando la acción de revisión de las prestaciones de la ley 24.557 ya estuviera prescripta, con lo que tal decisión judicial resultaría groseramente vulneratoria de derechos constitucionales del demandado.

Estudio Jurídico

PIZZORNO-FREYTAG

Av. Belgrano 809 8° A y C
(1092) Capital Federal
Telefax.: 4343-5689 • 4342-2231

TRIBUNALES PARKING S.R.L.

**ESTACIONAMIENTO
FRENTE AL PALACIO
DE JUSTICIA**

**Lavalle 1346
Tel: 4373-1951**

"Soluciones Informáticas"

**Reparación de PC
a domicilio**

Hardware - Software
Configuraciones - reparaciones
PC's, redes, impresoras, monitores

**Pedro Geretto 4502-3014
piottereg@arnet.com.ar**

PARA TOMARSE VACACIONES

La **Asociación de Abogados Laboralistas** ha formalizado un convenio con la **Asociación Judicial Bonaerense** para que nuestros asociados puedan disfrutar de las instalaciones y servicios del **Hotel El Parador de la Montaña** en la Provincia de Córdoba y del Campamento Judicial de Miramar, en la Provincia de Buenos Aires.

El Hotel Parador de la Montaña se encuentra en Santa Rosa de Calamuchita, hotel y cabañas en una zona parquizada de 20 hectáreas. Se brinda régimen de alojamiento con pensión completa.

El Campamento, en el paraje El Durazno de Miramar, cuenta con cabañas para cuatro o seis personas, además de las instalaciones propias de un camping.

El ofrecimiento es para la llamada "temporada baja" (excluye, pues, semana santa y las ferias judiciales de verano e invierno).

Hotel El Parador de la Montaña

\$ 33 por día por persona mayor de cinco años cumplidos con pensión completa (no incluye bebidas ni extras)
Los menores de 5 años, abonan el 50% de la tarifa
Los menores de 2 años, no abonan

Campamento Judicial de Miramar

Cabañas para 4 personas: \$ 18 por día
Cabañas para 6 personas: \$ 50 por días (estas cabañas poseen baño, kitchenette, heladera y calefacción)

Las reservas deberán solicitarse en la Secretaría de Turismo de la Asociación Judicial Bonaerense, sita en calle 49 nº 488, La Plata, TE 0221 / 423-6101; 423-2632; 425-6294, email: turiajb@latinmail.com

Ante el proyecto de Ley de "Reforma Laboral" ¹

El gobierno nacional convocó en consulta a las tres centrales de trabajadores y a otros actores sociales, para tratar de consensuar un proyecto que, a la vez que deroga la controvertida ley 25.250, conocida popularmente como ley "Banelco", incursiona en los temas sobre los que legisla la misma.

Nuestra Asociación, que agrupa a los abogados especializados en Derecho del Trabajo, considera necesario hacer conocer su opinión, sobre una cuestión trascendental para el mundo laboral, reiterando que, ante los notorios vicios de origen en la sanción de la ley, la misma es nula, de nulidad absoluta.

Que el gobierno haya elegido el procedimiento del consenso y la consulta con los representantes de los trabajadores, ha permitido desarrollar un proyecto de ley que, en líneas generales, avanza en el sentido correcto. Sin duda mejora diversos aspectos de la regresiva normativa laboral vigente e intenta recomponer, en cierta medida las conquistas que la lucha de los trabajadores había conseguido en materias que hacen a las indemnizaciones emergentes del despido, la dinámica, prelación y ultractividad de los convenios colectivos de trabajo, la obligación empresarial de informar sobre su situación socio-económica y las funciones de la Policía de Trabajo.

No obstante, si bien nos hacemos cargo de la particular coyuntura política que dibujan los hechos de público conocimiento, vinculados con la causa penal por la denuncia de sobornos en el Senado de la Nación, no podemos dejar de mencionar que aspiramos a una mayor participación de la sociedad en general y de los propios trabajadores en particular, en un futuro debate sobre cuál es el modelo de relaciones laborales que pretendemos para nuestro país.

Es claro que el proyecto desanda el camino marcado por la ley 25.250, aunque no con la intensidad que hubiéramos deseado en algunas cuestiones puntuales. De todas formas, seríamos injustos si no destacáramos que, frente al proceso de demolición de los pi-

lares de la superestructura jurídica que protegía a los trabajadores, desarrollado impiadosamente, en especial desde la dictadura militar, esta iniciativa legislativa significa un punto de inflexión positivo y valorable.

Sin embargo, también hay que decir que todavía estamos muy lejos de llegar a la **reparación histórica**, del despojo sufrido por la clase trabajadora desde 1976 en adelante. Entendemos que el camino correcto es diseñar un nuevo modelo de relaciones laborales, que coloque otra vez en el centro del escenario al hombre y a los derechos humanos laborales, como el derecho a un trabajo decente. Y un trabajo decente es un empleo estable, que le permita al trabajador desarrollar su propio plan de vida. Por ello creemos que ha llegado el momento de bajar a la realidad el imperativo constitucional, que ordena al legislador dictar normas que protejan al trabajador contra el despido arbitrario (art. 14 bis). Lo que bajo ningún punto de vista se logra facultando al empleador a despedir sin causa, y sin otra consecuencia que el pago de una suma de dinero (art. 245, L.C.T.).

Es nuestra obligación advertir que persisten institutos que instrumentan la mal llamada "flexibilización" laboral. Entre ellos, y a título de ejemplo, citamos el mantenimiento del período de prueba (si bien disminuido), de los contratos "basura" como los de pasantía y aprendizaje y el régimen de pisos y topes indemnizatorios insuficientes. Ponemos de resalto también el beneficio injustificado para los empleadores y el perjuicio para el sistema de Seguridad Social, que se derivarían de la posibilidad abierta por el Proyecto para que las empresas con menos de ochenta trabajadores (más del noventa por ciento de las existentes en el país), puedan beneficiarse con exención de contribuciones al aumentar su dotación de personal.

Por ello queremos alertar a la opinión pública que, aún con el sentido positivo que le atribuimos al proyecto de ley analizado, éste no agota, ni mucho menos, el necesario proceso de revisión de toda la reforma laboral, regresiva e injusta, de las décadas pasadas.

Queda en pié gran parte de la legislación que avasalló impunemente los derechos de los trabajadores. Sólo se ha desarticulado una pieza de un monstruoso engranaje que trituró históricas conquistas sociales, para mejorar la tasa de ganancia del capital. Queda en pié la matriz que parió a las AFJP y a las ART, privilegiando el negocio de los grupos económicos y privatizando cuestiones propias de la Seguridad Social. Queda en pié la nefasta Ley de Concursos y Quiebras, que avanzó hasta lo inimaginable sobre los derechos laborales. Quedan en pié leyes que, con la burda excusa de apoyar a las pequeñas empresas, pretenden precarizar las condiciones de trabajo de sus dependientes. La derogación de leyes y normas jurídicas que han fomentado el fraude laboral, como las mencionadas "pasantías" y "aprendizaje", sigue siendo una asignatura pendiente, al igual que la imperiosa necesidad de eliminar sistemas que, bajo la apariencia de convocar a la "conciliación" de los conflictos individuales del trabajo, terminan convalidando inaceptables renunciaciones de derechos laborales, en sede admi-

nistrativa. Queda pendiente el diseño de un régimen legal de extensión de las responsabilidades laborales, a todos los que se benefician del trabajo humano, durante el proceso de producción de bienes o servicios.

En cuanto al derecho de huelga, que tiene tutela constitucional, nuestra Asociación alerta contra todo intento de regulación que, so pretexto de reglamentar los llamados "servicios esenciales", pretenda de cualquier manera restringirlo.

De alguna forma continúa el proceso de atomización del Derecho del Trabajo, cuyas normas se encuentran dispersas en decenas de leyes y decretos, lo que dificulta enormemente su conocimiento por los trabajadores y por los propios especialistas. Se ha producido una alarmante involución en el proceso de sistematización y ordenamiento normativo que se había alcanzado con la Ley de Contrato de Trabajo. Reiteramos que no desconocemos que la coyuntura plantea una agenda política, cuyas urgencias conspiran contra ese objetivo. Pero no podemos dejar de advertir que nuevamente se ha tenido que recurrir a un "parche" y que el objetivo debe-

ría ser un nuevo cuerpo jurídico que regule todo lo referente al nacimiento, desarrollo y fin de las relaciones laborales.

Valoramos, por infrecuente en la práctica política argentina, el esfuerzo realizado por el gobierno y los actores sociales para llegar a un consenso sobre el flamante proyecto de ley. Pero a la vez nos resulta imperativo señalar que algunos dirigentes que hoy critican la legislación anterior, fueron cómplices necesarios de la feroz ofensiva que en los años pasados se desató contra los derechos de los trabajadores.

Para finalizar, hacemos saber que nuestra Asociación realizará un estudio e informe pormenorizado sobre la nueva normativa, que recién ha tomado estado parlamentario.

Buenos Aires, febrero de 2004

Dr. Teodoro Sánchez de Bustamante
Presidente
Dra. Mónica María Jensen
Secretaria General

NOTA

1. Comunicado Oficial de la Asociación de Abogados Laboralistas.



ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS

INTRODUCCIÓN A LA PRÁCTICA DEL DERECHO DEL TRABAJO. PRIMER MÓDULO

Coordinadoras: ELIZABETH BENITEZ Y ADRIANA PIROZZO

24/03/04 – Orden Público Laboral. Principio Protectorio. In dubio Pro-Operario. Norma y condiciones mas favorables. Principio de primacía de la realidad.

Expositor: RAUL ALBERTO FERNÁNDEZ

31/03/04 – Recepción e interrogatorio del cliente. Datos y elementos a solicitar. Pacto de cuota litis. Ética profesional. Liquidaciones.

Expositor: ERNESTO SEGAL

El porqué del NO al A.L.C.A.

Entre el 26 y el 29 de enero del 2004 se efectuó en La Habana, Cuba, el “III ENCUENTRO HEMISFÉRICO DE LUCHA CONTRA EL ALCA”, en el cual participaron los presidentes y otros directivos y afiliados a la Asociación Americana de Juristas (AAJ), Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas (ALAL), Asociación Nacional de Abogados Democráticos de México (ANAD), la Asociación Brasileña de Abogados Laboralistas (ABRAT), la Unión Nacional de Juristas de Cuba (UNJC), la Asociación de Abogados Laboralistas de Buenos Aires, Argentina, (AAL) la Asociación Venezolana de Abogados Laboralistas (AVAL), la Asociación Boliviana del Derecho de Trabajo y Seguridad Social y la Rama Venezolana de la AAJ, los que desarrollaron, entre otros aspectos, las actividades siguientes

- Reunión de coordinación en la Sede Nacional de la Unión de Juristas de Cuba, con la participación de 18 representantes de la AAJ, la ALAL, la AAL., la ANAD y la ABRAT - lunes 26 de enero del 2004
- Taller Sectorial Jurídico – miércoles 28 y jueves 29 de enero del 2004 en la Sala No. 11 del Palacio de Convenciones de La Habana, con una asistencia promedio entre 90 y 100 personas.
- Reunión del Comité Ejecutivo de la ALAL para coordinar el Plan de Trabajo y otras acciones a implementar en el bienio 2004 - 2005.
- Conforme a ello se han dispuesto algunas medidas de difusión y acción directa que oportunamente serán publicitadas.

Ahora bien, la cuestión es comenzar a determinar cual es el justificativo por el cual tantos organismos de profesionales del derecho, de la misma manera que miles de organizaciones no gubernamentales que abarcan a todo el espectro social de las Américas, se han congregado bajo la consigna de luchar contra el ALCA.

Para definirlo basta la cita de dos eminentes autores que se han referido a las consecuencias de un tratado que bajo el eufemismo del libre comercio, no pretende sino disimular lo que en efecto es un pernicioso tratado de anexión imperial.

Nos indica Oscar René Vargas¹ “...muchas personas estamos concientes respecto de los inconvenientes del ALCA para los pequeños países se debe tener una política soberana; hay unos compromisos, hay unas realidades de vulnerabilidad económica.”

“...no debemos tener una camisa de fuerza, no debemos ponernos plazos, tenemos que ir a las mesas a plantear el conjunto de inconvenientes que observamos. De tal manera, que estemos negociando, pero sin ningún compromiso; mientras se desarrolla una estrategia de reactivación productiva, económica, se fortalece la integración latinoamericana, se van buscando otros mercados, el del MERCOSUR, por ejemplo.

“Entonces es necesario, una salida política, que establezca el cambio, o sea, se dirija en ese sentido. Pero, en todo caso, tenemos que romper esta atadura, que es la vulnerabilidad, la dependencia hacia los Estados Unidos y hacia todas esas políticas de control del continente americano, para ello, tenemos que fortalecer un proceso de integración, un proceso de unidad de los pueblos latinoamericanos y de discusión de las consecuencias de la implementación del ALCA; tampoco es necesario ponernos fuera de la realidad, sino, que nos ponemos dentro de la realidad del continente americano, es decir, vamos a estar ahí, pero vamos a estar negociando, sin condicionamientos.”

“El ALCA es un Tratado entre desiguales. El ALCA supone ampliar el modelo del NAFTA a todo el continente, ignorando la situación de desigualdades desde las cuales se parte y sin la creación de ninguna medida de redistribución regional de la riqueza, al estilo de los fondos de cohesión creados en la Unión Europea. De los 800 millones de personas que integran la po-

blación afectada por el ALCA, quinientos viven en América Latina y la mitad de ellas se encuentra en situación de pobreza. Frente a ello, el ochenta por ciento del peso económico del continente lo tienen los Estados Unidos y Canadá, quienes poseen el capital, la tecnología y las patentes. “

“América Latina no sólo no posee infraestructura ni tecnología, sino que cuenta con una deuda externa de 792 mil millones de dólares. Si exceptuamos a Brasil, todos los demás países de América Latina suman sólo el 12,3 por ciento del PIB del continente. Es imposible pensar en un mínimo de equidad entre países cuya renta per cápita oscila entre los 30 mil 600 dólares en los EE.UU., y los 500 dólares en Nicaragua. No podemos hablar de un acuerdo de libre comercio tabla rasa, donde nos midan a todos por igual. ¿Cómo se podría comparar Haití con Estados Unidos?, para poner el ejemplo más extremo. “

“En este contrato desigual América Latina pone la riqueza y, mediante la exacción constante y creciente de enormes sumas por concepto de pago de la deuda (de tributo al capital financiero), da el dinero a los Estados Unidos para que explote las riquezas ajenas y se apropie de ellas en nombre del desarrollo compartido. Los ferrocarriles, tendidos eléctricos, canales, caminos son las venas de un sistema. Por ellos no sólo circulan las mercancías, sino también las personas, las ideas. “

“El ALCA transformaría a América Latina en enormes zonas francas para las empresas norteamericanas que no pagan impuestos, o sólo muy reducidos. El proyecto del ALCA sería un estatuto de derechos y libertades para los inversionistas, consagrando la supremacía del capital sobre el trabajo,

transformando la vida y el mundo en mercancías, negando los derechos humanos, sabotando la democracia y socavando la soberanía de los Estados. “

“Lo que está detrás del ALCA es reducir las posibilidades de los países latinoamericanos de comprar a quien le ofrezca mejores precios, marginando en los negocios a la Unión Europea y a la totalidad de los países del Asia, cuyas producciones serán aceptadas sólo si sortean fuertes aranceles, pero que los harían igualmente no competitivos para los fabricados por las empresas inversoras norteamericanas. Por supuesto, que también con el ALCA en marcha se liquidarán las alianzas que se están intentando desde Europa con diversas áreas económicas que se están desarrollando en Latinoamérica, como el MERCOSUR. “

“El ALCA va a acentuar negativamente la distribución de la renta: Los estudios han demostrado consistentemente que la desigualdad entre el 10 por ciento de la población latinoamericana con rentas más altas y el 40 por ciento con rentas más bajas ha aumentado a lo largo de los últimos veinte años. Si miramos la parte más alta de la pirámide de rentas encontramos que ha surgido una nueva clase de “súper ricos” cuya riqueza y activos económicos exceden ampliamente cualquiera de las fortunas previamente acumuladas por las clases con mayor riqueza. Un vehículo de transformación de los “ricos” en “súper-ricos” ha sido la privatización de activos rentables a precios de saldo y la corrupción generalizada. Después de las ventas, las valoraciones han subido vertiginosamente sin que se produzca ninguna nueva inversión significativa, mientras las privatizaciones han ocasionado despidos masivos, precios

más altos y pagos más bajos por los despidos. “

“El ALCA va afectar el nivel de vida de la población: Aunque en su conjunto los niveles de renta pueden haber aumentado en algunos países, los niveles de vida de los asalariados y pequeños productores han disminuido. La subida del desempleo, el crecimiento de la fuerza de trabajo informal, los recortes en los gastos estatales en salud, educación, bienestar y vivienda, implican que los salarios de América Latina no mantienen un ritmo de acción uniforme en relación a los precios como en los EE.UU. La privatización de los servicios sociales significa que una mayor parte de la renta monetaria tiene que ser asignada para pagar lo que previamente era financiado gratuitamente o a más bajo costo por los programas públicos de asistencia. La calidad de la educación y de la salud pública también se ha deteriorado. Así, aparte de la disminución relativa y absoluta de la renta monetaria, la eliminación de los subsidios de los servicios y productos alimenticios, reduce el poder de compra de la clase asalariada y de los pequeños productores. “

“El ALCA no va en la dirección de impulsar la autosuficiencia alimentaria: Latinoamérica no tiene alimentos suficientes. La región ha llegado a ser dependiente alimentariamente incluso cuando aumenta sus exportaciones agrarias. Esto es el resultado directo de las políticas de “libre mercado” que favorecen las importaciones de alimentos estadounidenses y a las elites de las empresas agroalimentarias de los EE.UU., y latinoamericanas que se especializan en productos de exportación. Los campesinos productores y los granjeros pequeños y medianos eran los principales productores de artículos de prime-

ra necesidad para el consumo local. Como las políticas comerciales y de crédito del "libre mercado" han beneficiado a los productores especializados y arruinado a los pequeños productores, Latinoamérica se ha convertido en un importador neto de alimentos, un importador que no puede suministrar alimentos a precios asequibles a su población rural y urbana. "

"El ALCA va a desarrollar el empleo informal: Directa e indirectamente el sistema de "libre comercio" ha tenido un impacto importante en el mercado de trabajo. El cambio más espectacular ha sido el crecimiento de la fuerza de trabajo "informal"; es decir, el crecimiento del empleo inestable con baja remuneración y al margen de la normativa laboral. En muchos países latinoamericanos la "fuerza de trabajo informal" es mayoritaria y los trabajadores formales una distinguida minoría. El crecimiento y proliferación del empleo "informal" es una forma encubierta de desempleo. "

"El sistema de "libre comercio" ha provocado el despido masivo de trabajadores de las empresas privatizadas y de empleados públicos debido a los recortes en los gastos estatales especialmente en los servicios sociales. El resultado es un amplio conjunto de trabajadores que ejercen presiones a la baja en los salarios y que aumentan la rotación de los trabajadores con contratos temporales mal pagados. El anverso de esta situación es un tremendo aumento del poder de los empleadores e inversores extranjeros que tienen capacidad para reducir los costes laborales, aumentando las ganancias de los inversores."²

A su vez Guillermo Ferriol Molina³, nos indica en materia de derechos humanos económicos, sociales y laborales, el ALCA es la herramienta a través de la cual se inten-

tará profundizar la práctica económica neoliberal en el mundo del trabajo definida a partir de las siguientes premisas que no son exhaustivas:

"1) El desarrollo del trabajo en régimen de subcontratación.

