

La Asociación de Abogados Laboralistas y el debate sobre CASSABA

La ASOCIACION DE ABOGADOS LABORALISTAS siempre acompañó y sostuvo la necesidad de la existencia de un régimen previsional especial para los Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, adhiriendo a la aspiración desde hace décadas de muchos abogados y a la constante brega por tal propósito, de la Asociación de Abogados de Buenos Aires.

Defendemos el régimen previsional especial fundado en el principio de solidaridad, que mediante aportes proporcionales a los ingresos de cada abogado, tiene como propósito contribuir a una jubilación digna para todos los colegas y prestaciones sociales para quienes las necesiten.

Necesariamente el principio de solidaridad previsional supone la obligatoriedad del sistema. No atender a esta necesidad implica en la práctica la destrucción del sistema previsional solidario.

Es oportuno recordar que la lucha histórica por la colegiación de los abogados en la Ciudad de Buenos Aires siempre estuvo integrada por la reivindicación del régimen previsional especial solidario, dado que ambas instituciones forman parte de una misma concepción de la abogacía independiente al servicio de la sociedad.

En los últimos meses, y especialmente desde que una nueva conducción se postulara y asumiera en el COLEGIO PUBLICO DE ABOGADOS DE LA CAPITAL FEDERAL, se ha venido realizando una campaña que, empleando argumentos falaces y tergiversando hechos y antecedentes, se ha propuesto la liquidación de la CAJA DE SEGURIDAD SOCIAL PARA ABOGADOS DE LA CAPITAL FEDERAL. Para ello se han empleado toda clase de argucias y métodos de desinformación, al punto de distorsionar artículos y notas periodísticas, extensión de fallos judiciales, alcances de la legislación local, atribuyendo a

la misma supuestos perjuicios a los matriculados de la Ciudad de Buenos Aires.

Con independencia de que el régimen legal de CASSABA pueda resultar perfectible, de ninguna manera pueden utilizarse eventuales reformas para la liquidación o anulación de CASSABA en forma abierta o encubierta.

Mucho menos aceptamos que para tal finalidad se utilicen recursos del Colegio Público, incurriéndose así en gastos considerables que en definitiva están destinados a confundir a los matriculados.

Sostenemos que la Ley 1181 es constitucionalmente válida, tanto a nivel nacional como local, toda vez que el legislador no ha hecho sino uso de la facultad expresa que le brinda el art. 125 de la Constitución Nacional reformada en 1994, que dispone que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires puede conservar, mantener y por ende, instituir, "organismos de seguridad social para profesionales". Ello es entonces perfectamente legítimo, pues mal podría comprenderse la "autonomía" de la Ciudad, si la misma se viera sometida a limitaciones que redujesen sus facultades en comparación con las provincias u otros entes autárquicos (que ni siquiera revisten carácter de autónomos).

Por todo ello, convocamos con la mayor amplitud, a todos los colegas de cualquier especialidad y filiación política e institucional, a aunar esfuerzos para esclarecer al conjunto de la matrícula en defensa del actual sistema previsional.

En el mismo sentido, exhortamos a los Legisladores de la Ciudad de Buenos Aires a mantener nuestro régimen previsional solidario y obligatorio. ♦

Buenos Aires, Septiembre de 2007.

COMISION DIRECTIVA de la ASOCIACION DE ABOGADOS LABORALISTAS

PROPIEDAD DE
ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS

DIRECTOR

Luis Enrique Ramírez

CONSEJO DE REDACCIÓN

Luis Enrique Ramírez
Guillermo Pajoni
Fernando Vigo
Ciro Ramón Eyra
Cynthia Benzion
Demetrio Elenitza
Carlos Pablo Sztternszejn
León Piasek
Elbio Blanco
Luis Roa
Moisés Meik
Héctor Omar García
Alejandro Raúl Ferrari

DISEÑO GRÁFICO

Patricia Leguizamón

**COMISIÓN DIRECTIVA DE LA A.A.L.****PRESIDENTE**

Luis Enrique Ramírez

VICEPRESIDENTE

Moisés Meik

SECRETARIO GENERAL

Guillermo Pajoni

TESORERO

Elbio Blanco

SECRETARIO DE ACTAS

Adolfo E. Matarrese

SECRETARIO DE PRENSA

León D. Piasek

SECRETARIO DE PUBLICACIONES

Alejandro Raúl Ferrari

SECRETARIO ACADÉMICO

Guillermo Gianibelli

SECRETARIO DE REL. INSTITUCIONALES

Teodoro Sánchez de Bustamante

VOCALÉS

Antonio J. Barrera Nicholson
Carlos Pablo Sztternszejn
Guillermo A. Wiede
Eduardo Tavani
Sara M. Molas Quiroga
Raquel Coronel
Ciro R. Eyra
Mónica María Jensen
Luciano Foti
Luis Roa
Cynthia Benzion

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.ar

E-mail: info@aal.org.ar

a_laboralistas@hotmail.com

Derecho de Propiedad Intelectual: 460319

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 Consejo de Redacción | 1 |
| DOCTRINA | |
| Después de 50 años el "Catorce Bis" se proyecta al ritmo universal de la justicia, por David Duarte | 3 |
| Balance Social y Etiqueta Social, por Rodolfo Capón Filas..... | 10 |
| El trabajo: concepción antigua y visión moderna, por Luis Alberto Catardo..... | 13 |
| La relación dialéctica entre la cláusula del progreso y el llamado principio de progresividad, por Ricardo J. Cornaglia | 16 |
| La autonomía sindical como límite a la posibilidad patronal de impugnar representantes gremiales, por José Daniel Machado | 22 |
| Participación en las ganancias, por Mario D'Alessandro | 27 |
| Un análisis crítico de la Ley de Jornadas y su decreto reglamentario, por Ariel Rossi | 29 |
| INSTITUCIONALES | |
| Asamblea Anual. Ejercicio 2006/2007 | 33 |
| PRÁCTICA LABORAL | |
| El impuesto a las "ganancias" de los trabajadores (a propósito de la reforma de la Ley 26.287), por Adriana E. Séneca | 35 |
| TRABAJO DE MEMORIA | |
| 80 años de la ejecución de Sacco y Vanzetti, por Leonardo Elgorriaga..... | 41 |
| LÁGRIMAS Y SONRISAS | 42 |
| JURISPRUDENCIA | 44 |
| JURISPRUDENCIA DESTACADA | |
| Relaciones Laborales de configuración dudosa. Profesor de Golf. Fallo comentado, por Laura Etel Papo | 52 |
| Subordinación Laboral. El deportista amateur. Un caso dudoso de dependencia. Comentario a fallo, por Lilitiana N. González | 55 |
| LEGISLACIÓN | 60 |
| LA BUENA LETRA | |
| Cómo mi padre perdió su empleo, por Fred Muratori | 63 |

Después de 50 años el “Catorce Bis” se proyecta al ritmo universal de la justicia

-----> por David Duarte

*“...Señora de ojos vendados,
con la espada y la balanza
a los justos humillados
no les robes la esperanza.
Dales la razón y llora,
porque ya es hora.”¹*

I. El principio de igualdad como pilar fundamental del universo cultural de los jueces

En tal entendimiento, es que seguimos las líneas de Aparicio y Rentero cuando señalan que “...la razón por la cual el principio de igualdad debe ocupar un papel fundamental en el universo cultural de los jueces es porque es el principio jurídico a través del cual de modo primordial se expresa la cláusula del estado social de derecho...”.² Un estado que está comprometido en el mejoramiento de los niveles de vida de los ciudadanos –como reza nuestro Preámbulo constitucional cuando expresa “*promover al bienestar general*”, que manda a realizarlo con un sentido plagado de valores claramente definido, al decir que el legislador debe propender al “*desarrollo económico con justicia social*” (art. 75, inc. 19)–, y en la relación intersubjetiva entre capital y trabajo, al ser humano que presta la labor lo reconoce como al sujeto de tutela preferente (art. 14 bis, CSJN, autos “Vizzoti”). De todo ello es que se imponen deberes a los poderes públicos (los principios rectores de la política social y económica) para conseguirlo.