No sólo en América Latina, sino también en Asia esta forma de trabajo ha ocupado espacio; su forma de desarrollo supone por lo general que de la fuerza laboral así contratada se pueda prescindir fácilmente, cuando disminuye la demanda de trabajo, y en ocasiones muy frecuentes perciben menor salario que los trabajadores de la empresa usuaria....Estos trabajadores tienen menos protección social que el resto de los trabajadores, no existen muchas regulaciones que los amparen en cuanto a condiciones de empleo, salarios y beneficios ni son objeto por lo general de la protección que ofrece la negociación colectiva. Al estar en una situación no estable no se encuentran sindicalizados ni acceden a las organizaciones sindicales, lo que se incrementa cuando se trata de trabajadores migrantes.

2) El trabajo informal y el trabajo a domicilio.

Estas dos formas de labor han crecido sustancialmente en el presente. El sector informal de la economía, en muchos países de América Latina representa más del 50% de la fuerza laboral, han transitado, producto del aumento del desempleo, del sector estructurado de la economía al sector informal.

3) El aumento sostenido del desempleo ha provocado que cierto número de organizaciones sindicales vean afectada su membresía, aunque hay organizaciones que

tratan también de representar y proteger a quienes no poseen empleo.

4) Todo este contexto aumentará aún más la atomización de la fuerza laboral, hoy presente en el escenario del trabajo, y con ello se incrementará la dispersión de sus organizaciones y de la acción de las mismas. Algunas fuentes señalan que en América Latina menos del 20% de la fuerza laboral del sector estructurado de la economía se encuentra sindicalizada.

5) No debe de obviarse tampoco que el proceso de globalización neoliberal ha impuesto una transnacionalización de aptitudes, de formas de pensar y de actuar entre los diferentes países, e incluso entre sectores sociales distintos, que también han afectado el desarrollo del sector obrero de la economía, y de sus organizaciones."⁴

En definitiva, tales fundamentos meramente enunciativos que no agotan el catálogo de los males que nos esperan como sociedad, si ingresamos al ALCA tal cual como nos lo han planteado, han motivado la resistencia activa en la que participamos. ♦

NOTAS

1. ¿Qué es el ALCA? Globalización, Estados Unidos y América Latina (2002).
2. Ibidem anterior.
3. El Alca y el Mundo del Trabajo. Derechos Fundamentales, publicado por la Sociedad Cubana de Derecho Laboral, enero 2004.
4. Ibidem anterior.

El Ministro de Trabajo en Laboralistas

Junto a su equipo informó sobre la Reforma Laboral



El 18 de febrero ppdo. por la tarde, el Ministro de Trabajo Dr. Carlos A. Tomada tuvo la gentileza de hacerse presente en nuestra sede de Viamonte 1668, acompañado de una parte principal de su equipo (la Dra. Noemí Rial –Viceministro–, el Dr. Norberto Ciarabino y la Directora de Asuntos Jurídicos Dra. Graciela Vilas) a fin de exponer motivos y orientación del proyecto de ley enviado al Congreso Nacional con el objeto de derogar, substituir y modificar aspectos de la altamente cuestionada ley 25250, fuertemente criticada en su momento y motivo de graves presunciones y sospechas en cuanto a los condicionamientos espurios de su sanción, lo que es de público conocimiento. Un público de ochenta personas o más colmó con buena voluntad nuestra modesta sede.

Explicó al comienzo la Dra. Rial que en el Ministerio se trabajaba en un proyecto legislativo de mayor extensión y profundidad, pero que la Procuración General consideraba que la eventual declaración de nulidad de aquella ley provocaría un vacío legal y que, habiéndose precipitado los tiempos políticos al avanzarse en la investigación penal, se optó por la derogación y la reforma ahora en consideración. Señaló la Sra. Vice-ministra que un análisis de algunas experiencias legislativas anteriores permitió concluir que las mismas sólo habían generado un fuerte quebranto del sistema de la seguridad social acompañado de un nulo incremento del empleo.

A su turno, el Dr. Tomada se encargó de destacar que el proyecto **no impide y tan sólo posterga el necesario debate sobre la regulación legal del trabajo en nuestro país.** Señaló que la estabilidad en el empleo, no sólo tiene relación con la dignidad del trabajador, sino que se halla estrechamente vinculada con el desarrollo y debe apuntar no sólo a la cantidad de empleo (disminución de los índices de desocupación) sino a la calidad del mismo, objetivo para el que, asimismo, se trata de un principio que tiende a combatir el trabajo clandestino.

Señaló igualmente que se han privilegiado los convenios internacionales de rango constitucional, si bien

admitió que se conservan algunos institutos de la cuestionada ley 25250, que se consideraron 'aceptables', y dio como ejemplo el régimen relativo a las cooperativas de trabajo, destacando que el nuevo proyecto de ley modifica la presunción de la ley 25250 (que convalidaba el fraude laboral mediante el instituto de la cooperativa), haciendo solidariamente responsable a la empresa usuaria de los servicios del trabajador.

Consideró que las tres centrales sindicales consultadas habían actuado con gran sentido de la responsabilidad, alcanzándose un consenso básico, siendo en cambio difícil acordar con los sectores empresarios, convocados por instrucciones concretas del Sr. Presidente de la Nación. Puntualizó que el pasado 11 de febrero se convocó al Congreso a sesiones extraordinarias y que el martes 24 se trataría el proyecto en cuestión.

Extendiéndose en algunos pormenores, expresó que quien pretenda aumentar el período de prueba (fijado en 90 días por el proyecto) está buscando, sin duda, formas de precarización del empleo. La Dra. Rial intervino para considerar que el lapso es suficiente y hasta excesivo en algunas actividades.

El Sr. Ministro consideró "suficientemente protectorio" el sistema de la ley 24013 por lo que se volvió al mismo, excepto en cuanto al piso mínimo que se reduce a un mes de sueldo, zanjando el debate sobre el salto brusco a los 90 días de antigüedad en que se pasa a devengar dos meses de sueldo como indemnización. Explicó que la reducción de aportes es sólo para empresas de menos de 80 operarios (y que será más restrictivo al establecerse un tope en el giro económico-financiero) y sólo por un año de relación laboral; por otra parte, ello sólo regiría hasta el 31 de diciembre del corriente año, en que fenecería el régimen de emergencia ocupacional. También se expuso sobre los beneficios para empresas que empleen trabajadores amparados por planes para Jefes/as de hogar desocupados/as.

En lo que hace al derecho colectivo consideró que se siguieron los lineamientos de la O.I.T. privilegiando

la autonomía colectiva: son las partes las que eligen el nivel de negociación y no una norma legal; destacó el retorno a la norma convencional más favorable en caso de confrontación entre convenios de distinto ámbito de aplicación y, finalmente, expuso la idea de fortalecer y ampliar las facultades administrativas de control, en forma coordinada con la AFIP y las Provincias, para llegar a un nivel de 'trabajo decente', considerando para ello central la cuestión de la jornada de trabajo y el respeto de la legislación vigente. Expuso asimismo sobre el mantenimiento del derecho a la información para los trabajadores, la simplificación registral para desterrar el trabajo clandestino y el escaso número de actividades consideradas "servicios esenciales" a la hora de regular el ejercicio del derecho de huelga; la incorporación de otros servicios a tal categoría sería en lo futuro competencia de una comisión independiente de la autoridad administrativa.

A la exposición del Sr. Ministro siguieron preguntas y algunos cuestionamientos, que intentaremos reseñar sintéticamente.

Nuestro Presidente, **Dr. Teodoro Sánchez de Bustamante**, preguntó al Ministro por qué se mantuvieron en el proyecto los tan cuestionados 'contratos' de pasantía y aprendizaje: RESPUESTA: No eran temas de esta ley y existían condicionantes y limitaciones para elaborar este proyecto.

Enseguida el **Dr. Moisés Meik** cuestionó que se haya perdido la oportunidad histórica de adecuar la legislación argentina a los convenios internacionales, Pacto de San José de Costa Rica y, en especial, el Convenio 158 de la O.I.T. declarando la ilicitud del despido sin justa causa, siendo imperativo, a su juicio, salir del vetusto sistema vigente en el país (el peor del mundo y propio del siglo XIX, calificó-

). Concentró su argumentación en la ilicitud e invalidez del despido sin justa causa y la consecuente posibilidad de restablecer al trabajador afectado por el acto ilícito en su puesto de trabajo. No ha existido, dijo Meik, el valor ni la audacia demostrados en otros actos del actual gobierno en otras áreas. RESP: Tras 70 años de vigencia del sistema indemnizatorio tarifado el tema merece un adecuado debate; existen otros sectores y realidades a tener en cuenta; el Ministerio tiene a estudio la ratificación del Convenio 158 de la OIT.

El **Dr. Alejandro Segura** preguntó por qué se había elegido la derogación y no la nulidad de la ley 25250: RESP: El gobierno consideró más eficaz la derogación a fin de que no se le impute generar un estado de inseguridad jurídica.

El **Dr. Angel Di Paola** cuestionó por qué durante el período de prueba no existe la obligación para el empleador de capacitar al trabajador, por qué no se incluyó el derecho de defensa ante el despido arbitrario y aludiendo a demoras burocráticas preguntó si el Ministerio tiene plazos para dar respuesta a propuestas que se le hacen llegar. Respondió la Dra. Vilas informando que está en preparación un manual de procedimiento sobre plazos y responsabilidad de los funcionarios.

A su turno el **Dr. Enrique Arias Gibert** criticó que el gobierno nacional asuma las decisiones fundamentales y propuso como alternativa un sistema de 'cabildo abierto' para consultar directamente a la sociedad. RESP: Existe en el gobierno una concepción sobre representatividad, de ahí que fueran consultadas las tres centrales sindicales y el Bloque Piquetero Nacional.

El **Dr. Horacio Meguira** creyó necesario justificar la participación de la C.T.A. y explicó que se consideró 'mejorativa' la nueva ley (el novísimo adjetivo generó alguna

extrañeza), al par que señaló que la Central de que es Asesor Letrado no es oficialista. Dijo también que la ultractividad del convenio colectivo era una herramienta fundamental para que en la negociación colectiva existiera una paridad de fuerzas.

A la pregunta del **Dr. Pedro Kesselman** sobre si se consideraba a los arts.3 y 4 del proyecto satisfactorios como protección contra el despido arbitrario en los términos del art.14 bis de la C.N., respondió el Sr. Ministro: Sí, en principio.

Se interesó el **Dr. Ciro R. Eyra** por la necesaria elaboración de nuevos topes indemnizatorios dados los incrementos salariales legales o pactados en diversos gremios. Se le respondió que el Ministerio dará a publicidad los nuevos topes el 28 de febrero, a fin de contar con un relevamiento salarial completo.

Respecto de diversas inquietudes expresada por el **Dr. Ricardo Cornaglia** (respecto de afectación de derechos adquiridos por convenios negociados 'a la baja' y en cuanto a cooperativas de trabajo), el Dr. Norberto Ciarabino replicó que los convenios que redujeran beneficios no podrán afectar derechos adquiridos y que se estudia un nuevo régimen sobre cooperativas de trabajo.

A la inquietud del **Dr. Guillermo Pajoni** sobre la continuidad de la duplicación de la indemnización en función de prolongación de la emergencia económica hasta fines del año en curso, el Ministro se limitó a expresar que la doble indemnización –por ahora– rige hasta el 31 de marzo próximo.

Tras dos horas y media de exposición e intercambio, el Dr. Tomada entresacó con alguna picardía y plausible sentido del humor, algún párrafo de la declaración de la Asociación de Abogados Laboralistas que congeniaba con el proyecto de ley próximo a debatirse en el Congreso Nacional. ♦

El milagro de las A.R.T. : ¡¡Desaparecieron las enfermedades profesionales!!

-----> Por Luis Enrique Ramírez

La Causa Laboral está en condiciones de informar a sus lectores que se ha producido un nuevo milagro argentino: gracias a los **afanes** de las A.R.T., en nuestro país prácticamente han desaparecido las enfermedades profesionales. Dato digno de figurar en el libro Guinness, ya que las estadísticas oficiales reconocen que la inmensa mayoría de los empleadores no cumplen con la normativa que regula la higiene y seguridad en el trabajo. Conforme a los datos que nos proporciona la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, del total de siniestros **aceptados** por el sistema, durante el año 2002 (último período anual informado), sólo el **1,54 %** fueron enfermedades profesionales. Pero, si tenemos en cuenta que de ese porcentaje, el **1,23%** correspondió a hipoacusias, que son pagadas con un fondo especial, entonces nos encontramos con que todas las otras enfermedades profesionales reconocidas por las A.R.T. fueron el **0,31 %** del total de contingencias cubiertas. Es decir que gracias a la "desinteresada" acción de las aseguradoras, Argentina ofrece al mundo estadísticas referidas a la prevención de esas patologías, que envidiarían los países más tecnificados y desarrollados del planeta. No hay más trabajadores con saturnismo, brucelosis, silicosis, fibrosis pulmonar, dermatitis, asbestosis, etc. y todo ello gracias a las A.R.T. que, renunciando a obtener mayores ganancias para sus

accionistas, deben haber realizado importantísimas inversiones en prevención.

¿O será que el sistema es absolutamente refractario a estas contingencias?.

¿O será que la tasa de ganancias de las A.R.T. mejora en la misma medida que rechazan la tutela de estos trabajadores?

¿O será que la Superintendencia de Riesgos del Trabajo y las Comisiones Médicas han sido funcionales al objetivo de lucro de los accionistas de las aseguradoras?

Saque el lector sus propias conclusiones. ♦



Hacia el reconocimiento de una nueva subjetividad social: las empresas recuperadas *

1. Constitución y subjetividad

La situación de los trabajadores que recuperan empresas nos pone frente a una realidad social, hasta su aparición, desconocida. El pensamiento jurídico, frente a ella enfrenta nuevos desafíos que no podrán ser sorteados sin un cambio del paradigma de conocimiento en el que la teoría tradicional pretende encauzarlo. Si no somos capaces de reinterpretar los puntos de partida los hilos de la dominación permanecerán invisibles.

El trabajador en tanto hombre es lo que se hace. Y se hace en la producción, en la transformación del mundo en relación con los otros hombres y la naturaleza. Hoy la naturaleza y el instrumento se encuentran en manos de algunos, mientras que la fuerza de trabajo, el tercer elemento para la Producción de bienes y para la producción del mismo hombre, es el único elemento de la producción democráticamente repartido.

El cierre de una empresa pone en riesgo la propia humanidad de cada afectado en tanto proyecto de vida. La desigualdad de poderes que las relaciones sociales actualmente existentes imponen, implican la condena al hambre, a la desnutrición y a la pérdida de todo horizonte al trabajador desocupado.

La lucha por la recuperación del vínculo productivo con el objeto y el instrumento es la lucha por la vida. Es un intento para recuperar la sociedad, el acto de producir y producirse para democratizar el alimento, la salud y la cultura.

Bajo la excusa de respetar el derecho de propiedad en la concepción del individualismo posesivo se expone a otros seres humanos de la propia existencia. ¿De qué sirve garantizar el derecho a trabajar y a ejercer toda industria lícita si el monopolio de la naturaleza y del instrumento por una clase social implica la negación absoluta de este derecho a los miembros de las clases desposeídas?

Convirtiéndolos en acreedores de subsidios estatales de desempleo durante el escaso tiempo de duración para quienes logran acceder a ellos (no es posible olvidar la incidencia del trabajo en negro), o con

suerte accediendo a reclamar sus créditos en concursos y quiebras con supuestos privilegios de nula o difícil concreción en el marco de una realidad jurídica y económica se le brinda la apariencia de derecho para negarlo en la práctica. Mantener los actuales criterios es defender la Constitución del privilegio.

2. La situación de hecho

Varias empresas, al borde de la quiebra (o frente a cierres concretos), fueron tomadas por sus trabajadores, quienes las pusieron en funcionamiento y hasta las hicieron crecer. Si bien este proceso comenzó a fines de los '90, después de diciembre de 2001 cobró más fuerza y visibilidad.

Con más de 120 empresas recuperadas, en proceso de conflicto, la resolución y las modalidades organizativas de las fábricas merecen una salida propia en el marco de una viabilidad reproductiva en el marco de la economía y de reconocimiento en el ámbito jurídico. La mayoría de las empresas recuperadas eran Pymes, que han sido víctimas del proceso de concentración de capitales.

Mientras en los últimos cuatro años las quiebras del sector sometido a control por la clase empresaria fueron cuatro mil, con un promedio de mil quiebras por año, no se advierte caída de actividad en el sector de fábricas recuperadas. La diferencia entre los resultados de la gestión obrera y la gestión empresaria parecen notorias.

La situación que precede a la recuperación de los establecimientos es de conflicto profundo. La empresa atraviesa un período de deterioro avanzado (que lleva años) y entra en convocatoria o quiebra. A los empleados se les deben salarios y sus condiciones laborales están precarizadas dentro del proceso de desindustrialización y destrucción del aparato productivo. Entonces llega un momento en que los trabajadores reaccionan. Este es el punto de partida: la defensa del lugar de producción.

La exclusión del acceso a la producción es exclusión de la vida, es exclusión de la sociedad. La exclusión no es un problema de mal funcionamiento del sistema sino su condición de existencia. Para que el capitalismo pueda existir le es necesaria la exclusión de las grandes mayorías del objeto y del instrumento, sin los cuales la fuerza de trabajo es una mera abstracción.

3. El proyecto vital del proceso de recuperación de empresas

Centenares de empresas recuperadas no son significativas a nivel macroeconómico. Pero pensar en estos ejemplos (con sus formas particulares de organización, toma de decisiones, distribución de ingresos) en un momento de desempleo y hambre drásticos, tiene sentido.

Con el avance de la impunidad empresaria, llevando adelante quiebras fraudulentas o situaciones de precarización laboral, las empresas se fueron reduciendo sistemáticamente y ante la pérdida de las fuerzas laborales, una ideología de "lo posible" pretendió y en gran medida logró resignificar el imaginario de las víctimas del proceso.

En este marco, el 19 y 20 de DICIEMBRE DE 2001 fue la expresión de un pueblo, para reapropiarse del lugar público, para escuchar su propia voz condenada al silencio, por los apropiadores de la palabra. Quienes imponen el miedo, solo pueden hacerlo invocando el terror a lo ominoso. Somos nosotros o el caos. Ahora nos reapropiamos de la palabra colectiva y empezamos a construir una revolución democrática. Ya sabemos que hay alternativas, para vivir, distintas a las del mero someterse al poderoso.

Los trabajadores que ponen en marcha el proceso de recuperación de fábricas están apostando por un

nuevo modo de vivir en sociedad, por una sociedad distinta de contenidos democráticos, que entienda que no hay una dualidad de cuerpo y alma, que no hay libertad de alma o de pensamiento si no se asegura el cuerpo, la libertad más básica que es la de reproducir su propias condiciones de existencia.

No es tiempo de interpretar la realidad sino de transformarla, es tiempo de avanzar sobre las causas que culminaron en la destrucción de los lazos sociales, del aparato productivo y de la libertad en concreto, de la libertad más básica de todas: LA VIDA. Es hora de construir las condiciones en las cuales ser ciudadano argentino, implique como mínimo la posibilidad de existir.

El proyecto que ponen en marcha los obreros de las fábricas recuperadas es el proyecto de la solidaridad que incluye a sectores piqueteros, asambleas barriales y re-define el imaginario social.

El desarrollo de dinámicas organizativas internas de alta participación y democratización es una constante en las fábricas recuperadas. Las asambleas se manifiestan como el órgano natural para la toma de decisiones estratégicas. Y esto ocurre tanto si se encuentran organizados formalmente como cooperativas como si adoptan las formas no reconocidas por el derecho del Estado de control obrero. El nivel de horizontalidad y participación es muy alto y la búsqueda por desjerarquizar las lógicas estructuradas previas, también. En definitiva, el hecho demuestra tanto la posibilidad de los trabajadores de autogestionar una empresa de modo adecuado como la necesidad que surge por parte de ellos de establecer prácticas democráticas sin replicar las formas de organización sindicales que, en general, en Argentina tienden a prácticas burocráticas.

Dr. Naum S. Rojt

Médico especialista
Jerarquizado en
Medicina del Trabajo
Abogado

Accidentes de trabajo
Enfermedades profesionales
Actuación ante las
Comisiones Médicas
Recursos Federales

Av. 844 No 2486 (1881)
San Francisco Solano
Tel/Fax: 4212-3744/3556
<http://webs.sinectis.com.ar/naumrojt>
-mail: naumrojt@sinectis.com.ar

**ABOGADOS
LABORALISTAS
EN UNA NUBE DE...
ETER!!!!**

UD. PODRÁ ESCUCHAR A NUESTRA ASOCIACION POR **AM 740** RADIO COOPERATIVA LOS JUEVES ENTRE LAS 20 Y LAS 21 HS. EN UN MICRO DEL PROGRAMA "**EL TREN**" CONDUCCIONADO POR GERARDO YOMAL Y HUGO PRESMAN QUE HABITUALMENTE VA DE LUNES A VIERNES EN ESE HORARIO.

Para la reproducción de las condiciones de producción de las fábricas recuperadas es necesario tener en cuenta que las mismas se encuentran insertas en el marco de un modo de producción capitalista. En este sentido, la carencia de capital y de crédito es un elemento que

conspira contra las posibilidades de reproducción en el tiempo de estas experiencias. El crédito sólo puede ser obtenido mediante la adecuación de las formas organizativas de producción y posesión a figuras reconocidas por el Estado. Esto constriñe a: 1) tener en cuenta las formas jurídicamente existentes por parte de los trabajadores de las empresas recuperadas; 2) iniciar una lucha para la adaptación de las formas jurídicas al reconocimiento de la realidad existente.

Desde el punto de vista del gobierno, en la medida que se ha iniciado un proceso de recuperación de la autonomía del ámbito político respecto de las imposiciones directas del gran capital concentrado y de los grandes aparatos clientelares aparece como necesaria la constitución de polos de poder que, en alguna medida, cimienten la base para enfrentar situaciones de conflicto que se avecinan. El gobierno hizo una serie de promesas (como la de tener fondos fiduciarios destinado a créditos para las fábricas) que se desconoce si las implementará o no.

El segundo elemento a tener en cuenta es el riesgo de aislamiento o la fragmentación. En tal sentido resulta imprescindible construir lazos de solidaridad y confianza entre los distintos emprendimientos y generar políticas que les permitan funcionar según una lógica de articulación colectiva, evitando los rasgos paternalistas o la tendencia a la burocratización. La aparición de estos rasgos por parte de los dirigentes de las empresas recuperadas puede aniquilar la experiencia.

Por otra parte, es importantísimo evitar la posibilidad de aislamiento de los demás sectores de la sociedad. Es necesaria la colaboración de centros de estudiantes, asambleas barriales, organismos profesionales comprometidos.

Por otra parte, el apoyo de estos sectores contribuye a la adopción de estrategias de producción y comercialización indispensables. Esto incluye una serie de aprendizajes relacionados con el desarrollo técnico, gestión administrativa, recuperación de confianza de clientes y proveedores, etc. que se vinculan con la producción para un mercado. Hay que tener en cuenta que los operarios quedaron sin niveles gerenciales y administrativos.

La relación con las organizaciones sindicales es más dificultosa., en la gran mayoría de casos, los gremios se mantuvieron al margen, e incluso algunos actuaron directamente en contra de la experiencia. Es que el desarrollo de prácticas de democracia obrera directa afecta indirectamente las formas de construcción burocrática del poder. Incluso cuando las empresas recuperadas cuentan con su apoyo se producen conflictos como consecuencia de la aplicación de reglas que surgen de los modos verticales de conducción y de prácticas que aseguran la subordinación de la base hacia la dirigencia.

4. La propuesta de regulación

No obstante de que las empresas adoptan formalmente el carácter de cooperativas, no actúan como tales. En general, no se ha admitido formas de distinción entre trabajo simple y trabajo complejo. No se han establecido facultades jerárquicas en un órgano delegado de administración capaz de tomar decisiones sobre los "asociados" ni, en general, los procesos de producción democrática son dirigidos desde un órgano "representativo". Todas estas características son típicas de la adopción del régimen de cooperativas de trabajo. En otras palabras, se establece un régimen en lo formal que no se ade-

cua a las verdaderas estructuras de poder que rigen en las empresas recuperadas.

Proponemos entonces la habilitación de formas asociativas por las que los trabajadores de las empresas recuperadas puedan optar que se adecuen a los principios de Democracia Obrera Directa, en la que las facultades de la representación estén directamente ligadas al marco de las decisiones asamblearias.

4.2. Líneas especiales de crédito y otorgamiento de planes de seguridad social especiales para las empresas recuperadas

Las empresas recuperadas necesitan de capital para adquirir materias primas e insumos. Los trabajadores que forman parte de ellas no dejan de sufrir la misma consecuencia que afectan a todos los trabajadores desempleados, la resolución de las necesidades básicas de subsistencia. Los trabajadores deben atender a tres requerimientos imprescindibles: 1) La puesta en funcionamiento de empresas abandonadas; 2) La nueva vinculación con los circuitos de comercialización rotos y con la desconfianza de los dueños de las empresas ante la aparición de una nueva forma de propiedad que pone en cuestión muchos dogmas del individualismo posesivo; 3) La subsistencia del trabajador y su familia.

Se hace necesario así que los trabajadores de empresas recuperadas reciban los mismos planes de cobertura que reciben los trabajadores desocupados con familias en riesgo. Asimismo, se debe asegurar un subsidio colectivo a las empresas recuperadas para la puesta en funcionamiento de los circuitos de producción y comercialización vinculados a la cantidad de trabajadores que las ponen en marcha.

De no hacerse así, si no se garantiza el nacimiento y consolidación de la empresa recuperada los costos para el Estado serán aún mayores. En primer lugar porque al caer las empresas recuperadas los trabajadores serán efectivamente desocupados. En segundo lugar, la degradación de las capacidades productivas de los trabajadores, que solo se actualizan en la praxis se perderá irremediadamente.

4.3. Régimen de Gestión Obrera de las empresas

El contrato de trabajo se caracteriza por la existencia de poderes exorbitantes al marco común de los contratos acordados por el legislador al empleador por razones de conveniencia social y decisión política (adopción del sistema capitalista).

Se ha intentado afirmar muchas veces que estos poderes emergen del derecho de propiedad sobre los medios de producción. Esta afirmación de claro contenido ideológico (en tanto distorsionante de la realidad) no puede hacerse cargo del hecho que no es la propiedad de los medios de producción lo que hace brotar los poderes normativos sino sencillamente la celebración del contrato. Los poderes normativos son ejercidos por el empleador con independencia de la relación entre el empresario y la cosa, pudiéndose ser empleador y tener los bienes materiales que actúan como medio de producción en tenencia precaria.

Por otra parte, desde el punto de vista del derecho positivo, "a todo derecho personal corresponde una obligación personal. No hay obligación que se corresponda a derechos reales" (Art. 497 del Código Civil). Si el ejercicio de los poderes empresarios tiene por objeto crear o modificar obligaciones en cabeza del trabajador, no puede aceptarse que estas obligaciones surjan de un derecho real.

Asimismo, si las leyes deben asegurar al trabajador la participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección, resulta claro que la constitución no admite el poder total que la Ley de Contrato de Trabajo da a los empresarios.

En definitiva, la posibilidad de engendrar obligaciones con el concurso de la sola voluntad exorbita el marco de las obligaciones y debe ser analizado como lo que es: un poder jurígeno, una capacidad de crear derecho que la ley, con dudosa constitucionalidad, atribuye al empleador.

Si la propiedad está vinculada a las cosas, no se afecta el derecho de propiedad si se establecen formas de control en la producción y participación en el gobierno de la empresa. Antes bien, necesidades de orden público, producto de la extrema volatilidad de los capitales que actúan como elemento de presión sobre la voluntad política de un país aconsejan hacer realidad lo que es, desde su sanción, una imposición de la Constitución.

Por eso proponemos:

- 1 Reconocimiento de la Asamblea de Trabajadores y de los representantes de los trabajadores en la empresa. Derecho a la información. La situación de crisis que se expresa en el abandono de los establecimientos que luego son ocupados por los trabajadores es, en ocasiones muy contadas el producto de situaciones económicas que no pueden ser levantadas. Pero en la generalidad de los casos son productos de autopréstamos con garantías hipotecarias para liquidar los pasivos, o la generación de empresas paralelas a las que derivan la clientela, etc. Todo esto resulta posible por la contradicción existente entre un sistema democrático formal que permite en el ámbito de la empresa el gobierno absoluto de las empresas en manos de un patrón, sea este una persona individual o de una masa anónima de capital que, no obstante sus formas jurídicas, siempre tiene detrás a una persona o grupo de ellas concreta y real.
- 2 Elaboración de un proyecto de ley de expropiación definitiva de todas las empresas recuperadas, fábrica que cierra, fábrica entregada a los trabajadores.
- 3 Ley de tarifa social para los servicios de las empresas recuperadas.
- 4 Lograr una jubilación como si se mantuviera la relación de dependencia.
- 5 Prioridad de la empresa recuperada para ser proveedoras del Estado enfocando la producción de las mismas a fines de necesidad social. ♦

* Informe del Taller Permanente sobre Empresas Recuperadas al Plenario de la Asociación de Abogados Laboralistas

XXXas JORNADAS DE DERECHO LABORAL



"Hacia un nuevo modelo de relaciones laborales para el siglo XXI"

Mar del Plata 23, 24 y 25 de septiembre de 2004



El mundo del Trabajo y las Cooperativas de Trabajo ¹

-----> Por Mario Elffman

El grupo de coautores del libro “**Cooperativas de Trabajo**” (Librería Editora Platense, coordinación de Rofolfo Capón Filas) proviene, como se dice en la explicación inicial, del derecho del trabajo; y, por eso, de un sistema binario de inclusión y exclusión, que se rechazan recíproca y permanentemente el uno y la otra.

Un mundo, el del derecho laboral, que exhibe barreras y categorías, que también adolece de malformaciones y deformaciones progresivas, muchas de ellas reales, pero muchas de ellas misticadoras, o pura ideología, explicada la ideología en su acepción filosófica de falsa conciencia, o de falsa representación de la realidad.

Un mundo de revelaciones y de ocultamientos, en el que ese juego binario, rígido, inabordable desde otra lógica que la suya interna, no permite ingresar ni siquiera a quien debiera ser el invitado de honor permanente: el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que está para hacernos recordar que lo que debe gozar de la protección de la ley no es solamente el ‘0’ o el ‘1’ de ese sistema binario sino ‘*el trabajo en todas sus formas*’.

El trabajo en todas sus formas, ¿es solamente toda actividad lícita que se preste en favor de quien tiene la facultad de dirigirla, mediante una remuneración? ¿O esa es una de las muchas y diversas formas que asume el trabajo, cuya tutela legal, muchas veces aparente y cada vez más menguada, es presentada como una totalidad y universalidad de sentidos precisamente para eludir la real polisemia constitucional?

Provenir del juslaboralismo, entonces, es una carga, tanto como una ventaja. Carga, no en el sentido de tara bíblica, pero sí en el de un peso, un lastre, y –por qué no– un pre/juicio en el abordaje de todo lo excluído. Al mismo tiempo es una ventaja, porque es un pri-

vilegio concedido a operadores del derecho que otean su universo de ideas desde la plataforma de la lucha por la dignificación del hombre.

Claro que para un juslaboralista es difícil de entender una proposición en la que el trabajo sea algo relativamente diverso o aún totalmente opuesto a la versión limitada pero totalizante del art. 4º LCT. Y que trabajador no ha de ser solamente aquel que enajena permanentemente su fuerza de trabajo a cambio de una contraprestación puramente aparente, aparente y formal desde que el valor de uso de esa mercancía es tan distinto de su valor de cambio.

Ese otro trabajador puede o no integrar, con el suministro de su fuerza de trabajo, una porción de la plusvalía social, pero no por eso deja de vivir, de alimentarse y de alimentar a los suyos, de tratar de considerar su quehacer como actividad productiva y creadora, de defender un proyecto y programa de vida, de formarse y formar, de crear y criar... y hasta de amar aquello que hace, aquello que genera con su esfuerzo y con su inteligencia: no como individuo, sino como productor social.

¿De modo –digo– que si no hay apropiación singular del fruto de ese trabajo social por un parásito social dueño de los medios de producción, no ha de haber trabajo, ni quien lo realiza será trabajador? ¿Es un presupuesto del trabajo la alienación del trabajador, de su fuerza y de su producto?

¿Qué es, entonces, lo deseable? ¿El fin de la explotación del hombre por el hombre, o el fin del trabajo?

Se puede ser empresario sin ser empleador tanto como se puede ser trabajador sin ser empleado. Y no puede ser disvalioso, para el derecho, todo aquel que, siendo trabajador, no sea empleado, salvo y estrictamente en la medida en que no sea un des/igualado. ¿O nos olvidamos de que la definición altamente ideo-

lógica de trabajo en el art. 4º LCT sirve solamente "a los fines de esta ley"?

El trabajo dependiente es, a un tiempo, el trabajo valorizado y el desvalorizado socialmente. Eso es, al menos, algo. El otro parece comprimido a un 'status' de marginalidad, de insignificancia sociológica, de refugio del individualismo o del antisolidarismo, de rémora. Y, naturalmente, desde la cosmovisión del juslaboralista, parece y aparece como el artificio, la ficción mediante la cual se oculta, se simula, se opera en fraude a la ley protectora.

Hay un vocablo, que he oído en boca de queridos juslaboralistas brasileños que traduce magníficamente esta idea: ellos, a las cooperativas de trabajo, las llaman 'fraudoperativas'. Claro que, a veces, nos podemos dar el lujo de detenernos a pensar un poco. Y a veces, nos ayudan los amigos a detenernos a pensar un poco. Especialmente cuando nuestros amigos, a su vez, han decidido detenerse a pensar.

Creo que hay que abordar desde un lugar crítico ese éxodo histórico de la nomenclatura derecho social, que acabó comprimiendo el espacio cultural, bloqueándolo y reduciéndolo al Derecho del Trabajo, que solo reconoce su identidad

como categoría jurídica en el campo del trabajo subordinado, refiriéndose en él las contingencias abarcadas y sus mecanismos de cobertura. Pero no es de eso de lo que quiero hablar ahora, sino de la trascendencia que tiene el reconocimiento de que el derecho social no se agota en el derecho del trabajo y de la seguridad social en sentido estricto, pues solo desnudando el lugar en el que nos fueron cambiando las señales para separarnos de la ruta principal podemos recuperar la dirección adecuada.