Atender a “las necesidades esenciales para una vida decente”³ es el fundamento que sirvió de base a los constituyentes para la redacción del tramo que reconoció el salario mínimo vital y móvil. Frente al reclamo de “libertad de contratar” que exigía el sector em-

presario para oponerse a que se le obligue pagar un piso mínimo, en ese mercado que lo llaman del trabajo, la Corte respondió que cuando entre en conflicto aquella libertad con “*la libertad contra la opresión del empleado u obrero, esta última debe prevalecer sobre aquélla porque así lo requieren los principios que fundan un ordenamiento social justo*”⁴.

Es en la Carta Magna donde se reconoce la existencia de una desigualdad económica social como elemento característico de las sociedades modernas, ante la cual se produce un compromiso de los poderes públicos para su gradual nivelación⁵. Los valores impregnados en la Constitución hacen de ella, no sólo un conjunto de normas positivas, sino el receptáculo de una historia cultural de una nación comprometida con el ideal de los derechos universales del hombre y la justicia social. Era tradicional aplicar la ley mediante procesos mentales lógicos, subsumiendo los hechos que le son probados en el supuesto de hecho de la norma, sin embargo tal labor no puede prescindir ahora de un juicio previo “sobre la realización de aquellos valores constitucionales”⁶ ahora remozado por el conjunto de derechos humanos reconocidos en declaraciones, pactos y tratados internacionales.

Cuando hablamos de justicia social estamos buscando equilibrar esa diferencia que desde sus orígenes se ha luchado por restablecer el desequilibrio de los seres humanos que conviven en la sociedad. Es notable para el observador cómo los acontecimientos políticos y económicos tienen una influencia incontenible en el derecho del trabajo y hacen que este binomio inseparable irradie influjos que minan cualquier lógica que se intente formular como regla científica en disciplinas humanísticas como el derecho. Aunque se morigeró el peso de la balanza, la inequidad social aún mostraba un largo trayecto por andar. Debemos hacernos cargo de esa realidad circundante que no es ajena y penetra constantemente sus postulados. Sin em-

bargo esa realidad caótica se aborda con ciertas reglas de convivencia mínima a fin de que la "lucha por el derecho" y su conquista sea una aspiración realizable. Con la lucha por el reconocimiento de la libertad, igualdad y fraternidad de los hombres, promovida para enaltecer al individuo frente a una potestad despótica del poder político se le opuso a éste su división y se le sometió a las leyes.

La Revolución Francesa consagró derechos fundamentales del hombre frente al absolutismo monárquico; la libertad, igualdad y fraternidad fueron una conquista del pueblo, luego la forma de representación política y la concentración de la riqueza hicieron que la mayoría de la población quedara alejada de la lógica con que la democracia representativa garantizaba esos derechos del hombre, que expresados individualmente no tenían el mismo peso en la balanza frente a los que detentaban el dominio de los bienes de la producción. El contrato de derecho privado, que era ley y lo más justo para las partes, no avalaba un equilibrio en las prestaciones en el trabajo. La subordinación daba cuenta que la ficción jurídica de que todos son iguales ante la ley no funcionaba en el contrato de arrendamiento de la energía de trabajo. La locación de servicio con horas extensas de trabajo. Cansancios, enfermedades y accidentes mortales en ocasión del trabajo, etcétera, daban cuenta de una desigualdad intolerable, aquellos derechos individuales no eran suficientes. Estalla la crisis en el siglo XIX, los trabajadores se organizan colectivamente tomando como base la fraternidad, ahora expresada en solidaridad; hay otro poder al cual oponerse y aparece otro conflicto que se canaliza con acuerdos directos. Ante esa persistencia desequilibrante, económica y social,

apareció la invención de lo colectivo; la clave de la especificidad del Derecho del Trabajo⁷ como instrumento nivelador garantizado por el Estado porque aseguraba la paz social. El nuevo instrumento de equilibrio propone una nueva forma de creación normativa por fuera del poder político. Paralelamente, la democracia representativa gana terreno en la lógica política y aparecen regulaciones mínimas que restan espacio a lo colectivo, hasta la aparición del constitucionalismo social (México, 1917), como una necesidad de establecer derechos fundamentales inamovibles, que no puedan ser alterados por la democracia representativa que luego se expande al resto del mundo.

La conciencia universal empieza a concertar algunas ideas centrales destinadas a lograr la paz universal. Se niega que el trabajo humano sea considerado una mercancía. Entre otras reglas de importancia, basadas en juicios valorativos sobre la realidad, se consagra la justicia social en el Tratado de Paz de Versalles, en 1919, que se instaló para quedarse. Y no pudo ser doblegada por los períodos de la democracia representativa, ni la de liderazgos autoritarios que coinciden con las ideas del positivismo y su crisis, inmediatamente después de la segunda guerra mundial⁸, donde aparece una nueva oleada de derechos humanos fundamentales consagrados en declaraciones, pactos y tratados internacionales, tan caros para la conciencia jurídica universal. El resumen de esos principios básicos de una sociedad civilizada y equitativa se encuentran en el catálogo de garantías y derechos fundamentales del constitucionalismo social y su complementación con los instrumentos internacionales de derechos humanos. Cada paso importante que se avanza para la concreción eficaz

de una sociedad más justa, para que las relaciones entre las personas sean más civilizadas, es un acercamiento al ideal de justicia pero no su desarrollo pleno por el solo hecho de estar escrita. Su desarrollo jurídico relevante sólo puede darse en su aplicación específica cuando un desposeído reclama justicia y el derecho fundamental es aplicado.

No podemos dejar de señalar que existen dos momentos trascendentales en la historia reciente de nuestro país, como son el restablecimiento de la democracia y la reforma constitucional del año 1994 con la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos. Decir de ellos que nada nuevo han aportado al ordenamiento jurídico nacional, es ignorar la historia de la humanidad y la frondosa labor de juristas prestigiosos del orbe como así también la abundante jurisprudencia, que se han desarrollado en foros internacionales que la enriquecen, en contraste con la empobrecida historia nacional de facto con criterios acuñados con pensamiento único, en épocas oscuras de nuestra realidad local, donde al disenso se lo desaparecía de todas las formas posibles. El ingreso de esas normas no es neutro, cuentan además con el significado que esos derechos fundamentales tienen para el pensamiento jurídico universal.