¿Prefieren que, en lugar de hablar de derecho social, hablemos de un derecho de humanidad, del que el derecho laboral y de la seguridad social sean capítulos esenciales pero no excluyentes? Pues, hablemos. Pero no hagamos de cuenta que hablar de eso es traicionar el micromundo por el que nos seguimos desplazando... o por el que nos hemos seguido desplazando, sin advertir que la autopista se fue transformando en camino, el camino en calle angosta, la calle en sendero, y que acabamos abriéndonos paso a machetazos creyendo acriticamente que esa senda minimalista es la única vía de tránsito adecuada.

Nuestro machete no llega a talar a lo que se encuentra a nuestros

Música

Clases para niños y adultos

Música

Iniciación musical

Clarinete

Piano

Guitarra

Taller instrumental

MÚSICA

Clase inicial sin costo

Celeste Wiede Tel.: 4862-5177
(Conservatorio Munic. Manuel de Falla)

Jensen-Santabaya & Asoc. abogados

Derecho Laboral

Daños y Perjuicios

Mala Praxis Médica

4201-0988/ lin. rot.
French 12 Piso 2º
Of. 205 -Avellaneda

PERICIAS DE ACCIDENTES
EN DAÑOS DERIVADOS DE:

- ACCIDENTES DE TRABAJO (LRT), PRUEBA DE HIGIENE Y SEGURIDAD, RESP. CIVIL DE LAART
- ACCIDENTES DE TRÁNSITO (IN ITINERE)
- DAÑOS AL CONSUMIDOR (PRODUCTOS Y SERVICIOS) Y AL MEDIO AMBIENTE (RUIDO, CONTAMINACIÓN, ETC.)

ASESORAMIENTO, INFORMES, MEDIACIÓN, CONSULTORÍA TÉCNICA, INSPECCIONES. PRUEBA PERICIAL DE INGENIERÍA, IMPUGNACIONES, APELACIONES
TODOS LOS FUEROS - Capital y Provincia

Ing. Jorge O. Geretto - 22 años de experiencia judicial
San Nicolás 4795 (CP: 1419) Capital Federal - Tel/Fax: 4502-3014,
Cel. 15-4053-1993 - E-mail: jorgegeretto@arnet.com.ar

propios costados. Lo que no encaramos frontalmente, entonces, es aceptado como lo segregado y des/juridizado.

Va a ser segregado y desjuridizado, hacia un lado, aquel sector cuya desigualdad se acrecienta con el aislamiento respecto del sector más desposeído de los incluidos sociales, el trabajador dependiente, la clásica gallina de los huevos de oro del capitalismo: hablo del trabajador no-trabajador, el desempleado constante o semi-constante, el excedente social aparente. Y hacia el otro lado, aparece igualmente opacado y desjuridizado el trabajador no subordinado, que no tan necesariamente ha de ser 'independiente' por esa oposición binaria.

Y no viendo ni los bordes del propio sendero que nos vamos abriendo, ¿Cómo vamos a entender que la selva tiene una gama infinita de especies, de formas, de colores; en la que iríamos a dar, si los buscáramos, con tantos ejemplares de dependientes subordinados como de subordinados independientes, o de dependientes in-subordinados?

¿Quién es independiente, quién autónomo, quién totalmente libre, y quién puede serlo en un espacio social dependiente y globalmente subordinado? ¿Acaso otro que aquel que simboliza, representa y refleja el poder en su sentido más significativo?

Y si existen esos amplios espacios no hollados, o al menos no hollados por nosotros en nuestro lento y dificultoso avance, o bien no los miramos o los vemos con anteojeras: a ellos y a los conflictos que se generan con ellos y con su fenomenología social colectiva.

A veces nos topamos con ellos, casi por casualidad: como cuando tenemos que categorizar una especie desconocida contra la que se

estrella y mella el machete, como es la de las 'empresas o fábricas recuperadas'. Para ese mundo binario, no dialéctico, el hallazgo no produce un descubrimiento, sino una tragedia. Es que, si nos encontramos con esas especies, ¿habremos extraviado el camino, y lo que tendremos que hacer es desandar parte de lo andado, tan solo para seguir rodeados de lo conocido y aceptado, aún sabiendo cada vez menos hacia donde caminamos? ¿O hay que reconocerla, conocerla, interpretarla, para luego valorizarla e incorporarla? ¿Excluirla de nuestro universo conceptual, o incluirla universalmente?

Me interrogo, (los interrogo) acerca de si no es esa 'scoperta' aquella a la que se refiere Rodolfo Capón Filas en su explicación inicial, cuando dice que fue ayudado a salir del esquema de analizar a la cooperativa de trabajo desde la perspectiva lineal de la naturaleza del vínculo entre el socio trabajador y el ente societario, en lo que con precisión refiere como un 'tic' profesional.

Si no tenemos una buena capacidad autocrítica, tampoco podremos salir del 'tic' profesional. Se requiere esfuerzo, mucho esfuerzo, y la poltrona es, siempre, una tentación del jurista; que parece formado sobre el modelo conceptual de admitir que el derecho al que se refiere y que lo enmarca es la mejor forma de las relaciones sociales organizadas, o al menos la mejor forma históricamente posible de esas relaciones sociales.

A mi ya me ha ocurrido. Ya me ha ocurrido haber creído, con una primera lectura superficial y por aproximación de este 'opus' del EFT, que no estaba suficientemente desarrollado el aspecto que parecía esencial, y que en rigor lo es solo para el examen de la patología de las cooperativas de trabajo,

por difundida que esté la peste: el fraude social a través de o por intermedio de las cooperativas de trabajo falsificadas. Dicho de otro modo, que no estaban suficientemente fotografiadas las fraudoperativas.

Rodolfo: me arrepiento de haberme hecho una observación de tal tipo. Acabo de darme cuenta de que estuve actuando y pensando como el médico que, al no ver sino enfermedades, es incapaz de entender qué es la salud; y, más incapaz aún de formular una idea científica acerca de ella.

Veamos cuál es el error, y, entonces, comprenderemos la naturaleza del esfuerzo y la calidad del resultado, al examinar y comentar este libro.

Si el objeto de análisis fuera, por ejemplo, el de las sociedades y su personalidad, no sería razonable pensar desde su anormalidad, puesto que la S.A., la S.R.L. o la asociación civil no tienen por qué haber sido edificadas sobre la simulación, el fraude y el dolo. Ahora que si las pensamos exclusivamente desde una necesidad universal de despegar el velo corporativo, el régimen societario quedaría comprimido al espacio de los arts. 54, 59 o 274 de la ley de sociedades. ¿Entenderíamos a las sociedades desde y hasta estas tres normas? Si creemos entenderlas desde ese costado, simplemente no habremos entendido nada.

Los juslaboralistas podemos explicar muchas cosas de las que pueden acontecer con las cooperativas de trabajo desde la patología del fraude laboral, pero desde ese costado tampoco vamos a captarlas ni menos aún a comprenderlas. Ni, en un plano más general, vamos a entender y comprender a las cooperativas como organismos sociales reales, concretos, palpables, y, en alguna medida, anticipatorios

de modelos de relaciones sociales de menor injusticia, como lo soñó y aún sueña su militancia. Es como pretender entender al matrimonio desde el divorcio, o al cheque desde el rechazo.

La mirada sesgada al objeto de estudio desde su patología nos separa tanto de la realidad, como nos separa de ella la mirada benévola que solo aprecia sus virtudes. Una y otra son las miradas binarias de las que vengo hablando, y que sirven para el lenguaje de nuestras computadoras, no para nuestro pensamiento creativo, para el que la dialéctica impone partir de que no hay negaciones en estado puro y que se agoten en sí mismas.

Éste es el enorme mérito de COOPERATIVAS DE TRABAJO, ese producto asombrosamente homogéneo de un grupo asombrosamente homogéneo y unido, sin abandono de su heterogeneidad individual. Un grupo que no se define solamente porque se afirme en la unidad desde una pretensión de tratamiento metodológico común, mediante la herramienta conceptual de la teoría sistémica del derecho, ni por la fidelidad a un guía o maestro; sino por su capacidad de apertura, de vinculación entre la comprensión del derecho y la comprensión de la sociedad. Y, en lo esencial, un grupo que al examinar la sociedad no se limita a interpretarla, sino también a intentar transformarla, como lo reclamaba Marx de la función revolucionaria de la filosofía.

Cooperativas de Trabajo es una obra militante de la vocación por la transformación social necesaria. Lo que tampoco significa que yo afirme que la transformación social necesaria pase ni por el derecho, ni menos aún por el régimen jurídico de las cooperativas de trabajo, ni de su idílica competitividad con la esencia capitalista de un siste-

ma capitalista, y, por ende, con la esencia expoliadora de un régimen expoliador.

Queda mucho por decir, por supuesto. Si un libro se presentara como un producto cerrado y totalizador, como un dogma, no merecería ser comentado sino, a lo sumo, acatado o rechazado.

Por ejemplo: concuerdo con uno de sus autores cuando dice que queda abierta la posibilidad de que el sector informal se formalice en una economía alternativa, en la que el hombre y no el mercado sea el centro de las preocupaciones sociales. Pero el de las cooperativas de trabajo no es un mundo informal: cuando es la informalidad la que prima, no estamos ante una auténtica cooperativa de trabajo sino, precisamente, ante una fraudooperativa.

De lo que se trata, entonces, es de usar la imaginación jurídica, que es una porción de la imaginación social, para superar la paradoja de que un refugio de la libertad contra la explotación, un sistema de asociación de hombres libres para una producción humana y sin fines de lucro capitalista, sea al mismo tiempo un espacio en el que no se contemple la protección de los derechos del productor como trabajador.

Vuelvo al comienzo: no es concebible que un modelo de trabajo asociado en libertad no contemple sino que excluya la tutela de los derechos del trabajador asociado, a quien solo se ve en esta última condición de socio. El desideratum está, para mí, en un equilibrio que en el actual régimen legal no se alcanza, entre los derechos societarios del individuo y aquello que la Constitución ordena, que es la garantía de la protección del trabajo.

El productor asociado en la cooperativa de trabajo tiene un déficit de tutela como trabajador. No se to-

me esta afirmación, que surge de mi respeto por los valores del constitucionalismo social, para extraer de ella algo así como que propongo una simplificación que pase por alto las diferencias entre el diseño de la figura del socio-empleado en la LCT y el 'status' del asociado en la cooperativa de trabajo. El tema es mucho más complejo, y sería irrespetuoso con el libro que presento si pretendiera sacar de la galera una propuesta superadora esquemática.

La protección del trabajo en las cooperativas de trabajo; he ahí un tema para un Congreso, a partir de este libro. Si un libro no sirve para abrir cerebros, servirá para cerrarlos: y, entonces, merecerá ser favorable o desfavorablemente criticado, pero no saludado y festejado como este libro.

Mi respeto y mi admiración sincera a los coautores de este 'opus 3' que abre tantas perspectivas dinámicas. Les habría sido mucho más sencillo, siendo mucho más anticientífico, haber escrito un prolijo tratado sobre el fraude laboral mediante la utilización de la máscara cooperativa. Seguramente venderían mucho más. Serían citados, para bien o para mal, por doctrina reiterativa, por glosadores talmudistas y por jurisprudencia conformista. Decidieron no hacerlo: **¡Aleluya!** ♦

Notas

1. Texto de la exposición del 03/12/03 en la presentación del libro COOPERATIVAS DE TRABAJO de un grupo de autores del Equipo Federal de Trabajo bajo la dirección de Rodolfo CAPON FILAS, en la Asociación de Abogados Laboristas.

BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

(Extraído del Boletín de Jurisprudencia de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y publicaciones varias)

**ACCIDENTES DEL TRABAJO. Ley 24557.
Posterior reclamo por el derecho común.
Deducción de lo abonado por la ART**

El importe por el que prospera la acción de derecho común iniciada por el actor, una vez deducidas las sumas que le abonó la ART estará a cargo de la empresa co demandada, para la cual aquél prestaba servicios toda vez que no se invocó en autos algún presupuesto fáctico que habilitara la responsabilidad extrasistémica de la ART, lo que obsta a su condena en tales términos (arg. arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 CPCCN, 499 C. Civil y 18 CN). Ello sin perjuicio de que como el pago de la ART se efectúa en forma de renta, para el caso de incumplimiento, ambas codemandadas deben responder solidariamente por el importe correspondiente a la renta.

CNAT SALA III EXPTE Nº 7659/01 SENT. 84995 7/7/03 "DLOUGI, JUAN C/ CONSOLIDAR ART S.A. Y OTRO S/ ACCIDENTE" (E.- G.-)

**ACCIDENTES DEL TRABAJO.
Ley de riesgos. Comisiones médicas.
Inconstitucionalidad**

Si bien es cierto que en el procedimiento marcado por la LRT finalmente el trabajador tiene acceso a la jurisdicción, puesto que luego de concurrir a la comisión médica, y luego a la comisión médica central, se garantiza el recurso amplio ante la Cámara federal de la Seguridad Social, también lo es que la intervención del juez natural, que otorgaría certeza al derecho podría decidir las divergencias jurídicas en torno a la relación causalidad/concausalidad entre la incapacidad y las tareas, se aleja ciertamente en el tiempo perjudicando el derecho a la salud del trabajador, puesto que durante el trámite será postergada la atención médica y el proceso de rehabilitación que asegura el régimen de riesgos del trabajo. Dado el carácter alimentario y de extrema necesidad por el que atraviesa la víctima laboral, el dilatado proceso que debe transitar hasta llegar ante la jurisdicción, se desnaturaliza el precepto constitucional de acceso a la justicia, e invalida la citada doctrina para legitimar el sistema procesal de la LRT.

CNAT SALA VI EXPTE Nº 6998/99 SENT. 56498 30/9/03 "GONZALEZ, ROXANA C/ CANALE S.A. S/ ACCIDENTE" (CF.- FM.-)

**ACCIDENTES DEL TRABAJO. Prescripción.
Interrupción. Actuación administrativa.
Posterior reclamo por derecho común**

La actuación administrativa llevada a cabo por el actor dentro de las prescripciones específicamente establecidas por la ley 24557 es eficaz para interrumpir el plazo de prescripción de la acción por accidente basado en la normativa del C. Civil, que entabló a posteriori. Para más, el caso debe dirimirse teniendo en cuenta las normas respectivas que establece el C. Civil.

CNAT SALA III EXPTE Nº 13549/01 SENT. 85140 29/8/03 "IBÁÑEZ, RAMON C/ FORD ARGENTINA S.A. Y OTRO S/ ACCIDENTE ACCIÓN CIVIL" (G.- P.-)

ACCIDENTES DEL TRABAJO. Acción de derecho común. Derechos irrenunciables

En cuanto a la defensa referida a que el dependiente eligió someterse al régimen de la LRT al percibir de la ART la suma \$ 1.023,86 y que, en consecuencia, resulta inadmisibles que se ponga en contradicción con su conducta anterior planteando la inconstitucionalidad del sistema, señaló que -en el ámbito del derecho del trabajo- la teoría de los actos propios debe meritarse con suma estrictez, por cuanto la manifestación de consentimiento del dependiente hay que analizarla a la luz del principio protectorio y de la irrenunciabilidad de derechos (artículos 14 bis, CN, 12 y 58, LCT). Máxime en circunstancias como la de autos en que, ante un daño en la integridad psicofísica del trabajador, con la consiguiente imposibilidad de prestar tareas y -por ende- la pérdida salarial que ello acarrea, así como la necesidad de recibir atención médica, la libertad en el otorgamiento del consentimiento del dependiente se encuentra condicionada. Lógico es que, cuando se encuentran en juego derechos de neto corte alimentario y la salud del trabajador ha sido afectada, éste se vea empujado a percibir cuanto antes cualquier suma que se le ofrezca.

Ahora bien, este acto -en mi opinión- no puede ser entendido como una renuncia a derechos consagrados en normas de orden público y menos aún por disposiciones de rango constitucional, pues en el caso puede advertirse con claridad que la voluntad del dependiente se encuentra viciada por la lesión subjetiva (artículo 954, CC), lo que obsta a calificar la percepción de la suma abonada por la ART como una elección de un

determinado régimen jurídico y la renuncia a la reclamación por otra vía (cfr. artículos 12 y 58, LCT), especialmente en atención a que el actual sistema de reparación de los daños derivados del trabajo no prevé opción alguna. Por lo que, el monto percibido debe entenderse como un pago a cuenta (artículo 260, LCT) (del voto del Dr. Fernández Madrid).

CNAT SALA VI SENTENCIA DEL 28.10.03 “ACUÑA RITO C/FRIGORIFICO LANUS” (F.M. – CF)

ACCIDENTE DE TRABAJO.

Responsabilidad de la A.R.T.

Si la ART ha incumplido con las obligaciones que el sistema pone a su cargo en orden a la “eficaz” prevención de los riesgos del trabajo -que, como ya he señalado, en autos no se ha cumplido con dicha eficacia pues las medidas adoptadas no lograron el resultado esperado: evitar el daño sufrido por Acuña- y, fundamentalmente, al contralor que debe ejercer en la empresa respecto del cumplimiento de las pautas de seguridad e higiene en el trabajo, así como denunciar a la autoridad de aplicación toda violación que comprobare (artículos 4 y 31, inciso 1] de la ley 24557). Por consiguiente, en los términos de lo dispuesto por los artículos 4 y 31 de la ley 24557 y 902 y 1074, CC corresponde condenar también a “Provincia ART SA” (del voto del Dr. Fernández Madrid).

CNAT SALA VI SENTENCIA DEL 28.10.03 “ACUÑA RITO C/FRIGORIFICO LANUS” (F.M. – CF)

CERTIFICADO DE TRABAJO.

Acuerdo conciliatorio. Reclamo posterior

El derecho de la trabajadora de reclamar el certificado de trabajo se halla fuera del ámbito del art. 15 LCT, por lo que no cabe presumir que en el acuerdo conciliatorio homologado por las partes incluyera dicho crédito, ya que el juego armónico de los arts. 12, 15 y 277 de la LCT quitan toda viabilidad a la renuncia, desistimiento o abandono de derechos no dudosos o litigiosos (cfr. Maza, Miguel y Plaisant, Elio en “Ley de Organización y Procedimiento de la Justicia Nacional del Trabajo”, 2º edición, T. II, pag. 86).

CNAT SALA VII EXPTE 20400/02 SENT. 36829 7/7/03 “BERROTARÁN, DANIELA C/ DORMII S.A. S/ CERTIFICADO DE TRABAJO” (RD.- PASINI.-)

CERTIFICADOS DE TRABAJO. Transferencia de establecimiento. Improcedencia

El supuesto que prevé el art. 229 LCT si bien implica el reconocimiento de antigüedad a todos los efectos para los cuales es relevante, no incluye la entrega del certificado de trabajo por el tiempo anterior al acto de cesión, durante el cual la demandada no revistió el carácter de empleadora. Como el certificado debe tradu-

cir los asientos del registro del art. 52 LCT, el cesionario nunca podría extenderlo válidamente respecto de circunstancias anteriores a la cesión, que no pudieron ser objeto de asiento en sus registros.

CNAT SALA VIII EXPTE Nº 25331/01 SENT. 31421 29/8/03 “ETCHEGARAY SARATE, ANA MARIA C/ AGUAS DADONE DE ARGENTINA S.A. Y OTRO S/ DESPIDO” (M.- B.-)

CESIÓN Y CAMBIO DE FIRMA.

Acuerdo no homologado. Validez

La circunstancia de que el acuerdo de cesión de personal no haya sido homologado por la autoridad administrativa, no le quita validez. El principio de irrenunciabilidad que establece el art. 12 de la LCT, a cuya protección se dirige el requisito de homologación previsto en el art. 15 del mismo cuerpo legal, no se ve afectado en modo alguno cuando del acuerdo no surge la renuncia a algún beneficio acordado por las leyes laborales.

CNAT SALA VIII EXPTE Nº 22597/00 SENT. 31465 23/9/03 “OVIEDO, JOSÉ C/ ASOCIACIÓN CRISTIANA DE JÓVENES DE LA REP. ARG. Y OTROS S/ DESPIDO” (B.- M.-)

CESIÓN Y CAMBIO DE FIRMA. Art. 228 LCT

Interpretación amplia. Plenario “Baglieri”

El art. 228 LCT formula un amplio espectro al mencionar las formas de la transmisión del establecimiento a los fines de la responsabilidad solidaria entre transmitente y adquirente. Tal criterio de interpretación fue receptado en el Plenario “Baglieri, Osvaldo c/ Nemes Francisco y Cía SRL” (Nº 289 de agosto de 1997) y corresponde se aplique al caso concreto en el que prácticamente sin solución de continuidad y con la única diferencia en la razón social, una empresa prosiguió en el mismo local en que se desempeñara la anterior, con la concesión de comercialización de automotores de la misma fábrica y hasta usufructuando la misma habilitación municipal. (Del voto del Dr. Balestrini, en minoría).

CNAT SALA IX EXPTE Nº 2367/02 SENT. 10868 22/9/03 “FOSTER, NESTOR C/ SALONIA S.A. Y OTRO S/ DESPIDO” (B.- Z DE R.- P.-)

CESIÓN Y CAMBIO DE FIRMA. Art. 228 LCT.

Interpretación . Plenario “Baglieri”

No se configura la sucesión entre transmitente y adquirente cuando el establecimiento como unidad técnica de ejecución (art. 6º LCT) destinada al logro de los fines de la empresa, conceptuada ésta en los términos del art. 5º de la LCT, deja de funcionar. Para que se pueda aplicar la solidaridad expresada en el art. 228 LCT es necesario que haya existido cesión de establecimiento, cosa que no sucede cuando una empresa

deja de funcionar, pues no puede transferirse lo que no existe. (Del voto de la Dra Zapatero de Ruckauf, en mayoría).

CNAT SALA IX EXPTE Nº 2367/02 SENT. 10868 22/9/03 "FOSTER, NESTOR C/ SALONIA S.A. Y OTRO S/ DESPIDO" (B.- Z DE R.- P.-)

CONTRATO DE TRABAJO. De empleo público.

Personal contratado "ad hoc"

En la actualidad, la administración pública - aún entendida en sentido estricto - tiene una complejidad tal que exige la contratación de profesionales de las más diversas especialidades. Dichos trabajadores no pueden quedar al margen de todo tipo de garantía de estabilidad, cuando no están incluidos en el régimen de empleo público o bien, por acto expreso, en el ámbito de la LCT. Por ello, si la actora fue contratada para la inspección de tareas en aeropuertos (labraba actas de infracción, confeccionaba informes, etc) tal contratación irregular merece estar protegida ante el despido arbitrario, por las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo.

CNAT SALA VII EXPTE Nº 14272/01 SENT. 36876. 17/7/03 "GONZALEZ LYNCH PUEYRREDON, MARÍA C/ ORGANISMO REGULADOR DEL SISTEMA NACIONAL DE AEROPUERTOS S/ DESPIDO" (RB.- RD.-)

CONTRATO DE TRABAJO. Responsabilidad solidaria. Fábrica de automotores. Concesionaria

La concesión es un modo de derivar a terceras empresas la comercialización de sus productos. Por ello, es aplicable al caso el art. 30 LCT toda vez que tal concesión es un modo de ceder parte de la explotación y el hecho de que la empresa fabricante haya vendido directamente automotores comprometidos por el concesionario y no atendidos por éste, demuestra que el otro demandado no era nada más que un eslabón en la cadena de comercialización. (Del voto del Dr. Capón Filas, en minoría).

CNAT SALA VI EXPTE Nº 9208/00 SENT. 56407 5/9/03 "LAURENS, ADRIANA C/ MALDONADO AUTOMOTORES S.A. Y OTROS S/ DESPIDO" (CF.- FM.- DE LA F.-)

CONTRATO DE TRABAJO. Responsabilidad de los socios. Extensión

Sin desconocer lo sostenido por la CSJN en autos "Palomeque, Aldo c/ Benemeth SA y otro" (P. 1013 XXX-VI del 3/4/03), corresponde extender la condena - en forma solidaria- al socio gerente de la sociedad demandada cuando, como en el caso concreto, la incorrecta registración del vínculo y el pago realizado al actor al margen de las constancias documentales hicieron acrecentar las ganancias de la sociedad, lo que derivó en un

mayor reparto de utilidades para los socios. En tal situación, la responsabilidad solidaria del socio gerente resulta de la ganancia que obtuvo en forma indebida, sin que pudiera ignorar que su proceder era ilícito.

CNAT SALA III EXPTE Nº 11178/00 SENT. 85047 18/7/03 "BENALAL, MOISES C/ LIMSMERIL SRL Y OTRO S/ DESPIDO" (P.- G.-)

CONTRATO DE TRABAJO. Responsabilidad solidaria de los directores de la sociedad.

Pago en negro de una parte del salario

La práctica de no registrar ni documentar parte del salario efectivamente convenido y pagado al trabajador, comúnmente denominada "pago en negro" y prohibida por el art. 140 LCT y 10 de la ley 24013, constituye un típico fraude laboral cuyas consecuencias perjudican al trabajador y a la comunidad toda correspondiendo se extienda la responsabilidad a los directores de la sociedad anónima demandada en virtud de lo dispuesto por el art. 274 de la ley 19550. No obsta a esta conclusión lo resuelto por la CSJN en los precedentes "Carcaballo, Atilado c/ Kanmar SA(en liquidación" y "Palomeque, Aldo c/ Benemeth SA" del 3/4/03, toda vez que no contienen una referencia a la norma precedentemente citada. Por otra parte se trata de precedentes no vinculantes para los Tribunales inferiores ya que siendo una norma de derecho común, tanto la Constitución (art. 75 inc. 12, 116 y 177) como la ley (art. 15 ley 48) impiden el acceso del Alto Tribunal cuando se trate de interpretación o aplicación de ese tipo de disposiciones.

CNAT SALA X EXPTE Nº 11953/02 SENT. 11929 13/8/03 "DAVERIO, GABRIELA C/ SEVEN SEAS S.A. Y OTROS S/ DESPIDO" (SC.- C.-)

CONTRATO DE TRABAJO.

Responsabilidad de los socios. Extensión.

Cooperativa de Vivienda, crédito y consumo

Si bien la Cooperativa demandada tenía un objeto determinado y no había sido creada para cometer irregularidades, el hecho de que la trabajadora percibiera su remuneración en negro y la relación de trabajo se hubiera disfrazado como una locación de servicios, con pleno conocimiento del responsable principal de la Cooperativa, lo hace responsable solidariamente respecto de las indemnizaciones derivadas del despido. El fundamento normativo de dicha extensión surge de lo previsto en el art. 118 de la ley 20337 que remite en forma supletoria a lo dispuesto al Capítulo II, Sección V de la ley 19550, o sea que resulta aplicable - al no existir norma que se le contradiga en la ley de Cooperativas- el art. 274 de la ley 19550. (Del voto del Dr. Piironi, en minoría).

CNAT SALA I EXPTE Nº 3391/01 SENT. 81036 19/9/03 "TORRE, MARÍA C/ COOPERATIVA DE VI-

VIENDA, CREDITO Y CONSUMO DIELMAR LTDA Y OTRO S/ DESPIDO” (PIRR.- P.-V.-)

**CONTRATO DE TRABAJO.
Responsabilidad de los socios
Extensión. Cooperativa de Vivienda,
crédito y consumo**

A la luz de la doctrina emanada de la CSJN en los precedentes “Palomeque c/ Benemeth y otro” (XXXVI 1013) y “Carballo c/ Kanmar SA” (C972 XXXVI) ha quedado vedado en sede laboral extender la condena a los administradores en tanto no se llegue a acreditar la presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta constituida en abuso de derecho, toda vez que, en este caso, la Cooperativa demandada, tiene una personalidad distinta de la de sus asociados y personas físicas que integran sus órganos sociales. Tal eximición de condena no implica exonerar al responsable de la expresada cooperativa de sus responsabilidades personales frente a los órganos de previsión y recaudación fiscal; ni frente a eventuales acciones de responsabilidad que pudieran efectuarles los asociados o la propia cooperativa por los daños y perjuicios que pudiera haberles acarreado su accionar. (Del voto del DR. Puppo, en mayoría).

CNAT SALA I EXPTE Nº 3391/01 SENT. 81036 19/9/03 “TORRE, MARÍA C/ COOPERATIVA DE VIENDA, CREDITO Y CONSUMO DIELMAR LTDA Y OTRO S/ DESPIDO” (PIRR.- P.-V.-)

**DESPIDO. Por disminución o falta de trabajo.
Falta de acreditación de la causa.**

Art. 16 ley 25561

Si la demandada decidió el despido del actor invocando la aplicación al caso del art. 247 LCT, pero no logró acreditar los recaudos necesarios para tal fundamentación, el distracto quedó subsumido en los lineamientos del art. 245 LCT y en consecuencia, el trabajador debe percibir la doble indemnización derivada del cese, conforme las disposiciones del art. 16 de la ley 25561.

CNAT SALA X EXPTE Nº 15958/02 SENT. 12067 19/9/03 “BRUNO, JAVIER Y OTROS C/ LOS CIPRESSES S.A. S/ DESPIDO” (SC.- C.-)

**INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO.
Ley 25323. Pago insuficiente**

El pago insuficiente de la liquidación por despido no es un supuesto que esté previsto en la indemnización del art. 2º de la ley 25323, que sólo se aplica para el caso en que “...no se le abonare las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la ley 20744...”.

CNAT SALA VIII EXPTE Nº 22746/01 SENT. 31371 18/7/03 “MAZZINO, HORACIO C/ SIEMBRA AFJPSA S/ DESPIDO” (M.- B.-)

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO.

Art. 2 de la ley 25323. Pago insuficiente

Procede la multa fijada en el art. 2º de la ley 25323 en tanto se hayan cumplido los requisitos allí establecidos, y también ante el pago insuficiente de la demandada. Especialmente si se tiene en cuenta que en oportunidad de realizarse la audiencia ante el SECLO, la demandada no manifestó intención alguna de arribar a un acuerdo para completar el pago que oportunamente efectuara en forma insuficiente, obligando así al trabajador a iniciar la acción judicial para dicho reconocimiento.

CNAT SALA II EXPTE Nº 10159/01 SENT. 91885 13/8/03 “IZARNOTEGUI, MARÍA C/ BEBIDAS DE CALIDAD PARA LA ARGENTINA S.A. S/ DESPIDO” (R.- G.-)

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO. Ley 25323

Procedencia

La multa del art. 2 de la ley 25323 no es aplicable exclusivamente a los despidos sin causa, puesto que no cabe distinguir donde la ley no distingue, de lo contrario bastaría que el empleador invocara cualquier motivo para tornar ineficaz la normativa legal. Frente a un despido dispuesto por el empleador con invocación de causa, corresponderá la exoneración de la sanción o bien su reducción, en los casos en que se justificare la conducta del empleador, lo cual deja librada a la apreciación judicial tanto la verosimilitud de a medida rescisoria, como la justificación de la falta de pago de los créditos indemnizatorios en debido tiempo. (Del voto del DR. Billoch).

CNAT SALA VIII EXPTE Nº 28556/02 SENT. 31423 29/8/03 “RUMI, ANTONIO C/ CIA GENERAL DE COMERCIO E INDUSTRIA S/ DESPIDO” (B.- M.-)

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO.

Art. 16 ley 25561. Rubros excluidos

Si bien el art. 4º del decreto 264/02 establece que la duplicación prevista en el art. 16 de la ley 25561 “comprende todos los rubros indemnizatorios originados con motivo de la extinción del contrato de trabajo”, no corresponde acceder a la duplicación de indemnizaciones como las del art. 15 de la LNE o del art. 45 de la ley 25345 o bien el art. 2 de la ley 25323, toda vez que las mismas son de diferente naturaleza y responden a causas y objetivos distintos de los que se producen con motivo de la extinción de la relación. Además, si se admitiera una indemnización agravada que tuviera como base otra de igual naturaleza cuando tales dispositivos de incrementos se corresponden con presupuestos fácticos y jurídicos distintos, podría arribarse a resultados exorbitantes ajenos a la finalidad perseguida por la ley.

CNAT SALA II EXPTE Nº 11175/02 SENT. 92009 25/9/03 "LOUBET, MARIANA C/ BIG IDEA S.A. S/ DESPIDO" (B.- R.-)

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO.

Ley 25561 y decreto 264/02.

Rubros que comprende.

Vacaciones no gozadas. Exclusión

El art. 16 de la ley 25561 contempla la duplicación de los montos que corresponden a aquellos rubros que tienen directa e inmediata vinculación con el despido. Si existían dudas, las mismas fueron despejadas por el decreto 264/02. En consecuencia, no corresponde la duplicación de la indemnización por las vacaciones no gozadas.

CNAT SALA III EXPTE Nº 10015/02 SENT. 85141 29/8/03 "PEREZ, ALBERTO C/ ARMANDO J. RIOS SA S/ DESPIDO" (E.- G.-)

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO.

Art. 16 de la ley 25561.

Inclusión en el privilegio del art. 268 LCT

Interpretar que el art. 268 de la LCT no involucra la indemnización del art. 16 de la ley 25561, y las mejoras indemnizatorias comprometidas por el empleador, en el caso el Banco General de Negocios SA, no deviene correcto. En efecto, el dispositivo legal citado refiere a la indemnización por antigüedad o despido, en general y no únicamente a la prevista por el art. 245 LCT. Resulta por ende forzoso concluir que incluye todas las indemnizaciones que se establecen con posterioridad mediante normas ega-les como la del art. 16 citado o bien a través de convenios colectivos, estatutos profesionales o acuerdo de partes.

CNAT SALA VI EXPTE Nº 20421/02 SENT. 56115 11/6/03 "SANTAMARINA, RICARDO Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL Y OTROS S/ AMPARO" (CF.- FM.-)

MEDIDAS QUE NO CONSTITUYEN HUELGA.

Retención de tareas

La retención de tareas decidida por parte de los trabajadores ante la falta de pago de los salarios correspondientes, encuadra en la norma del art. 1201 del C. Civil que establece que "en los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido u ofrecido cumplir, o que su obligación es a plazo". No existen motivos para entender que esta disposición no sea aplicable a las relaciones contractuales de naturaleza laboral, aunque es claro que su viabilidad, cuando se

trate de retención de tareas por parte del trabajador (principal obligación a su cargo), debe ser valorada teniendo en cuenta la relevancia de los incumplimientos imputados a la empleadora, pues tal actitud sólo podría considerarse justificada cuando el incumplimiento de la empleadora se refiera a alguna de sus obligaciones esenciales. (En el caso, el pago de salarios con atraso y la deuda del sueldo anual complementario).

CNAT SALA III EXPTE Nº 8866/01 SENT. 85260 30/9/03 "MACHUCA, MARCELO C/ VAIRA Y DEL GROSSO SRL S/ DESPIDO" (P.- G.-)

JORNADA DE TRABAJO.

Horas extras.

Fichas reloj

El empleador no está obligado a utilizar fichas-reloj u otros medios de control del ingreso y egreso de los trabajadores del establecimiento. Si decide libremente hacerlo, no está obligado a conservarlas ni, por no existir norma que lo imponga, a exhibirlas. El horario que el empleador debe registrar en el libro del art. 52 LCT es el normal. Si en el establecimiento se cumple normalmente trabajo extraordinario debe llevar el registro ordenado por el art. 6º de la ley 11544. Las finalidades de contralor externo de la carga documental que la ley impone al empleador explican que se exija el asiento del horario normal asignado a cada trabajador, lo que permitirá a la inspección del trabajo, constatar eventuales excesos.

CNAT SALA VIII EXPTE Nº 26844/01 SENT. 31438 29/8/03 "PICEDA, JORGE C/ COCA COLA FEMSA DE BS AS S/ DESPIDO" (B.- M.-)

PERIODISTAS.

Indemnización por despido.

Art. 16 de la ley 25561

No existe incompatibilidad entre lo normado en el inc. d) del art. 43 de la ley 12908, que es una disposición especial prevista para el caso particular de los periodistas y el art. 16 de la ley 25561, de aplicación general, motivada en una situación general de crisis que vivió nuestro país, la que resulta aplicable a toda la población, con el objeto de morigerar o paliar los efectos de una situación de emergencia totalmente distinta a la que tuvo en mira el legislador al sancionar la indemnización prevista en la norma citada en primer término.