A influjo de la persistencia democrática y del reforzamiento del 14 bis con la incorporación de los tratados y declaraciones internacionales sobre derechos humanos, los derechos sociales van adquiriendo tímidamente otra dimensión. En ese contexto, las decisiones jurisprudenciales van comprometiéndose en la lógica de *ius cogens* internacional (Ermiida Uriarte) que respalda su efectividad. Por esa razón, no debe estar ausente en cada uno

de los intérpretes el camino elegido desde la cumbre de la pirámide jurídica y el insoslayable rol no neutral del juzgador en cada decisión donde se aplique la ley a un caso concreto que involucre un derecho fundamental. Si aceptamos que estamos insertos en el mundo del cual es absurdo apartarnos o aislarnos, sería aún más absurdo aceptar las reglas imperativas del mercado globalizado sin los derechos fundamentales del hombre que universalmente (o globalmente) se han consagrado, o si se quiere, simplemente porque "en el veneno está el antídoto"⁹.

II. La obligatoriedad de la aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos

El principio *pro homine* informa todo el derecho de los derechos humanos. En tal sentido, cabe recordar que las garantías emanadas de los tratados sobre derechos humanos deben entenderse en función de la protección de los derechos esenciales del ser humano. Sobre el particular, la Corte Interamericana –cuya jurisprudencia debe seguirse como guía para la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica, en la medida en que el Estado argentino reconoció la competencia de dicho tribunal para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de los preceptos convencionales–¹⁰, dispuso: "Los Estados...asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción"¹¹. Asimismo, debe tenerse presente que cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus

órganos administrativos, jurisdiccionales y legislativos lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, a fin de no comprometer su responsabilidad internacional¹². Cabe señalar que la Convención Americana (arts. 1.1 y 2) impone el deber para los Estados partes de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la convención reconoce. La Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró un "deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos"¹³.

Cuando se califica la pretensión del reclamo laboral, es tarea ineludible valorar su viabilidad a la luz del derecho vigente, tanto más cuando se alegaron tratados internacionales a los que el país está vinculado, cuya prescindencia –en el supuesto de resultar viable su aplicación– puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado¹⁴. Cuando la Nación ratifica un convenio, se obliga a que sus órganos internos lo apliquen a los supuestos que contempla, a fin de no comprometer su responsabilidad internacional¹⁵. En caso de ser no tratado por los jueces de la instancia, resulta apta la vía del artículo 14 de la ley n° 48 para acceder al máximo tribunal por haberse omitido la valoración de una garantía del derecho internacional, pues además el haberse preterido puede comprometer la responsabilidad del Estado argentino frente al orden jurídico supranacional¹⁶.

Ediciones del País

DERECHO LABORAL PRACTICO
Dra. M. M. IRIBARREN
JUNIO 2003
232 PAGINAS
TELEGRAMAS
LIQUIDACIONES FINALES
ESCRITOS JUDICIALES
JURISPRUDENCIA
APÉNDICE LEGISLATIVO

EJECUCION HIPOTECARIA
Victor Hugo Álvarez Chávez
CASUÍSTICA SOBRE
HIPOTECAS EN DOLARES
HIPOTECAS Y PESIFICACIÓN
CASOS DE MORA
- Depósito oficial depósito -
APÉNDICE LEGISLATIVO - JURISPRUDENCIA

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

ACCIÓN JUDICIAL
V. H. ÁLVAREZ CHÁVEZ
y N. J. GIMÉNEZ
SOBRE DEL VALOR RESCATE
DEL SEGURO DE VIDA
Caso Caja Nacional de Ahorro
y Seguro en Liquidación
COMENTARIOS
JURISPRUDENCIA
LEGISLACIÓN 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 1252 - Piso 1° - Oficina 8 y 10
(C1048AAF) Ciudad Autónoma de Bs. As.
Teléfonos : (011)4383-7075/6402
Fax : (011)4383-7075
E-mail : edtpais@infovia.com.ar

III. La importancia relevante de la decisión judicial en la construcción del derecho del trabajo

En realidad lo relevante es el gradual proceso de nivelación del desequilibrio económico social al que los poderes públicos están comprometidos en el proyecto del constitucionalismo social. En ello importa el rol de los jueces en la construcción del Derecho Social como instrumento operativo sobre una realidad que muestra una desigualdad que los derechos fundamentales no toleran. Como ya lo ha dicho Nino, *“el estudio de la posibilidad de promover cambios sociales a través del derecho se ha concentrado, generalmente, en la creación de normas jurídicas por los órganos legislativos. Sin embargo, la aplicación que los jueces hacen de las normas jurídicas a casos concretos no tienen menos relevancia en cuanto a las posibles consecuencias sociales”*.¹⁷

El rol que han tenido últimamente los jueces de la Corte en señeros pronunciamientos (Vizzoti, Castillo, Aquino, Milone, Madorrán, etc.), conjuntamente con otros de los jueces de la instancia (Freddo, Balaguer, Greppi, Parra Vera, Arecco, etc.) muestra, por su carácter no neutral, un serio contraste con la década ignominiosa. Basta recordar, como ejemplo, la reiterada desestimación de planteos de inconstitucionalidad en la aplicación del tope de la indemnización tarifada regulada en el art. 245 de la LCT mostrando cierta neutralidad al decir que: *“corresponde al legislador establecer las bases jurídicas que se derivan de la ruptura del contrato laboral sin que los jueces se hallen facultados para decidir sobre el mérito o la conveniencia de la legislación sobre la materia”*.¹⁸ En cambio, no se advirtió

esa neutralidad cuando se trataba del tan mentado “mercado” al interpretar otra norma de derecho común se le reprochaba una fuerte presunción de inconstitucionalidad al establecer responsabilidades solidarias que comprometían intereses que se vinculaban con el comercio nacional e internacional y las inversiones del capital y disciplinaba a los tribunales inferiores poniendo un necesario “quietus” (caso “Rodríguez”, considerando 7º y 9º)¹⁹ o cuando se reprochaba al principio protectorio poner en tela de juicio las relaciones económicas (caso “Luna”, considerando 7º)²⁰; o cuando se consagraba un cierto orden público económico que postergaba el orden público laboral (“Soengas”, “López”, “Cacace”, etc.)²¹.

IV. El mercado frente al ritmo universal de justicia y el “Catorce bis”

En el caso “Vizzoti” (consid. 9º) se puso especial énfasis en la relación capital-trabajo. La Corte señaló que los intereses particulares de los trabajadores y los empleadores no debe ser descuidado por las leyes. Sin embargo, lo determinante fue que, desde el ángulo constitucional, *“el primero es sujeto de preferente tutela”*.

Esa interpretación se completó con la expresión del 14 bis en cuanto establece *“condiciones equitativas de labor”*, que para el Tribunal significa lo “justo”. Con citas de fallos que sostienen la validez de las normas laborales, hizo mérito de la *“justicia de la organización del trabajo”*, poniendo énfasis en que la desigualdad del trabajador frente a su empleador justificó claramente la reforma del 1957. Esa idea no era novedosa y estaba en anteriores pronunciamientos si-

guiendo *“el ritmo universal de justicia”*²². Es el mercado el que debe adaptarse a los moldes fundamentales que representan la CN y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de jerarquía constitucional, bajo pena de caer en la ilegalidad. Frente a la llamada realidad económica se puntualizó: *“el hombre es el señor de todo mercado, y éste encuentra sentido sí, y sólo sí, tributa a la realización de los derechos de aquél...”*, pues agregó *“...el trabajador es sujeto de preferente tutela ...”*.