CNAT SALA VII EXPTE Nº 22757/02 SENT. 36852 11/7/03 "MULEIRO, HUGO C/ SISTEMA NACIONAL DE MEDIOS PÚBLICOS S.E. TELAM S/ DESPIDO" (RD.- RB.-)

En esta sección se publicarán extractos de las leyes, decretos y resoluciones que se consideren más importantes en lo que se refiere al derecho del trabajo. Se efectuará una síntesis de los aspectos fundamentales de las normas de que se trate, sin perjuicio de resaltar la necesidad de la lectura de la totalidad de las disposiciones en cuestión, para una mejor comprensión y aplicación de las mismas. Se evitarán en esta sección análisis respecto de las normas para evitar confusiones entre el contenido de las mismas y su valoración.

1) LEY 25.800. CONVENIO SOBRE TRABAJO A DOMICILIO.

Publicada en el Boletín Oficial del 02.12.2003.

—Esta ley aprueba el Convenio sobre trabajo a domicilio (1996, número 177) adoptado en la 83 Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo cuya copia forma parte de la misma.

—Resalta que el trabajador a domicilio es un empleado que cumple tareas para un empleador a cambio de una remuneración, en su domicilio o en otros locales distintos al establecimiento del empleador.

—Lo coloca en un plano de igualdad con el resto de los trabajadores con los mismos derechos y obligaciones.

2) LEY 25.801. CONVENIO SOBRE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES.

Publicada en el Boletín Oficial del 02.12.2003.

—Se aprueba el Convenio sobre los representantes de los trabajadores (1971, número 135) adoptado en la 56 Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, cuya copia forma parte de la presente ley.

—Establece la protección eficaz de los representantes de los trabajadores en la empresa, definiendo como tales a las personas reconocidas en virtud de la legislación o la práctica nacionales.-

—La legislación nacional, los contratos colectivos, los laudos arbitrales o las decisiones judiciales determinarán que clase o clases de representantes de los trabajadores tendrán derecho a la protección.-

—Cuando en una misma empresa existan representantes sindicales y representantes electos por el personal, habrán de adoptarse medidas apropiadas para que no se menoscabe la posición de los sindicatos interesados y para fomentar la colaboración entre ellos.

3) LEY 25.802 - ADMINISTRACION DEL TRABAJO: COMETIDO, FUNCIONES Y ORGANIZACIÓN.

Publicada en el Boletín Oficial del 02.12.2003.

—Se aprueba el Convenio 150 de la Organización Interna-

cional del Trabajo sobre la Administración del Trabajo: cometido, funciones y organización, adoptado en Ginebra el 26 de junio de 1978, cuyo articulado forma parte de la presente ley.

—La expresión “administración del trabajo” designa las actividades de la administración pública en materia de política nacional del trabajo y la expresión “sistema de administración del trabajo” se refiere a todos los órganos de la administración pública.

—Prevé que determinadas actividades de administración del trabajo sean confiadas a organizaciones no gubernamentales, en especial a organizaciones de empleadores y trabajadores.

4) LEY 25.820 EMERGENCIA PUBLICA Y REFORMA DEL REGIMEN CAMBIARIO. MODIFICASE LA LEY 25.561.

Sancionada:Noviembre 19 de 2003.

Promulgada:Diciembre 2 de 2003.

—Se modifica el texto del primer párrafo del artículo 1º de la Ley 25.561 por el siguiente:

Artículo 1º- Declárase con arreglo a lo dispuesto en el artículo 76 de la Constitución Nacional, la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando al Poder Ejecutivo nacional las facultades comprendidas en la presente ley, hasta el 31 de diciembre de 2004, con arreglo a las bases que se especifican seguidamente.

—Se sustituye el texto del artículo 11 de la Ley 25.561 por el siguiente:

Artículo 11- Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en DOLARES ESTADOUNIDENSES u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor, se convertirán a razón de UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (U\$S 1) = UN PESO (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) o el Coeficiente de Variación de Salarios (CVS), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso.

Si por aplicación de los coeficientes correspondientes, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio.

En el caso de obligaciones de tracto sucesivo o de cumplimiento diferido este reajuste podrá ser solicitado anualmente, excepto que la duración del contrato fuere menor o cuando la diferencia de los valores resultare notoriamente desproporcionada.

De no mediar acuerdo a este respecto, la justicia decidirá sobre el particular.

Este procedimiento no podrá ser requerido por la parte que se hallare en mora y ésta le resultare imputable.

Los jueces llamados a entender en los conflictos que pudieran suscitarse por tales motivos, deberán arbitrar medidas tendientes a preservar la continuidad de la relación contractual de modo equitativo para las partes.

De no mediar acuerdo entre las partes, las mismas quedan facultadas para seguir los procedimientos de mediación vigentes en las respectivas jurisdicciones y ocurrir ante los tribunales competentes para dirimir sus diferencias.

En este caso, la parte deudora no podrá suspender los pagos a cuenta ni la acreedora negarse a recibirlos.

El Poder Ejecutivo nacional queda facultado a dictar disposiciones aclaratorias y reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doctrina del artículo 1198 del Código Civil y el principio del esfuerzo compartido.

La presente norma no modifica las situaciones ya resueltas mediante acuerdos privados y/o sentencias judiciales.

—Se establece que la presente ley es de orden público y que entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial.

5) LEY 25.871. LEY DE MIGRACIONES. DERECHOS Y OBLIGACIONES.

Publicada el 23 de enero de 2004.

—La admisión, el ingreso, la permanencia y el egreso de personas se rigen por las disposiciones de la presente ley y su reglamentación.

—A los fines de la presente ley se entiende por “inmigrante” todo aquel extranjero que desee ingresar, transitar, residir o establecerse definitiva, temporaria o transitoriamente en el país conforme a la legislación vigente.

—Es objetivo de la presente ley promover la inserción e integración laboral de los inmigrantes que residan en forma legal para el mejor aprovechamiento de sus capacidades personales y laborales a fin de contribuir al desarrollo económico y social de país.

—El Estado en todas sus jurisdicciones, asegurará el acceso igualitario a los inmigrantes y sus familias en las mismas condiciones de protección, amparo y derechos de los que gozan los nacionales, en particular lo referido a servicios sociales, bienes públicos, salud, educación, justicia, trabajo, empleo y seguridad social.

—La adopción por el Estado de todas las medidas necesarias y efectivas para eliminar la contratación laboral en el territorio nacional de inmigrantes en situación irregular, incluyendo la imposición de sanciones a los empleadores, no menoscabará los derechos de los trabajadores inmigrantes frente a sus empleadores en relación con su empleo.

—Los extranjeros admitidos o autorizados como “residentes permanentes” podrán desarrollar toda tarea o actividad remunerada o lucrativa, por cuenta propia o en relación de dependencia, gozando de la protección de las le-

yes que rigen la materia. Los extranjeros admitidos o autorizados como “residentes temporarios” podrán desarrollarlas sólo durante el período de su permanencia autorizada.

—Los extranjeros admitidos o autorizados como “residentes transitorios” no podrán realizar tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o en relación de dependencia, con excepción de los incluidos en la subcategoría de “trabajadores migrantes estacionales”, o salvo que fueran expresamente autorizados por la Dirección Nacional de Migraciones de conformidad con lo dispuesto por la presente ley o en Convenios de Migraciones suscriptos por la República Argentina. Los extranjeros a los que se le hubiera autorizado una residencia precaria podrán ser habilitados para trabajar por el plazo y con las modalidades que establezca la Dirección Nacional de Migraciones.

—Los extranjeros que residan irregularmente en el país no podrán trabajar o realizar tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o ajena, con o sin relación de dependencia.

—Asimismo, ninguna persona de existencia visible o ideal, pública o privada, podrá proporcionar trabajo u ocupación remunerada, con o sin relación de dependencia, a los extranjeros que residan irregularmente.

—La aplicación de la presente ley no eximirá al empleador o dador de trabajo del cumplimiento de las obligaciones emergentes de la legislación laboral respecto del extranjero, cualquiera sea su condición migratoria; asimismo, en ningún modo se afectarán los derechos adquiridos por los extranjeros, como consecuencia de los trabajos ya realizados, cualquiera sea su condición migratoria.

—Serán competentes para entender en lo dispuesto en los Títulos V y VI los Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal o los Juzgados Federales del interior del país, hasta tanto se cree un fuero específico en materia migratoria. (...)

—La presente ley entrará en vigencia a partir de su publicación. Producida la entrada en vigor de la presente ley, sus normas serán aplicables aún a los casos que se encontraren pendientes de una decisión firme a esa fecha.

6) LEY 25.855. DE VOLUNTARIADO SOCIAL.

Publicada en el Boletín Oficial del 08.01.2004.

—La presente ley tiene por objeto promover el voluntariado social, instrumento de la participación solidaria de los ciudadanos en el seno de la comunidad, en actividades sin fines de lucro y, regular las relaciones entre los voluntarios sociales y las organizaciones donde desarrollan sus actividades.

—Se entenderá por organizaciones en las que se ejerce el voluntariado social a las personas de existencia ideal, públicas o privadas, sin fines de lucro, cualquiera sea su forma jurídica, que participen de manera directa o indirecta en programas y/o proyectos que persigan finalidades u objetivos propios del bien común y del interés general, con desarrollo en el país o en el extranjero, ya

sea que cuenten o no con el apoyo, subvención o auspicio estatal.

—Son voluntarios sociales las personas físicas que desarrollan, por su libre determinación, de un modo gratuito, altruista y solidario tareas de interés general en dichas organizaciones, sin recibir por ello remuneración, salario, ni contraprestación económica alguna.

—No estarán comprendidas en la presente ley las actuaciones voluntarias aisladas, esporádicas, ejecutadas por razones familiares, de amistad o buena vecindad y aquellas actividades cuya realización no surja de una libre elección o tenga origen en una obligación legal o deber jurídico.

—La prestación de servicios por parte del voluntario no podrá reemplazar al trabajo remunerado y se presume ajena al ámbito de la relación laboral y de la previsión social. Debe tener, carácter gratuito, sin perjuicio del derecho al reembolso previsto en el artículo 6, inciso e), de la presente ley.

—Se entienden por actividades de bien común y de interés general a las asistenciales de servicios sociales, cívicas, educativas, culturales, científicas, deportivas, sanitarias, de cooperación al desarrollo, de defensa del medio ambiente o cualquier otra de naturaleza semejante. Esta enunciación no tiene carácter taxativo.

—Los términos de adhesión del Acuerdo Básico Común del Voluntario Social deberán establecerse por escrito en forma previa al inicio de las actividades entre la organización y el voluntario y contendrán los siguientes requisitos:

- a) Datos identificatorios de la organización;
- b) Nombre, estado, civil, documento de identidad y domicilio del voluntario;
- c) Los derechos y deberes que corresponden a ambas partes;
- d) Actividades que realizará el voluntario y tiempo de dedicación al que se compromete;
- e) Fechas de inicio y finalización de las actividades y causas y formas de desvinculación por ambas partes debidamente notificados;
- f) Firma del voluntario y del responsable de la organización dando, su mutua conformidad a la incorporación y a los principios y objetivos que guían la actividad;
- g) El acuerdo se instrumentará en dos ejemplares de igual tenor y a un solo efecto, uno de los cuales se le otorgará al voluntario.

—La incorporación de menores de edad como voluntarios sólo podrá efectuarse con el expreso consentimiento de sus representantes legales.

7) LEY 1.225 DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Publicada el 12 de enero de 2004.

—La presente ley tiene por objeto prevenir y sancionar la violencia laboral de los/las superiores jerárquicos hacia el personal dependiente de cualquier organismo de los instituidos por los títs. 3 a 7 del Libro II de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (art. 1).

—Está sancionada por esta ley toda acción ejercida sobre un/una trabajador/a por personal jerárquico que atente contra la dignidad, integridad física, sexual, psicológica o social de aquél/aquella mediante amenaza, intimidación, abuso de poder, acoso, acoso sexual, maltrato físico o psicológico, social u ofensa ejercida sobre un/a trabajador/a.

—Los arts. 3, 4, 5 y 6 establecen que se entiende por maltrato psíquico social, maltrato físico y abuso sexual contra el trabajador/a y señalan con carácter enunciativo una serie de acciones que así lo determinan.

—Las sanciones van desde una suspensión de hasta 30 días, cesantía o exoneración. Puede aplicarse la suspensión preventiva del agente.

—En el caso de un diputado o diputada la comisión de alguno de los hechos sancionados por esta ley es considerada inconducta grave en el ejercicio de las funciones, en los términos del art. 79 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

—En el caso de los funcionarios comprendidos por el art. 92 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la comisión de alguno de los hechos sancionados por esta ley es considerada causal de mal desempeño a los fines del juicio político.

—Reserva de identidad. Desde el inicio y hasta la finalización del procedimiento sancionatorio, la autoridad interviniente debe adoptar todos los recaudos necesarios que garanticen la confidencialidad, discrecionalidad y el resguardo absoluto de la identidad de todos los involucrados. La reserva de la identidad del damnificado se extiende aún después de concluido el procedimiento.

8) DECRETO 1154/03. RENUNCIA

Publicado el 02.12.03

—Acéptase la renuncia presentada por el Doctor D. Guillermo Alberto Fernando LOPEZ (L.E.N° 4.335.039) al cargo de JUEZ DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION.

9) DECRETO 1167/03 . RIESGOS DEL TRABAJO. ENFERMEDADES PROFESIONALES.

Publicado en el Boletín Oficial del 03.12.2003.

—Se incorporan al Listado de enfermedades profesionales previsto en el artículo 6 inciso 2do. apartado a) de la ley 24.557 las enfermedades denominadas fiebre hemorrágica con síndrome renal, síndrome pulmonar y mal de chagas.

10) DECRETO 1297/03. RENUNCIA.

—Se acepta la renuncia del Señor Juez Nacional de Primera Instancia del Trabajo de la Capital Federal a cargo del Juzgado del Trabajo Nro. 25.—Dr. Ricardo Oscar González.

11) DECRETO 1347/03. FIJACION DE UNA ASIGNACION NO REMUNERATIVA.

Publicado en el Boletín Oficial del 06.01.2004.

–Se establece con carácter permanente a partir del 1ro. de enero de 2004 una asignación no remunerativa de \$ 50.- mensuales para todos los trabajadores del sector privado en relación de dependencia, comprendidos en el régimen de negociación colectiva.

–No se aplicará esta asignación a los trabajadores agrarios, trabajadores del servicio doméstico ni a los trabajadores del sector público nacional, provincial y municipal.

–Este asignación está exenta del pago de las cargas y contribuciones sociales.

12) DECRETO 1349/03. FIJACION DEL MONTO DEL SALARIO MINIMO VITAL Y MOVIL.

Publicado en el Boletín Oficial del 06.01.2004.

–Se fija a partir del 1ro. de enero de 2004 el monto del salario mínimo, vital y móvil en \$ 1,75.- por hora y \$ 350.- por mes.

13) DECRETO 1351/03. SUSPENSION DE LOS DESPIDOS SIN JUSTA CAUSA. PRÓRROGA.

Publicado en el Boletín Oficial del 06.01.2004.

–Se prorroga hasta el día 31 de marzo de 2004 inclusive, la suspensión de los despidos sin causa justificada y demás disposiciones contenidas en la última parte del art. 16 de la ley 25561.

14) DECRETO 1353/03. PRÓRROGA DE LA DECLARACION DE EMERGENCIA OCUPACIONAL.

Publicado en el Boletín Oficial del 06.01.2004.

–Se prorroga a partir de la fecha de su vencimiento y hasta el 31 de diciembre de 2004, la emergencia ocupacional nacional declarada por el Decreto 165/02 y ratificada por posteriores decretos.

15) DECRETO 136/04 - RENUNCIA

Publicado en el Boletín Oficial del 03.02.2004.-

–Acéptase, a partir del 1º de marzo de 2004, la renuncia presentada por el señor doctor Roberto CAROLLO (Mat.Nº 4.421.822), al cargo de JUEZ NACIONAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL TRABAJO DE LA CAPITAL FEDERAL, JUZGADO Nº 4.

16) RESOLUCION 731/03 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES.

Publicado el 21 de noviembre de 2003.

–Se prorroga hasta el 1º de marzo del año 2004, el plazo de vigencia de los listados de Peritos Auxiliares de la Justicia aprobados por Resoluciones CM Nº 155/2001, CM Nº 184/2001 y CM Nº 218/2001 y prorrogados por Resolución CM Nº 385/2003

–Establecer el 1º de marzo del año 2004 el llamado a la Segunda Convocatoria a inscripción de Peritos Auxiliares de Justicia

17) RESOLUCION 759/03. SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO.

Publicado el 3 de diciembre de 2003.

–Se hace saber que durante los períodos de ferias judiciales de verano y de invierno que determina el Reglamento para la Justicia Nacional –t.o. según acordada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 58/1990 –, no se suspenderán los plazos administrativos para los sumarios que, en el marco de las resoluciones S.R.T. se encuentren en trámite por ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (S.R.T.).

18) RESOLUCION 356/03. MINISTERIO DE TRABAJO EMPLEO Y S.S. DE LA NACION.

Publicad en el Boletín Oficial del 09.12.2003.

–Se incorpora por única vez la suma de \$ 50.- al monto de las ayudas económicas no remunerativas previstas en el programa de empleo comunitario que sean liquidadas en el mes de diciembre de 2003.

19) RESOLUCION 133/04. SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO.

Publicado en el Boletín Oficial del 14 de febrero de 2004.

–Se dispone que las aseguradoras de riesgos del trabajo y los empleadores autoasegurados, según corresponda, deberán arbitrar los medios necesarios a fin de asegurar la presencia de los trabajadores damnificados ante los prestadores asistenciales, toda vez que deban concurrir a recibir las prestaciones establecidas en el artículo 20 de la ley 24557.

–Todos los traslados que deban efectuar los trabajadores damnificados para recibir prestaciones en especie y su regreso a su domicilio, serán a cargo de las aseguradoras de riesgos del trabajo o empleadores autoasegurados, como así también, su alojamiento y alimentación, según la escala de gastos que, como ANEXO I, forma parte integrante de la presente resolución.

–Las condiciones de espera en los Centros Asistenciales así como la gestión de turnos de atención deberán tenerse especialmente en cuenta y forman parte integrante de la gestión de la atención, bajo responsabilidad de la Aseguradora o empleador autoasegurado.