Para completar, cerró con aquel apotegma que las naciones del mundo consagraron en el Tratado de Paz de Versalles: *“El trabajo no debe ser una mercancía”*, y recordó fallos de la Corte que así lo reforzaban²³. El cumplimiento de las obligaciones patronales no se supedita al éxito de la empresa²⁴, éxito que no puede depender de un régimen inequitativo. En esa línea, la Corte nacional, como interprete último de la Carta Magna, al juzgar sobre un derecho amparado por el primer párrafo del art. 14 bis sostuvo que *“tratándose de cargas razonables [...] rige el principio según el cual el cumplimiento de las obligaciones patronales no se supedita al éxito de la empresa (...) éxito cuyo mantenimiento de ningún modo podría hacerse depender, jurídicamente, de la subsistencia de un régimen inequitativo...”* (“Aquino”).

V. Por qué no se puede ser neutral en el derecho del trabajo

La Constitución Nacional no es neutral y expresa contenidos que los poderes públicos en que se asienta el Estado no deben soslayar. En la disciplina que nos convoca, el art. 14 bis reconoce que el trabajo en sus diversas formas go-

zará de la protección de las leyes, garantizándole al trabajador una variedad de derechos fundamentales. A su vez, no es menor la ubicación de esos derechos y garantías en la primera parte de la Constitución, porque en su diseño manifiesta un mandato dirigido a los integrantes de los tres poderes del Estado, ordenándoles cuál es su función y sus límites a fin de garantizar el desarrollo pleno de los derechos de la población. A ello se agrega que el art. 28 de la CN dispone que *“los principios, garantías y derechos reconocidos no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio...”*. Es decir, que la democracia representativa también se encuentra limitada en su formulación normativa con un mandato directo al legislador, el cual deberá promover el desarrollo económico con justicia social (art. 75.19, CN).

En el caso “Vizzoti” (considerando 8º) la Corte señaló con toda vehemencia los límites del legislador a la luz del 14 bis. Cuando la Constitución ordena que *“el trabajo gozará de la protección de las leyes”* señala un mandato al creador legislativo y pone énfasis, además, en el principio de supremacía en el sentido que *“los principios, garantías y derechos reconocidos constitucionalmente no podrán ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio”* (art. 28, CN). El legislador, además, debe saber que el contenido de las leyes no está en sus manos, sino que los derechos los da la CN. Se trata del cumplimiento, debido y necesario ejercicio del control de constitucionalidad de las normas y actos de los gobernantes que le impone la CN con derechos efectivos y no ilusorios, ya que cuando se encuentra en debate un derecho humano, no se trata de derechos huecos a ser llenados por el legislador sino de derechos inhe-

rentes a la persona. Partimos de la señal que nos da la Corte y que apuntamos anteriormente, cuando interpreta que el contenido de los derechos lo da la Constitución Nacional y no el legislador.

Señalan Aparicio y Rentero que el nivel de realización de esos derechos económicos-sociales que apuntan a la igualdad es muy inferior a lo que promete la Constitución, de donde inevitablemente surge *“la aporía de la irreductible ilegitimidad jurídica de los poderes públicos en el estado de derecho”*²⁵. La única manera posible para lograr una superación más eficaz de los valores expresados en principios jurídicos o en auténticos derechos subjetivos para un mejoramiento en esa desigualdad, es que *“el juez no puede jugar un papel neutral”*. No es solamente con el poder político que se allegue recursos para satisfacción de necesidades o eliminación de desigualdades, sino que *“el juez también está*

comprometido en la búsqueda de soluciones técnicas que sirvan para constituir esas garantías. Esto significa que el juez debe de hacer un juicio sobre la adecuación a los valores constitucionales en el momento aplicativo del derecho”. Obviamente que debe ser imparcial en esa labor y no depende de su subjetiva idea de lo que para él son los valores constitucionales, sino que no debe ser neutral y debe aplicarlos con todo el bagaje de conocimiento técnico que pueda abastecerse. Esos principios constitucionales predominantes en vigor obligan a la intervención equilibradora tanto por parte de la norma procesal como del propio órgano judicial actuante. Y agregan dichos juristas que el juez *“debe intervenir activamente en el desarrollo del proceso, en cuanto sujeto que está implicado de modo efectivo tanto en el fortalecimiento del acceso a una decisión motivada sobre el fondo de la pretensión*

CONSULTORIA LABORAL

Antonio J. Barrera Nicholson

Profesor Ordinario de grado
UNLP
Profesor Invitado de Posgrado
UNLP, UBA, UNCA

Consultas • Apoyatura
técnica en Juicios
• Jurisprudencia

Recursos Extraordinarios,
de Inaplicabilidad de ley, etc.


estudio@bnp-abogados.com.ar
011-4253-8325

Dr. Ciro Ramón Eyras
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

ejercitada, como al mismo tiempo, obligado a la obtención final de la verdad material que sirva de substrato a la decisión final motivada, al proceso subsuntivo que la resolución judicial comporta...”²⁶.

En la misión de juzgar, el rol del juez laboral es fundamental en la construcción equilibradora del derecho del trabajo. Ante los embates flexibilizadores no debió ser su función acompañar el proceso de restauración del sistema del código civil donde la autonomía de la voluntad rige plenamente, como la incompatible teoría de los actos propios aplicada a las relaciones laborales²⁷. Ese camino era imposible por dos razones fundamentales que el profesor Supiot describe claramente cuando responde a su pregunta “¿por qué un derecho del trabajo?”²⁸. Existen razones estructurales del “¿por qué no el derecho civil?”. Ellas son la constricción física del trabajador y la necesidad de protección, y la subordinación jurídica del vínculo prestacional, donde la voluntad no se compromete sino que se somete. En ese contexto, también existen razones coyunturales en que los magistrados, en particular, no pueden contentarse con observar, pues ellos tienen el poder y la misión de decidir. Para ellos, la cuestión esencial es saber si la práctica de los textos permite dominar los cambios así observados y en ello el juez desempeña un rol esencial. El catedrático francés reconoce que en realidad siempre el juzgador, “ha jugado un papel capital en la construcción del derecho del trabajo, ora como motor, ora como ancla flotante, haciéndolo avanzar y limitando sus derivas. Así, se le debe –en ese orden– el principio de la responsabilidad del empresario en materia de seguridad e higiene, la técnica de la suspensión del contrato, la noción de

unidad económica y social, la técnica de la recalificación de los contratos precarios sucesivos (entre otros)”. En la evolución de ese proceso de cambios reconoce que “...la calificación del contrato de trabajo es un cerrojo que el juez no podría abrir sin correr el riesgo de precipitar fuera de toda protección a miles de trabajadores...”²⁹. Pero no desconoce la realidad económica con sus influjos dominantes y responde “El rol del juez no es el aplicar las leyes reales o supuestas de la economía; es el de aplicar las leyes y sólo las leyes. Y si ha de desempeñar y favorecer los cambios de la sociedad en la que vive, debe vigilar para que las relaciones de trabajo continúen bajo el imperio del derecho, es decir, y de modo conciso, para que continúen siendo relaciones civilizadas...”³⁰.