–El profesional tratante determinará el medio de traslado adecuado, en función del cuadro clínico del siniestrado, sus capacidades psicofísicas para movilizarse en forma independiente, la distancia y accesibilidad entre el domicilio y el centro prestador asignado y cualquier otro aspecto relevante relacionado. Las características del vehículo de traslado y las férulas, inmovilizaciones de yeso y otras ayudas terapéuticas deberán ser tenidas en cuenta en la determinación del medio de traslado, no pudiendo exponerse al trabajador a riesgos o incomodidades que fuesen evitables.

–En caso que el damnificado necesite la ayuda de un tercero para su traslado, el médico tratante lo deberá consignar en la Historia Clínica y notificar a la Aseguradora o empleador autoasegurado. En dicho supuesto se aplicarán las mismas escalas de gastos que para el trabajador damnificado.

"La Tercera Década Infame" de Héctor Pedro Recalde

-----> Alejandro Raúl Ferrari

Editado por Corregidor, a fines de 2003 salió a la venta este nuevo trabajo de Héctor Recalde. El autor hace un interesante recorrido por la legislación laboral del Siglo XX, desde una óptica que no está centrada exclusivamente en lo legal. Coexisten así contenidos de orden jurídico con datos económicos, referencias sociales y nociones históricas y políticas. El propio subtítulo del libro, resulta elocuente respecto del recorrido que el autor se propone, a saber: *"La legislación laboral: comienzo, evolución, interrupción y decadencia, el año 2002, los gobiernos, el fmi y el pueblo, la justicia social"*.

Organizado cronológicamente, desde principios de siglo hasta el gobierno de Duhalde, la obra permite apreciar la correlación entre gobiernos, situación política y legislación laboral.

Siguiendo el recorrido que Recalde propone, nos maravillamos con el contenido de avanzada de las primeras leyes del siglo pasado y nos sorprendemos de que durante la Década Infame (la primera, como la llama el autor) el progreso de la legislación laboral no se haya detenido. Pasamos revista al florecimiento de las normas protectorias durante el primer gobierno de Perón, y seguimos su evolución hasta la sanción de la ley de contrato de trabajo de 1974.

Con la dictadura ("La Segunda Década Infame") se inicia, según el autor, un proceso de desmantelamiento del derecho del trabajo que no ha sido detenido. Durante el gobierno de Alfonsín en nada se mejoró la si-

tuación heredada de los militares en el terreno del derecho individual del trabajo, y ... ¿qué decir del período Menem – De la Rúa?: por los retrocesos operados en los derechos de los trabajadores, merece el lapso 1989-2001, para Recalde, el calificativo de *"La Tercera Década Infame"*, que da el título a la obra y que ocupa el mayor espacio en el análisis de la degradación de las normas laborales.

No por conocida deja de ser útil la mención y recapitulación de aquellos retrocesos: entre muchos otros, el autor pasa revista al dec. 2184/90, que pretendió reglamentar el derecho de huelga; al dec. 1334/91 que impuso la obligación de negociar colectivamente sobre productividad; al dec. 333/93 que quitó carácter remunerativo a rubros integrantes del salario; al dec. 290/95 de rebaja salarial; y por supuesto a las leyes 24013, 24465, 24467, 24557, 25103, 25250

De especial interés son los anexos, donde se puede encontrar una enumeración de las modificaciones que sufrió el texto original de la ley 20744, un proyecto de ley de reforma integral del contrato de trabajo, pero desde una óptica protectoria, notas periodísticas publicadas por el autor y una reseña de la labor de la Comisión de Legislación del Trabajo de la Cámara de Diputados durante el año 2002.

En síntesis, un material de lectura sumamente útil por la cantidad de datos que aporta, por la sistematización de los mismos, y por las reflexiones que promueve. ♦



ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS LEY DE RIESGOS DEL TRABAJO

Coordinadora: ELIZABETH BENITEZ

16/03/04 – Generalidades del sistema. Objetivos, sujetos y contingencias cubiertas. Procedimiento ante las ART y las Comisiones Médicas. – Expositor: ADOLFO MATARRESE

23/03/04 – El rol de la Cámara Federal de la Seguridad Social. Jurisprudencia. Situaciones procesales no contempladas en el marco normativo vigente. – Expositor: WALTER F. CARNOTA

30/03/04 – El trabajador "en negro" en la LRT. Los dilemas del abogado laborista. – Expositor: LUIS ENRIQUE RAMÍREZ



Lágrimas y



Sonrisas

BUROCRACIA SINDICAL



En un juicio por cobro de aportes sindicales se arribó a un acuerdo conciliatorio, por una suma significativa. Depositado el dinero, el letrado de la asociación sindical solicita el libramiento de un giro judicial a su nombre, ya que su poder lo habilitaba a percibir. El Juzgado laboral, inexplicablemente, dispone que se haga una transferencia a la cuenta que el sindicato tiene en el Banco Nación, ordenando que se libre un oficio al Banco Ciudad de Buenos Aires. Nuestro colega piensa que así se ahorra las interminables colas en esta institución bancaria y acepta el criterio del tribunal. Jamás imaginó la odisea que debería pasar, para que su cliente se junte con su dinero. El primer oficio es respondido, varios días después, manifestando el Banco Ciudad que no se pudo hacer la transferencia, porque faltaba aclarar la imputación impositiva. Se diligencia un segundo oficio, aclarándose que se trata de capital no imponible. Siguen corriendo los días, y el banco contesta que el saldo existente no coincidía con el monto a transferir. Nuestro colega, al borde del suicidio, constata que había una diferencia de \$ 90 respecto al total depositado. Para no demorar más la cosa diligencia un tercer oficio, en el que se ordena la transferencia del saldo

que el banco decía tener. Luego de varios días sin noticias, el colega se decide a implorar al área competente del banco que agilice la transferencia, ya que estaba a punto de perder un excelente cliente, con el mocho de abogado ineficiente. El dinero hacía más de un mes y medio que estaba depositado. Como el lector se imaginará, se encontró con una empleada que, con su mejor cara de póker, le decía que había mucho trabajo y poco personal, recomendándole paciencia. El cronista cree que esta última recomendación el colega no la escuchó, ya que su mente estaba dirigida a la manera de pasar a mejor vida. Quizás en el cielo no existan burocracia ni burócratas, ya que todos están en el infierno.

COLA



La cola se iniciaba en el interior del Banco Ciudad, sucursal "Tribunales", doblaba la esquina de Avda. Corrientes y Uruguay, llegaba a la esquina de Sarmiento y doblaba hasta casi llegar a Paraná. Más de 200 metros, de una cola que, para peor, se movía lentamente. No se trataba de una oferta de empleo, con un salario digno. Simplemente eran litigantes y colegas que pretendían juntarse con su dinero antes de que comience la "feria" judicial de verano. Nos surgen varias preguntas, ante un hecho absolutamente previsible. ¿No hay manera de evitar ese manoseo y maltra-

to? ¿Todos los que hacían esa cola monstruosa sabían que el giro podía ser cobrado cualquier día de enero? Con la rentabilidad que tiene el banco por el manejo de los depósitos judiciales ¿no podía tomar alguna medida para agilizar el trámite? ¿Será cierto que somos un pueblo demasiado manso?

LOS GIROS JUDICIALES Y LA BUENA VOLUNTAD



Fin de año. Para el común de la gente, época de saluciones y festejos. Para los abogados, trabajar un poco más para el infarto. Plazos inexorables, corridas, ansiedad y angustia. Nos cuenta el colega que concilió un expediente que estaba en la Sala V, de la CNAT. La condición era que la primera de las dos cuotas se pudiera cobrar antes de la feria. Un reconocimiento para el tribunal, que hizo todo en tiempo récord. El 19 de diciembre el expediente estaba en el Juzgado N° 41, con el depósito acreditado y el cheque ordenado. Todo parecía estar en orden y el actor podría cobrar antes de fin de año. Pero la Corte Suprema se acordó que éste no es un país "serio", como se dice ahora, y decretó asuetos a mansalva. En las decisivas dos últimas semanas del año, **solo sería hábiles ¡ cuatro (4) días !** Nuestro colega salió a juntar firmas de las partes y del perito contador, para "consentir" el au-

to que ordenaba entregarle el giro al actor. Todos pusieron muy buena voluntad y firmaron en un solo día. En el Juzgado descubren que había una pericia hecha en la provincia de Mendoza y no autorizan la entrega del cheque. El colega ofrece dar una caución juratoria, asumiendo toda responsabilidad en caso de haber algún reclamo, pero es inútil. Tampoco se admite que se retenga una parte del dinero, para cubrir esa remotísima posibilidad. ¿Resultado? El Banco Ciudad agradecido y el trabajador sin dinero para las "Fiestas" y vacaciones. Sabemos que hay Juzgados que se colocan en el lugar del "otro" y actúan de manera diferente.

COLEGA MÍSTICO (II)



El cronista deambulaba por la zona de Tribunales, con la mandíbula llegando al piso. Un importante juicio que injustamente se había perdido en Cámara y una deuda a cancelar el mes próximo, eran causa de su semblante. Casi arrastrando los pies entró en Ulpiano, donde se encuentra con su amigo, el colega místico, que se autodefine como "el Bucay del subdesarrollo". Bastaron dos palabras explicando los motivos del estado de ánimo de su ocasional interlocutor, para que disparara la siguiente historia: Un anciano y muy sabio monje paseaba por la selva, cuando de la espesura surge un enorme tigre, babeando, mostrando sus enormes colmillos y sus aviesas intenciones gastronómicas. El monje emprende veloz corrida, perseguido por el felino. En su huida se encuentra con un profundo barranco, tropieza, cae y queda colgado de una rama, en cuyo extremo hay un fruto. Mira hacia arriba y ve el rostro del felino. Mira hacia abajo y ve una caída libre de muchos metros. Entonces toma con una mano el fruto, lo come y exclama "¡qué fruto delicioso!". Moraleja, dice nues-

tro colega, ni el pasado **inmodificable**, que era el tigre, ni el futuro **incierto**, que era su caída al vacío, le impidieron disfrutar de su presente, que era el fruto. Y añade que el ser humano permanentemente sacrifica su única realidad, que es el eterno presente. El cronista se despide pensando que el colega está un poco "chapita", pero al salir descubre que es un hermoso día de verano, que una suave y fresca brisa aplaca los efectos de un sol que brilla en un cielo celeste, que los árboles están mas verdes y que, después de todo, la plaza Lavalle no es tan fea.

¡BENDITAS COMISIONES MÉDICAS!



Para los abogados laboristas la aparición de las Comisiones Médicas de la Ley de Riesgos del Trabajo, como organo administrativo con funciones jurisdiccionales, fué toda una novedad. Pronto descubrimos que nuestros "prejuicios", contra médicos que debían decir lo que es y lo que debe ser en derecho y justicia, en realidad eran "premoniciones". En efecto, es casi imposible plantearles cuestiones jurídicas, aún las mas sencillas como, por ejemplo, la extemporaneidad del rechazo del siniestro por la A.R.T., o el derecho del damnificado de estar acompañado por su abogado durante una revivación y en la confección posterior del acta. No hay forma de hacerles entender a estos médicos, que no pueden modificar lo acordado respecto al porcentaje de incapacidad entre el trabajador y la aseguradora, en perjuicio del primero, ya que su misión no es cuidarles el bolsillo a las A.R.T., sino proteger al mas débil en el conflicto. Ni qué hablar de su colaboración en la misteriosa "desaparición" de las enfermedades profesionales, reducidas al 0,31% del total de siniestros cubiertos por el sistema.

Gracias a ellos las patologías columnarias son siempre "inculpables", aunque el trabajador haya dejado la vida cargando bolsas de 50 kg. ¿Hernias? Que las cubran las obras sociales.

Como todos saben, la LRT estableció un listado "cerrado" de enfermedades profesionales. Si no estaba en la lista, no tenía cobertura por la A.R.T., aunque se pudiera probar el origen laboral de la dolencia. El decreto 1278/2000 pretendió introducir un procedimiento para obligar a la aseguradora a aceptar una enfermedad no incluida en el listado. Para ello el damnificado tiene que conseguir un certificado médico particular, que indique que la tarea o el ambiente laboral han sido la causa de aquélla. Si esta exigencia de por sí constituye un obstáculo insalvable para la mayoría de los trabajadores, las Comisiones Médicas se han ocupado de que la valla sea infranqueable para todos: el certificado tiene que estar firmado por un médico **legista**. Las A.R.T. mas que agradecidas.

TODOS COLABORAN CON LAS A.R.T.



Cuando la víctima de un siniestro laboral entra en conflicto con la A.R.T. y tiene la fortuna de conseguir un abogado que la patrocine en el procedimiento sistémico, seguramente llegará a la última instancia, la Cámara Federal de la Seguridad Social. También puede ocurrir que tenga la fortuna de ver reconocidos sus derechos, si la Cámara modifica una decisión desfavorable de las Comisiones Médicas o confirma una favorable. El que nunca tendrá "fortuna" será el letrado patrocinante, ya que hay algunos Camaristas que, sin fundamento alguno, invariablemente exímen del pago de costas a las A.R.T.. Las A.R.T. agradecidas.



La experiencia asamblearia de la UEJN (1974-1975)

-----> Por Fabio G. Nigra¹

La conducta autogestionaria realizada por la sociedad argentina desde diciembre de 2001 hasta el presente no es un hecho nuevo y por fuera de la tradición política de la Argentina, tal como algunos pretenden aseverar. Por el contrario, se encuentra inscripta dentro de una serie de experiencias que han jalonado la historia de lucha de las bases contra conducciones que no las representan; de hacerse cargo de los propios problemas para tratar de resolverlos; de construir las propias herramientas para arreglar los propios conflictos.

El presente trabajo rescata una importante experiencia desarrollada por los fundadores de la UEJN, excepcional desde el momento en que se logra la personería gremial del sindicato con una conducción asamblearia (es decir, sin comisión directiva). Valga el presente como homenaje a los que lucharon para lograr un sindicato democrático, independiente y representativo.

I. Algunos antecedentes

La *Unión de Empleados de la Justicia de la Nación*² no era todavía un sindicato legalmente reconocido para principios de 1975. Conformado por distintas experiencias sindicales, es recién hacia 1971 –más precisamente, el 23 de septiembre– en que en una asamblea notable y excepcional, se vota la fundación de una entidad gremial con la intención de representar los intereses de todos los trabajadores del Poder Judicial de la Nación.

Sin embargo la burocracia administrativa de los sucesivos gobiernos (conducida por decisiones políticas, evidentemente), retrasó el reconocimiento gremial, de una entidad que a todas luces representaba a los empleados judiciales, por cuatro años. En estos años la Argentina se encontraba inmersa en una dinámica po-

lítica que puede caracterizarse contradictoria y veloz, producto del fuerte proceso de lucha social y política entre clases sociales, expresada en el conflicto tanto entre partidos políticos, como el principal dentro del partido en el gobierno.

Como es de suponer el conflicto social y político nacional no puede dejar de penetrar a las instancias representativas o corporativas del país, por lo que la UEJN no se encontró exenta de dicha confrontación. Dos grandes líneas ideológico-políticas confrontaban dentro del sindicato. Por un lado, aquellos sectores que pueden definirse en forma simplificada como vinculados a la ortodoxia peronista; por el otro, aquellos vinculados a la Juventud Trabajadora Peronista (JTP), expresión gremial de la izquierda peronista, la Tendencia Revolucionaria del peronismo. La lucha era leal, pero a fondo.

El desgaste de la pelea obligó a una decisión fuerte: A fines del año 1974, gracias a la profundización de ambos procesos de conflicto (el interno y el externo), las contradicciones llegan a grado tal que el sector sindicato como ortodoxo decide renunciar para forzar la convocatoria a nuevas elecciones (es de suponer que como una manera de legitimarse y eliminar la oposición feroz que le hacía la JTP).

En la visión de los representantes del sector más peronista de lo que será la “*Lista Blanca*” (la ortodoxia), dentro de la Comisión Directiva, se caracteriza el momento como de una total imposibilidad de dirigir al gremio ante la feroz oposición que le viene llevando adelante la JTP (que conformará para las elecciones el “*Frente Azul y Blanco*”), ya que no se podían alcanzar acuerdos políticos mínimos, profundizar en una línea de acción, y todo aquello que entendían hacía a una conducción política. En consecuencia, parte importante de la Comisión Directiva del sindicato, elegida en el año 1973, decide presentar la renuncia. Lo hacen García Conde, Lavié, García Torre, Alvaro. Algunos sostie-

nen que entre la renuncia y las nuevas elecciones pasa un pequeño lapso, donde el sindicato es conducido por la Junta General de Delegados. Como dice un participante: *“Durante un tiempo el gremio es dirigido por la Junta General de Delegados, donde se impone el criterio de convocar a elecciones, y se obtiene la personería y luego se convoca a elecciones para fines de 1975. Llegan las elecciones, se arma la Lista Blanca, y ahí llega la ruptura definitiva, porque el sector liderado por Montoneros conforma el Frente Azul y Blanco, pero no van a elecciones, por la concepción política de ellos; ellos ya tienen planeado el pase a la clandestinidad, consideran que objetivamente es inútil el trabajo lega”*.³

Por el contrario, la interpretación de un participante de la JTP difiere un poco, ya que *“en diciembre del 74 hay un paro que es histórico, pero se ve que la motivación del paro tiene mucho que ver con el tema político que hay afuera, y no con cosas internas. El paro estaba dispuesto por el Cuerpo de Delegados, pero hay lugares que no lo hicieron pero lo habían apoyado. Entonces comenzó una crisis en la Comisión Directiva, en donde empezaron las renunciaciones por un lado y por el otro, hasta que la Unión quedó acéfala, a fines del 74”*.⁴

Malisa Orlando, una de las referentes históricas (Junto a Ricardo García Conde), en el momento en que fue entrevistada sostuvo que *“había un mar de fondo, porque se empezaron a criticar las actitudes, no sólo internas sino que también externas. Entonces se empezaron a plasmar esas diferencias a la gente, también. El ortodoxo era marcado como ortodoxo, y el no ortodoxo era sindicado por el ortodoxo como montonero o como cuidador esos están en otra cosa. Mirá, será el día de hoy, que con los muchachos sigo siendo amiga, pero con el que más enfrentada estaba era con Ricardo García Conde, que hoy no está, pero era el más ortodoxo de esa línea, por todo ese afecto que hubo; pero a nivel político navegábamos por dos líneas diferentes. Con este distanciamiento nos vimos obligados a renunciar. Pero no por esto dejamos de trabajar como agrupación peronista dentro de Tribunales; pero en esas elecciones que se llevaron a cabo a fines del 74, nosotros no participamos.”*⁵

En suma, a fines del año 1974 confrontaban dos líneas políticas dentro del sindicato, y la decisión de la conducción oficial, ortodoxa, es renunciar para forzar a una nueva definición política al conjunto de los judiciales.