Del mismo modo, cuando Slavín³¹ preguntaba a sus alumnos cuál debe ser la actitud que un científico tiene que adoptar al analizar la legislación laboral y cavilaba con ellos entre asumir un criterio obrerista, pro-empresario o aséptico, respondía: “...la posición científica correcta consiste en inclinarse a favor de los trabajadores...”. Y aclaraba que, a diferencia del derecho civil, donde sería absurdo proclamar el apoyo a cualquiera de las partes contrapuestas en los contratos de compraventa, depósito, locación, etc., el derecho laboral es un derecho nacido para paliar las desigualdades económicas, las que obligan a los trabajadores a vender su fuerza de trabajo al precio de la necesidad...”, por esa razón: “...los términos de la vinculación entre el capital y el trabajo son intrínsecamente inequitativos”. Por ello se espera desde el imaginario social que la justicia equilibre la balanza. ♦

Notas

1. “Oración a la justicia” letra de María Elena Walsh, interpretada por el grupo Zupay.
2. APARICIO TOVAR, Joaquín y RENTERO JOVER, Jesús, “El Juez Laboral, imparcial pero no neutral”, Revista de Derecho Social, nº 4, 1998, pág. 56.
3. ALIMENTI, Jorgelina F., “Las garantías constitucionales de retribución justa y salario mínimo vital y móvil”, Revista RLYSS, 1995, Nº2, pág. 165.
4. CSJN, “Pratico, Carmelo y otros c. Basso y Cía.”, publicado en DT-1960, pág. 355.
5. BAYLOS GRAU, A. “Igualdad, uniformidad y diferencia en el derecho del trabajo”, Revista de Derecho Social, nº 1, 1998, pág. 19.
6. APARICIO y RENTERO, pág. 55, quienes citan a Larenz. K. “Metodología de la ciencia del derecho”, 2ed. Española, Ariel, Barcelona, 1980, pág. 204.
7. SUPIOT, Alain, *Critique du Droit du Travail*, Puf, París, 1994, pág. 124.
8. La teoría crítica de la escuela de Frankfurt se contrapuso desde su origen a la tradición positivista. En 1961 en el Congreso de la Sociedad Alemana de Sociología tuvo lugar una confrontación entre el racionalismo crítico (Popper) y la teoría crítica (Adorno). La polémica fue perseguida por los discípulos más conspicuos de ambos: H. Alvent y J. Habermas (Resultado interesante ver de Karl Popper “La lógica de la ciencias sociales” y de Theodor W. Adorno “La disputa del positivismo en la sociología alemana”). El debate era anterior; ya en 1937 Horkheimer (“Teoría Tradicional y Teoría crítica”) señalaba: El positivismo no advierte que su ver, percibir, etc. está mediado por la sociedad burguesa capitalista, en la que sirve. Si renuncia a percibir esta mediación de la totalidad social del momento histórico que sirve, se condena a percibir apariencias.
9. MEIK, Moisés “En el veneno está el antídoto. El Derecho al trabajo proyectado como un Derecho Fundamental de protección efectiva

- contra el despido*", Ponencia presentada en Córdoba, año 2007, en Conmemoración del 50º Aniversario del 14 bis. de la Constitución Nacional. Recuerda el autor con esa expresión al iuslaboralista Lyon-Caen.
10. arts. 41, 62 y 64 de la Convención y 2º de la ley 23.054.
11. Opinión Consultiva - 2/82, 24 de septiembre de 1982, parágrafo 29, Fallos: 320:2145.
12. CSJN Fallos: 319:2411, 3148 y 323:4130, 325:292.
13. Opinión Consultiva 11/90, parágrafo 23.
14. CSJN Fallos 318:2639; 322:3193; 326:3852, entre otros.
15. CSJN Fallos: 325:292, entre muchos otros.
16. Fallos 328:1146 L.L. 09-05-04, nro. 108.891, resumen del fallo. L.L. 31-05-05 (supl.), nro. 108.966, nota al fallo. L.L. 26-05-05, nro. 108.945, nota al fallo. L.L. 25-07-05 (supl.), nro. 109.192, notas al fallo. L.L. 31-08-05 (supl.), nro. 109.330, nota al fallo. S.C. V. n° 856, L. XXXVIII; "Verbitsky, Horacio s/hábeas corpus", del 03.05.05; S.C. L. n° 486, L. XXXVI; Fallos 328:1491 L.L. 31-05-05 (supl.), nro. 108.970. L.L. 1-08-05 (supl.), nro. 109.331, nota al fallo. "Llerena, Horacio Luis s/abuso de armas y lesiones -arts. 104 y 89 del C.P.- causa n° 3221"; del 17.05.05; S.C. D. n° 81, L. XLI; "Dieser, María G. y Fraticelli, Carlos A. s/ homicidio calificado por el vínculo y alevosía -causa n° 120 /02-", del 08.08.06; etc.).
17. NINO, Carlos Santiago, "Introducción al análisis del derecho", ed. Astrea, Bs. As., 1984, pág. 302
18. CSJN, in re "Villarreal", sentencia del 10-12-1997, Considerando 5º, se citaba allí Fallos 238:60. En igual sentido se reiteraba en el año 1999 en los casos "Paluri" y "Ruberti", entre otros.
19. CSJN, in re "Rodríguez c. Cía. Embotelladora", sentencia del 15-04-1993, Fallos 316:713 (Rechazo de la aplicación del art. 30 a los contratos de concesión, distribución, franquicia).
20. CSJN, in re "Luna c. Agencia Marítima", sentencia del 2-07-93, Fallos 316:1611 (Rechazo de la aplicación de la solidaridad del art. 30 LCT respecto de la vinculación de una empresa de estibajes portuarios con otra dedicada a la exportación de cereales).
21. CSJN, in re "Soengas c. Ferrocarriles", sentencia del 7-08-90, Fallos 313:664 (Constitucionalidad de la ley de facto 21.476 sobre la eliminación de reajuste automático de la bonificación por antigüedad prevista en el convenio colectivo); "López c. Explotación Pesquera La Patagonia", sentencia del 10-06-1992 (Aplicación de la tasa pasiva a la indemnización derivada de un accidente de trabajo); "Cacace c. Municipalidad", sentencia del 19-10-95, Fallos 318:1887 (procedencia del pago con Bonos de una indemnización por accidente de trabajo mortal).
22. CSJN, Fallos 181:209 in re Rusich,
- Elvira c. Cía. Introdutora de Bs. As. Fernández Domingo c. Soc. Tabacchi Italiani Sorbal, José c. Calderón y Roperó, sentencia del 1-01-1038, también Fallos: 213:214.
23. CSJN, Fallos 290:116, considerando 4º, in re Paredes Humberto c. Compañía Colectivos Costera Criolla S.A. s/diferencia de haberes, sentencia del 25-10-1974.
24. CSJN, Fallos 189:234, in re Dorbal, José c. Calderón y Roperó, sentencia del 01-01-1941, ver también Fallos 234:161: 240:30
25. FERRAJOLI, Luigi, "Diritto e ragione. Teoría del garantismo penal", Laterza, Roma-Bari, 1º, ed. 1989, pág. 907, Edición castellana, Editorial Trotta. Madrid 1995, pág. 866.
26. APARICIO, J. y RENTERO, J., ob. cit., pág. 55.
27. KESSELMAN, Pedro J. "La Doctrina del acto propio como arma contra el principio de irrenunciabilidad", Revista La Causa Laboral, N° 2, 2001, pág. 6 y 7.
28. SUPIOT, Alain, "¿Por qué un derecho del trabajo?", Coloquio "Le droit du travail, un droit à part" 2-02-1990, Escuela nacional de Magistratura y la Asociación Francesa de Derecho del Trabajo, Traducción de José Luis Gil y Gil, Profesor Titular Interino de Derecho de Trabajo y Seguridad Social en la Universidad de Alcalá de Henares.
29. SUPIOT, A., ob. cit., pág. 27
30. SUPIOT, A., ob. cit., pág. 28
31. SLAVIN, Luis Pablo "Orden Público laboral y orden público económico" ED, t.160, pág. 962/965.