II. Crisis y asamblea

Que se haga hincapié en la lucha interna no quiere decir que durante esta etapa no hubiera conflictos dentro de Tribunales. Pero, como esos conflictos –como siempre por aumento de sueldos– se encontraban subordinados al posicionamiento político de las agrupaciones en pugna, por un lado, y por el otro, dado que los conflictos salariales forman parte de la mayor parte de los conflictos del período, a nivel nacional, gracias a los sucesivos ajustes que venía promoviendo el Poder Ejecutivo, se debe establecer una distancia con respecto a los conflictos, para focalizar en las agrupaciones. Porque, además, estas mismas agrupaciones priorizan la discusión o el enfrentamiento político interno a la situación mas general de todo el gremio.

El día 7 de marzo de 1975 se realiza una asamblea general extraordinaria. En los puntos a tratar, según el orden del día, y ante unos 400 asistentes, estaba la exigencia de un aumento del 60 %, con pleno respeto de la ley de enganche, amén de una serie de condiciones con respecto a la situación laboral de algunas categorías, designación de los delegados generales de los fueros y dependencias para participar en las paritarias del sector, re-

¿Tiene juicios en San Isidro, San Martín o Morón?

¿Viaja sólo por algunos expedientes?

**Ahorre tiempo y evite gastos de traslado y de domicilio constituido,
nosotros se los tramitamos.**

Estudio Delle Chiaie & Asociados – Servicios Jurídicos

Seriedad y profesionalismo

4731-0709 / 4731-0404

legalaction@sinectis.com.ar

pudieron a las violaciones en el escalafón que se producían en la Capital y el interior, designar, para las elecciones para la Obra Social a los compañeros Ceresa y Carreró, siendo suplentes Wenceslao Caballero y Domingo Alvaro; designar como representantes ante la Federación Judicial a Horacio Alonso y Julio García Torre, como titulares y a Malisa Orlando y Wenceslao Caballero como suplentes, designar como presidente de la junta electoral a Julio Piumato y a otros compañeros. Con respecto al aumento, recién se consigue el 15 de julio, aunque, por la hiperinflación del período, la ventaja comparativa en la que se instalan los judiciales con respecto al resto de la administración pública, dura poco⁶.

Lo interesante de este momento es la manera de conducirse del gremio, porque durante todo el año 1975 no hay comisión directiva. El sindicato, por lo tanto, es conducido por la **asamblea general de delegados**, ante la renuncia masiva de los miembros de la Comisión Directiva ligada a la ortodoxia peronista, la que, conforme el Estatuto votado en 1971, se encontraba por encima de la Comisión Directiva misma. En consecuencia, merece resaltarse el hecho de que **la personería gremial** se obtiene cuando la conducción del gremio es efectuada por una experiencia de militancia y dirección política colectiva, de democracia directa más que la indirecta que es uso habitual en el sindicalismo argentino. El 18 de diciembre de 1975, el Cuerpo General de Delegados de todos los Fueros del Poder Judicial, alcanza el reconocimiento oficial. Cuando se pelea la paritaria de 1975, el gremio judicial está entre los que más paros hicieron, porque debido a la ley de enganche la Corte, en una decisión política, no se aumentaba los sueldos,

con lo que quedaban detenidos los que se encontraban por debajo. Según Piumato, tomando sólo los paros totales, considera que estuvieron parando desde junio a diciembre ininterrumpidamente.

III. Algunas ideas finales

Las elecciones finalmente fueron llamadas luego de la oficialización de las listas establecida para el 18 de noviembre, convocándolas para el 18 de diciembre de 1975. En éstas finalmente ganó la única lista que se presentó (la "Blanca"). En el fondo, esto representa la institucionalización formal y es lo que se espera.

Lo importante es lo otro, aunque mirado en términos políticos, es más peligroso. La autogestión, la participación masiva de los delegados y activistas en la conducción efectiva del gremio, y que además con ello pueda lograr finalmente el reconocimiento oficial, es un hecho destacable. Pero para la burocracia política que en ese momento se encontraba vinculada al gobierno⁷, es lo mismo que el infierno. Que la gente misma pueda reclamar por sus necesidades y derechos, que no sean ovejas gobernables, es lo que no se puede aceptar.

Es cierto que esta experiencia no era generalizada. También es cierto que era lo suficientemente extendida como para generar los temores de los sectores dominantes, los que dieron sustancial apoyo al Golpe de Estado de 1976, asumiendo que la profundización de tales experiencias conduciría una mejor distribución del ingreso, objeto central del conflicto social. ♦

NOTAS

1. Licenciado en Historia - FFyL-UBA
2. El presente trabajo se basa en lo

sustancial en el libro de Nigra, F. y Contartesi, J.C. *Veinte años de lucha. La historia de la Unión*; Buenos Aires, 1993.

3. Entrevista del autor con Julio García Torre.
4. Entrevista del autor con Julio Piumato.
5. Entrevista del autor con Malisa Orlando. La versión de Julio Piumato coincide más con la de Malisa Orlando: "Que había un sector más vinculados a la Juventud Peronista y a la Juventud Trabajadora Peronista, y otros que no tenían una visión tan crítica, al contrario, defendían al gobierno constitucional de ese momento; cuando se arman las agrupaciones para elegir la comisión directiva en el 75, de un lado estaban, lo que era Laboral —tenía esto que ver con las realidades de cada fuero—, porque los dirigentes de un fuero al final terminaron jugando un rol importante, y eso se ve en las elecciones del 75, García Conde, peronista, y García Torre que no, pero los dos estaban en la misma posición, es decir, a favor del gobierno; la gente de Especial Civil y Comercial, en donde ya aparecía Horacio Alonso. En el otro lado tenemos como cabeza a Malisa Orlando y a Wenceslao Caballero, y Gustavo Gallo; que son los históricos. Esos dos sectores que habían sido en lo personal eran amigos, con años de militancia juntos. Aparecieron como fracciones enfrentadas, pero el tiempo demostró que no, porque cuando vino la mano dura demostró que no era así. Que las diferencias eran secundarias, que fueron matices, porque las repesalias no respetaron colores ni nada."
6. El anuncio del aumento aparece en *La Prensa*, del 15/7/75.
7. En la campaña el "Frente Azul y Blanco" llamaba a no votar, pegando autoadhesivos con la paloma blanca que era el símbolo del Ministerio de Bienestar Social de José López Rega, con consignas tales como "Vote a la Lista Blanca, se lo recomienda López Rega":



Emma Zunz

-----> Cuento de Jorge Luis Borges

El catorce de enero de 1922, Emma Zunz, al volver de la fábrica de tejidos Tarbuch y Loewenthal, halló en el fondo del zaguán una carta, fechada en el Brasil, por la que supo que su padre había muerto. La engañaron, a primera vista, el sello y el sobre; luego la inquietó la letra desconocida. Nueve o diez líneas borroneas querían colmar la hoja; Emma leyó que el señor Maier había ingerido por error una fuerte dosis de veronal y había fallecido el tres del corriente en el hospital de Bagé. Un compañero de pensión de su padre firmaba la noticia, un tal Fein o Fain, de Río Grande, que no podía saber que se dirigía a la hija del muerto.

Emma dejó caer el papel. Su primera impresión fue de malestar en el vientre y en las rodillas; luego de ciega culpa, de irrealidad, de frío, de temor; luego, quiso ya estar en el día siguiente. Acto continuo comprendió que esa voluntad era inútil porque la muerte de su padre era lo único que había sucedido en el mundo, y seguiría sucediendo sin fin. Recogió el papel y se fue a su cuarto. Furtivamente lo guardó en un cajón, como si de algún modo ya conociera los hechos posteriores. Ya había empezado a vislumbrarlos, tal vez; ya era la que sería.

En la creciente oscuridad, Emma lloró hasta el fin de aquel día el suicidio de Manuel Maier, que en los antiguos días felices fue Emanuel Zunz. Recordó veraneos en una chacra, cerca de Gualaguay, recordó (trató de recordar) a su madre, recordó la casita de Lanús que les remataron, recordó los amarillos losanges de una ventana, recordó el auto de prisión, el oprobio, recordó los anónimos con el suelto sobre "el desfalco del cajero", recordó (pero eso jamás lo olvidaba) que su padre, la última noche, le había jurado que el ladrón era Loewenthal. Loewenthal, Aarón Loewenthal, antes gerente de la fábrica y ahora uno de los dueños. Emma, desde 1916, guardaba el secreto. A nadie se lo había revelado, ni siquiera a su mejor amiga, Elsa Urstein. Quizá rehuía la profana incredulidad; quizás creía que el secreto era un vínculo entre ella y el ausente. Loewenthal no sabía que ella sabía. Emma Zunz derivaba de ese hecho ínfimo un sentimiento de poder.

No durmió aquella noche y cuando la primera luz definió el rectángulo de la ventana, ya estaba perfecto su plan. Procuró que ese día, que le pareció interminable, fuera co-

mo los otros. Había en la fábrica rumores de huelga; Emma se declaró, como siempre, contra toda violencia. A las seis, concluido el trabajo, fue con Elsa a un club de mujeres, que tenía gimnasio y pileta. Se inscribieron; tuvo que repetir y deletrear su nombre y su apellido; tuvo que festejar las bromas vulgares que comentan la revisada. Con Elsa y con la menor de las Kronfuss discutió a que cinematógrafo irían el domingo a la tarde. Luego, se habló de novios y nadie esperó que Emma hablara. En abril cumpliría diecinueve años, pero los hombres le inspiraban, aún, un temor casi patológico... De vuelta, preparó una sopa de tapioca y unas legumbres, comió temprano, se acostó y se obligó a dormir. Así, laborioso y trivial, pasó el viernes quince, la vispera.

El sábado, la impaciencia la despertó. La impaciencia, no la inquietud, y el singular alivio de estar en aquel día, por fin. Ya no tenía que tramar y que imaginar; dentro de algunas horas alcanzaría la simplicidad de los hechos. Leyó en *La Prensa* que el *Nordstjärnan*, de Malmö, zarparía esa noche del dique 3; llamó por teléfono a Loewenthal, insinuó que deseaba comunicar, sin que lo supieran las otras, algo sobre la huelga y prometió pasar por el escritorio, al oscurecer. Le temblaba la voz; el temblor convenía a una delatora. Ningún otro hecho memorable ocurrió esa mañana. Emma trabajó hasta las doce y fijó con Elsa y con Perla Kronfuss los pormenores del paseo del domingo. Se acostó después de almorzar y recapituló, cerrados los ojos, el plan que había tramado. Pensó que la etapa final sería menos horrible que la primera y que le depararía, sin duda, el sabor de la victoria y de la justicia. De pronto, alarmada, se levantó y corrió al cajón de la cómoda. Lo abrió; debajo del retrato de Milton Sills, donde la había dejado la antenoche, estaba la carta de Fain. Nadie podía haberla visto; la empezó a leer y la rompió.

Referir con alguna realidad los hechos de esa tarde sería difícil y quizás imprecendente. Un atributo de lo infernal es la irrealidad, un atributo que parece mitigar sus terrores y que los agrava tal vez. ¿Cómo hacer verosímil una acción en la que casi no creyó quien la ejecutaba, cómo recuperar ese breve caos que hoy la memoria de Emma Zunz repudia y confunde? Emma vivía por Almagro, en la calle Liniers: nos consta que esa tarde fue al puerto. Aca-

so en el infame Paseo de Julio se vio multiplicada en espejos, publicada por luces y desnudada por los ojos hambrientos, pero más razonable es conjeturar que al principio erró, inadvertida, por la indiferente recova... Entró en dos o tres bares, vio las rutinas o los manejos de otras mujeres. Dio al fin con hombres del *Nordstjärnan*. De uno, muy joven, temió que le inspirara alguna ternura y optó por otro, quizás más bajo que ella y grosero, para que la pureza del horror no fuera mitigada. El hombre la condujo a una puerta y después a un turbio zaguán y después a una escalera tortuosa y después a un vestíbulo (en el que había una vidriera con losanges idénticos a los de la casa en Lanús) y después a un pasillo y después a una puerta que se cerró. Los hechos graves están fuera del tiempo, ya porque en ellos el pasado inmediato queda como tronchado del porvenir, ya porque no parecen consecutivas las partes que los forman.

¿En aquel tiempo fuera del tiempo, en aquel desorden perplejo de sensaciones inconexas y atroces, pensó Emma Zunz una sola vez en el muerto que motivaba el sacrificio? Yo tengo para mí que pensó una vez y que en ese momento peligró su desesperado propósito. Pensó (no pudo no pensar) que su padre le había echo a su madre la cosa horrible que a ella ahora le hacían. Lo pensó con débil asombro y se refugió, en seguida, en el vértigo. El hombre, sueco o finlandés, no hablaba español; fue una herramienta para Emma como ésta lo fue para él, pero ella sirvió para el goce y él para la justicia.

Cuando se quedó sola, Emma no abrió en seguida los ojos. En la mesa de luz estaba el dinero que había dejado el hombre: Emma se incorporó y lo rompió como antes había roto la carta. Romper dinero es una impiedad, como tirar el pan; Emma se arrepiñó apenas lo hizo. Un acto de soberbia y en aquel día... El temor se perdió en la tristeza de su cuerpo, en el asco. El asco y la tristeza la encadenaban, pero Emma lentamente se levantó y procedió a vestirse. En el cuarto no quedaban colores vivos; el último crepúsculo se agravaba. Em-

ma pudo salir sin que la advirtieran; en la esquina subió a un Lacroze, que iba al oeste. Eligió, conforme a su plan, el asiento más delantero, para que no le vieran la cara. Quizá le confortó verificar, en el insípido trajín de las calles, que lo acaecido no había contaminado las cosas. Viajó por barrios decrecientes y opacos, viéndolos y olvidándolos en el acto, y se apeó en una de las bocacalles de Warnes. Paradójicamente su fatiga venía a ser una fuerza, pues la obligaba a concentrarse en los pormenores de la aventura y le ocultaba el fondo y el fin.

Aarón Loewenthal era, para todos, un hombre serio; para sus pocos íntimos, un avaro. Vivía en los altos de la fábrica, solo. Establecido en el desmantelado arrabal, temía a los ladrones; en el patio de la fábrica había un gran perro y en el cajón de su escritorio, nadie lo ignoraba, un revólver. Había llorado con decoro, el año anterior, la inesperada muerte de su mujer — ¡una Gauss, que le trajo una buena dote!—, pero el dinero era su verdadera pasión. Con íntimo bochorno se sabía menos apto para ganarlo que para conservarlo. Era muy religioso; creía tener con el Señor un pacto secreto, que lo eximía de obrar bien, a trueque de oraciones y devociones. Calvo, corpulento, enlutado, de quevedos ahumados y barba rubia, esperaba de pie, junto a la ventana, el informe confidencial de la obrera Zunz.

La vio empujar la verja (que él había entornado a propósito) y cruzar el patio sombrío. La vio hacer un pequeño rodeo cuando el perro atado ladró. Los labios de Emma se atareaban como los de quien reza en voz baja; cansados, repetían la sentencia que el señor Loewenthal oíría antes de morir.

Las cosas no ocurrieron como había previsto Emma Zunz. Desde la madrugada anterior, ella había soñado muchas veces, dirigiendo el firme revólver, forzando al miserable a confesar la miserable culpa y exponiendo la intrépida estratagema que permitiría a la Justicia de Dios triunfar de la justicia humana. (No por temor, sino por ser un instrumento de la Justicia, ella no quería ser castigada.) Luego, un solo balazo en mitad del pecho ru-

bricaría la suerte de Loewenthal. Pero las cosas no ocurrieron así.

Ante Aarón Loewenthal, más que la urgencia de vengar a su padre, Emma sintió la de castigar el ultraje padecido por ello. No podía no matarlo después de esa minuciosa deshonra. Tampoco tenía tiempo que perder en teatralerías. Sentada, tímida, pidió excusas a Loewenthal, invocó (a fuer de delatora) las obligaciones de la lealtad, pronunció algunos nombres, dio a entender otros y se cortó como si la venciera el temor. Logró que Loewenthal saliera a buscar una copa de agua. Cuando éste, incrédulo de tales aspavientos, pero indulgente, volvió del comedor, Emma ya había sacado del cajón el pesado revólver. Apretó el gatillo dos veces. El considerable cuerpo se desplomó como si los estampidos y el humo lo hubieran roto, el vaso de agua se rompió, la cara la miró con asombro y cólera, la boca de la cara la injurió en español y en ídich. Las malas palabras no cejaban, Emma tuvo que hacer fuego otra vez. En el patio, el perro encadenado rompió a ladrar y una efusión de brusca sangre manó de los labios obscenos y manchó la barba y la ropa. Emma inició la acusación que tenía preparada (“He vengado a mi padre y no me podrán castigar...”), pero no la acabó, porque el señor Loewenthal ya había muerto. No supo nunca si alcanzó a comprender.

Los lamentos tirantes le recordaban que no podía aún, descansar. Desordenó el diván, desabrochó el saco del cadáver, le quitó los quevedos salpicados y los dejó sobre el fichero. Luego tomó el teléfono y repitió lo que tantas veces repetiría, con esas y con otras palabras. Ha ocurrido una cosa que es increíble... Él señor Loewenthal me hizo venir con el pretexto de una huelga... Abusó de mí, lo maté...

La historia era increíble, en efecto, pero se impuso a todos, porque sustancialmente era cierta. Verdadero era el tono de Emma Zunz, verdadero el pudor, verdadero el odio. Verdadero también era el ultraje que había padecido; sólo eran falsas las circunstancias, la hora y uno o dos nombres propios. ♦