UNIÓN PERSONAL DE FÁBRICAS DE PINTURAS Y AFINES DE LA REPÚBLICA ARGENTINA



Av. Nazca 845 (C1406AJH) Capital Federal – Tél./Fax: 4611-7425/4612-7826/4613-1979/3960

Línea de atención del beneficiario: 0800-999-8525

E-mail: upfpa@fibertel.com

Balance Social y Etiqueta Social

-----> por Rodolfo Capón Filas

I. Balance Social

A. Sentido del Balance Social

1. La Ley de Ordenamiento Laboral (LOL), 25877 1, insiste en el Balance Social que ya había normado la ley 25.220. Interesa unir este instrumento con la Etiqueta Social como medios de control de la actividad empresarial.

2. El Balance Social es un instrumento técnico que detalla objetivos, logros y dificultades en materia social durante un período determinado. Es un medio de información valioso para los trabajadores, las asociaciones sindicales, los proveedores y usuarios, los diferentes organismos estatales.

Para garantizar su veracidad, debería ser supervisado previamente por los representantes de los trabajadores. Exigido por el módulo de la buena fe y la hominización de la relación de empleo, puede ser reglamentado mediante los convenios colectivos.

Se presenta junto con el Balance General y en él deben constar los datos siguientes: estado y evolución económica y financiera de la empresa y del mercado en que actúa, incidencia del costo laboral, evolución de la masa salarial promedio y su distribución según niveles y categorías, evolución de la dotación del personal y distribución del tiempo de trabajo, rotación del personal por edad y sexo, capacitación de los trabajadores, personal efectivizado, régimen de pasantías y prácticas rentadas, estadísticas sobre accidentes de trabajo y enfermedades inculpables, tercerizaciones y subcontrataciones efectuadas, programas de innovación tecnológica y organizacional que impacten sobre la plantilla de personal o puedan involucrar modificación de condiciones de trabajo.

Ha de ser entregado por el empleador a la entidad sindical firmante del convenio colectivo aplicable y una copia se deposita en el Ministerio de Trabajo. La confidencialidad "estricta" exigida al Ministerio de Trabajo, es extensiva ana-lógicamente a la entidad sindical.

B.Observaciones

a.Vigencia de tercerizaciones y subcontrataciones

3. Dada la confidencialidad exigida al Ministerio de Trabajo respecto del Balance Social, para nada sirve que el mismo detalle tercerizaciones y subcontrataciones, porque **LOL** supone que son válidas, pese a las toneladas de papel judicial que las distingue y en general las declara anti-jurídicas. En algunas sentencias de la CNAT Sala VI, obviamente en minoría, decidí enviar copia al Ministerio de Trabajo para la tenga en cuenta cuando redactara la Memoria Anual respecto de la Declaración SocioLaboral del Mercosur y al Congreso de la Nación. Pese a la pomposa y arcaica denominación de "magistrado", el juez no enseña, resuelve. Por eso, conviene que ese acto del Estado sea conocido por los restantes Poderes del Estado quienes, en el ámbito de su competencia, podrán evitar errores como el de no distinguir tercerizaciones y subcontrataciones.

El instrumento es exigido a partir del año siguiente en que la empresa logre el número de trabajadores que funciona como supuesto (300).

LOL establece que debe ser entregado a la entidad sindical firmante del convenio y remitir copia al Ministerio de Trabajo dentro de los 30 días de confeccionado, pero no fija el día en que se considera elaborado, con lo cual la viveza criolla, que ha inventado el "pagadios" para reemplazar al pagaré, puede imaginar el "sabrá-dios" para responder a la simple pregunta: ¿cuándo la empresa se encuentra en mora para entregar el Balance Social?.

Reemplazando el posible "sabrá-dios" por una respuesta razonable, cabe señalar que como para el Balance General se debió tener en cuenta prácticamente la mayoría de los datos exigidos para el Balance Social, ningún obstáculo existe para que la exigibilidad del Balance Social comience el mismo día en que se ha firmado el Balance General.

De todos modos, tal vez a nadie moleste que en el decreto reglamentario de **LOL** se establezca que el

Balance Social debe ser firmado el mismo día que el Balance General.

b. Número de empleadores comprendidos

4. La ley 25520, la primera en estructurar el Balance Social, lo estableció para las empresas que ocupen más de 500 trabajadores. LOL disminuye el número a más de 300. Se advierte un avance en la legislación, sin duda, porque la ampliación de empleadores comprendidos es manifiesta, ya que el universo de trabajadores disminuye de 500 a 300. Pero también se muestra una contradicción porque el art 6 establece una especie de subsidio para los empleadores que empleando hasta 80 trabajadores incorporen nuevos. ¿Cuál es la razón para la dis-paridad numérica?

Dado que el Balance Social es un instrumento útil para conocer parte del país real (el comprendido en aquellas empresas que empleen más de 300 trabajadores), sin duda será más eficaz si se aplicara también a todas las empresas, aun las que ocupen hasta 80 trabajadores

Mientras no se modifique LOL en este aspecto, será ardua tarea de los convenios colectivos lograr esa ampliación.

c. Destinatario del Balance Social y su función en el Mercado

1. Revisión del Balance Social por los Delegados gremiales

5. Así como el Balance Económico es sometido a los accionistas, es lógico que el Balance Social sea sometido a los Delegados de los trabajadores, quienes pueden, dada su in-vivencia en la empresa, conocer si la realidad se encuentra reflejada en sus datos.

Enviar copia a la entidad sindical firmante del convenio es un mero requisito burocrático, porque es público y notorio que los dirigentes sindicales no cuentan con el respeto moral de los afiliados y mucho menos con el de los no afiliados. Hasta el momento (22.09.2007) no se advierten signos de autocrítica de ninguno de los dirigentes sindicales, con lo que recibir el Balance Social de las empresas carecerá de resultado práctico alguno.

2. Conocimiento público y presión en el Mercado

6. Se advierte. así, que la transparencia democrática, circunscripta a las esferas del Estado (en la realidad, no en todas se cumple), no penetra en la estructura empresaria. Si a una determinada plaza de la ciudad "la cuida Ud. y la empresa tal", como marketinean los carteles, a quien pasea por la plaza (escapando a los recuerdos de los perros que antes anduvieron por la misma), puede interesarle saber si la empresa cuidadora cumple las leyes sociales, no mantiene trabajadores clandestinos, no terceriza servicios propios. Dispone para ello del Balance Social pero se encuentra con el escollo de la confidencialidad, exigido por LOL para el Ministerio de Trabajo pero extensible por analogía a la entidad sindical que lo recibiera.

Ha llegado el momento en que el Balance Social, exigido a todas las empresas, esté abierto a todo el público, de tal modo que el consumidor pueda disponer de un dato importante al momento de comprar porque, tal vez, prefiera pagar un producto más caro, si por la misma calidad técnica, el más barato se ha confeccionado con déficits sociales.

Si la conciencia social despertara al consumidor y comprendiera su

papel regulador en el mercado, en todas sus variables (entre ellas, la laboral) tal vez en Argentina se concretarían experiencias por la moralidad empresaria

II. Etiqueta Social

7. A través de Organizaciones No Gubernamentales, preocupadas especialmente por la explotación laboral de los niños, comenzó un movimiento mundial, destinado a que las empresas emitan una Etiqueta Social que garantice que en la producción, distribución y comercialización de sus productos se cumplan, respecto de los derechos sociales, los estándares normativos mundiales y nacionales.

La etiqueta contiene la información básica que el fabricante o distribuidor de un producto facilita al consumidor (nombre, composición, detalles, país de origen, etc.). La etiqueta social se añade a las llamadas "etiquetas blancas" para prendas de mujer y niños" y a las "etiquetas verdes" o ecológicas que informan sobre si fueron producidos por medios que afecten el ambiente o las que se identifican con el "comercio equitativo" que agrupan a pequeños productores y que dichas Asociaciones sin fines de lucros persiguen objetivos sociales como fomento de la vivienda y de las escuelas de las comunidades productoras. La etiqueta social pueden definirse como la que informa al consumidor sobre las circunstancias laborales de producción, garantizándole que el producto o servicio que adquiere se ha hecho en condiciones de trabajo equitativas.²

El Parlamento Europeo apoya la iniciativa ³, Por su parte la AFL-CIO mantiene en Internet una lista de empresas denunciadas por no cumplir las leyes sociales, invitando a boicotear sus productos.

III. Posibilidades de los convenios colectivos

8. Los convenios colectivos pueden lograr el Balance Social y la Etiqueta Social, en la medida que interesen a diversas Organizaciones no Gubernamentales, entidades defensoras de Derechos Humanos, organismos de defensa de los derechos de los consumidores.

En tal caso, la legislación francesa (ley 77.769, 12.07.1997) es un valioso antecedente. Entre sus elementos podrían figurar: nivel de empleo y sus características, remuneraciones y cargas accesorias, condiciones del medio ambiente de trabajo, accidentes y enfermedades, medios utilizados para prevenir el riesgo profesional y erradicar sus causas, horas trabajadas, prestaciones al sistema de Seguridad Social, prestaciones propias de Seguridad Social, relaciones profesionales, participación de los trabajadores en la toma de decisiones y sus alcances, resultado de las inspecciones realizadas por la Administración de Trabajo y organismos afines, resultado de los informes presentados por los Delegados del personal y el Cuerpo de Delegados. ⁴ ♦

Notas

1. Normas de LOL (ley 25.987), parte pertinente

ARTICULO 25.- Las empresas que ocupen a más de TRESCIENTOS (300) trabajadores deberán elaborar, anualmente, un balance social que recoja información sistematizada relativa a condiciones de trabajo y empleo, costo laboral y prestaciones sociales a cargo de la empresa. Este documento será girado por la empresa al sindicato con personería gremial, signatario de la convención colectiva de trabajo que le sea aplicable, dentro de los TREINTA(30) días de elaborado. Una copia del balance será depositada en el MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, la que será considerada estrictamente confidencial.

Las empresas que empleen trabajadores distribuidos en varios establecimientos, deberán elaborar un balance social

único, si la convención colectiva aplicable fuese de actividad o se aplicare un único convenio colectivo de empresa. Para el caso de que la misma empresa sea suscriptora de más de un convenio colectivo de trabajo, deberá elaborar un balance social en cada caso, cualquiera sea el número de trabajadores comprendidos.

ARTICULO 26.- El balance social incluirá la información que seguidamente se indica, la que podrá ser ampliada por la reglamentación tomando en cuenta, entre otras consideraciones, las actividades de que se trate:

- a) Balance general anual, cuenta de ganancias y pérdidas, notas complementarias, cuadros anexos y memoria del ejercicio.
- b) Estado y evolución económica y financiera de la empresa y del mercado en que actúa.
- c) Incidencia del costo laboral.
- d) Evolución de la masa salarial promedio. Su distribución según niveles y categorías.
- e) Evolución de la dotación del personal y distribución del tiempo de trabajo.
- f) Rotación del personal por edad y sexo.
- g) Capacitación.
- h) Personal efectivizado.
- i) Régimen de pasantías y prácticas rentadas.
- j) Estadísticas sobre accidentes de trabajo y enfermedades inculpables.
- k) Tercerizaciones y subcontrataciones efectuadas.
- l) Programas de innovación tecnológica y organizacional que impacten sobre la plantilla de personal o puedan involucrar modificación de condiciones de trabajo.

ARTICULO 27.- El primer balance social de cada empresa o establecimiento corresponderá al año siguiente al que se registre la cantidad mínima de trabajadores legalmente exigida

2. Interesa Camel Rubén Layún, *Label laboral*, ponencia presentada al VIII Congreso del Equipo Federal del Trabajo, Catamarca, 2001. Puede leerse en www.eft.com.ar

3. Parlamento Europeo Resolución sobre el etiquetado social

f) B4-0363, 0414 y 0421/97

El Parlamento Europeo,

- Vista su Resolución de 14 de diciembre de 1995 sobre la aplicación de la cláusula social en el marco del programa plurianual de preferencias arancelarias generalizadas con respecto a países como Pakistán y Myanmar,

- Considerando el dictamen del Comité Económico y Social sobre el "Movimiento en favor de una marca de Fair Trade europea" (CES 538/96/24.4.96) y la recomendación que formula en el sentido de crear una línea presupuestaria propia para promover la actividad de las organizaciones de certificación,

- Considerando la Comunicación de la Comisión al Consejo sobre "La relación entre el sistema comercial y las normas laborales internacionalmente reconocidas" (COM(96)0402),

A. Considerando que, en varios países del mundo, las condiciones de trabajo, en particular las de las mujeres, son inhumanas y que millones de niños son explotados y reducidos a la esclavitud,

B. Considerando la campaña "Ropas limpias" que se lleva a cabo actualmente en varios países de la Unión a iniciativa de las ONG europeas,

C. Considerando que la campaña tiene por objeto, sobre todo, que se exija a las marcas de ropas y a los distribuidores el respeto de los derechos de los trabajadores y la firma de un código de conducta controlado por un organismo independiente,

D. Considerando los esfuerzos de la "Rugmark Foundation" por contribuir a superar la explotación del trabajo infantil en la industria de fabricación de alfombras en la India y Nepal, mediante su sistema de certificación basado en normas de trabajo controladas;

1. Considera que el trabajo forzado y la explotación del trabajo de las mujeres y de los niños constituyen atentados contra los derechos humanos;

2. Acoge con satisfacción la iniciativa de las ONG promotoras de la campaña "Ropas limpias" y de la "Rugmark", así como otras iniciativas de comercio justo, y les concede todo su apoyo;

3. Pide a la Comisión que apoye activamente a estas ONG concediéndoles una subvención con objeto de que puedan multiplicar sus acciones;

4. Pide a la Comisión que elabore una directiva relativa al etiquetado social para los productos textiles, el calzado y las alfombras, en que se indique que se han respetado los derechos de los trabajadores;

5. Pide a la Comisión Europea que presente en el plazo más breve posible propuestas concretas encaminadas a hacer realidad a principios de 1998 la posibilidad de otorgar preferencias aduaneras complementarias contempladas en la AOD a los países que apliquen los convenios fundamentales de la OIT (entre otros, los relativos a la lucha contra el trabajo infantil);

6. Pide asimismo que la Unión Europea y sus Estados miembros continúen sus esfuerzos en favor de la introducción de una cláusula social a nivel de la OMC;

7. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución al Consejo, a la Comisión, al Secretario General de la OIT y a la OMC.

4. Edmond Marqués, *Le bilan social*, Dalloz, París, 1978.

El trabajo: concepción antigua y visión moderna

-----> por Luis Alberto Catardo

Si buscamos la razón o el porqué a través de los siglos el trabajo aparece bajo distintas formas o aspectos, incluso contradictorias; debemos considerar esta actividad humana desde distintas ópticas, a saber: el trabajo como actividad exclusiva de los esclavos, como castigo o pena, como medio de santificación, como colaboración con la obra creadora de Dios, como medio que realza a la razón y supera a la creación y al creador, como parte esencial de la actividad productora del país, como forma de alienación o como actividad que perfecciona al sujeto que realiza el trabajo.

Rastreando en el tiempo, especialmente en la cultura griega, vemos que esta civilización consideraba el trabajo como la base de la prosperidad nacional, como origen del gran desarrollo del que gozaban, ya sea arquitectónico, cultural o comercial. Pero llegado este apogeo sintieron aversión por el trabajo y los filósofos, artistas y poetas lo despreciaban. Así, basta releer a PLATÓN quien se refiere al trabajo de esta forma: "... La filosofía a pesar del abandono en que se halla, no deja de conservar una dignidad que la coloca por encima de las demás artes, y que influye para que atraiga a una multitud de hombres que la naturaleza no había constituido para ella, hombres vulgares que a causa del trabajo servil a que se dedicaron, tienen mutilada y degradada el alma, así como el cuerpo deformado por la actividad manual..."¹. Y excepto la industria textil, todos los demás oficios eran dejados a los esclavos.

Ahora bien; etimológicamente la palabra "trabajo" (en griego: *ronos*) significa pena, tristeza, pesar. Y es la resistencia que le impone el ambiente natural que se debe dominar, lo que le trae aparejado, la "pena" que lo acompaña y que hace que reciba el nombre de trabajo, que también se pretende, provendría del latín "tripaliare": volver, girar, remover con el "tripaliun", caballete formado por tres pies, según dice H. MOYSSET "Le travail intellectuel" en *Semana Social de Francia*, 1911.² En la cultura griega, como vimos, existía un

cierto desprecio por el trabajo (especialmente el manual) y se creía que brutalizaba la mente y por ello era propio de los esclavos. Recordemos que esta cultura contraponen los conceptos de trabajo y ciencia, actividad manual y actividad especulativa. Esta distinción tiene su origen en la situación social, caracterizada por la división de tareas entre trabajo manual y guerrero, esclavo y hombre libre y por otro lado la conquista del ideal de la ciencia (epísteme) contrapuesta a la opinión (o mera "doxa").

Y tal vez el paladín de aquella mentalidad despectiva hacia el trabajo sea PLATÓN (427-348 A.C.) quien al referirse al trabajo manual utiliza el término BANAUSIA que significa vulgaridad, mal gusto, justamente porque el trabajo manual envilece el alma y el cuerpo de los hombres libres. Y dice el filósofo ¿Por qué crees tú que hay algo degradante en la artesanía y en el trabajo manual sino porque la parte mejor del artesano es tan débil por naturaleza que no puede gobernar a las bestias que hay en el y sólo es capaz de ponerse a su servicio y adularlas?³

El Estagirita (384-322 A.C.) no está muy lejos de Platón ya que en sus escritos encontramos cierto desprecio por las artes mecánicas en contraposición a las artes liberales o a la vida contemplativa, proponiendo como lo más perfecto la actividad que procede del entendimiento. Y dice el filósofo "... lo más propio del hombre; y por consiguiente, la vida del entendimiento, pues que está en todo hombre; y por consiguiente, la vida del entendimiento es también la vida más dichosa a que el hombre puede aspirar"⁴. Este autor creía que "el obrero está condenado a ignorar la virtud, porque no realiza la plenitud del ideal humano y no dispone sino de una razón disminuída y destronada de su función especulativa".⁵

Y es interesante destacar como dos grandes filósofos de la Grecia clásica, tengan una visión tan pobre y negativa del trabajo, pero este pensamiento está marcado por la sociología de su época: la clase burguesa y la esclavitud.

Tampoco Jenofonte reivindica el trabajo. Por el contrario, afirma que los trabajadores son “malos amigos” y “malos ciudadanos”, sosteniendo que: “... los oficios están desacreditados y es natural que sean objeto de desprecio. Arruinan el cuerpo de los obreros, los obligan a una vida sedentaria y a pasar el día entero junto al fuego. Debilitados los cuerpos, las almas se tornan flojas. Estos oficios no dejan tiempo para dedicarse a los amigos y a la ciudad, por tanto pasan como malos amigos y malos defensores de la patria.”

Es por eso que en algunas ciudades, especialmente las guerreras, no se debería permitir el oficio de artesano.⁶

Pues bien; tal vez una primera respuesta al sentimiento negativo que los griegos tenían del trabajo la encontraremos en su concepción del hombre y de sus metas fundamentales como ser la adquisición de la sabiduría y la ocupación en los asuntos públicos de manera desinteresada. Para estos menesteres era necesario tener un tiempo libre, alejados de las preocupaciones que la subsistencia actual nos obliga. Pero es importante destacar que la condena generalizada no cae sobre el trabajo en sí mismo, sino sobre la dependencia que ésta crea y que no deja tiempo libre para ocuparse en disquisiciones intelectuales. Recuérdese el caso de Sócrates que recorría las calles interrogando a las personas sobre lo que creían saber y demostrándoles que muy poco o nada sabían de lo que en realidad habían creído que sabían...

En cuanto al mundo romano, desde sus orígenes, aglomerado en pequeñas comunidades agrícolas, se consideró al trabajo como un sentimiento del deber y era ejercido por la mayoría de los ciudadanos. Pero a causa de las guerras y de la esclavitud, perdió pronto el

lugar que la tradición le había dado, ya que los éxitos militares en las campañas de oriente, relajaron la actividad laboral llegando al extremo de prohibir a los ciudadanos la participación en las profesiones industriales, quedando la mayoría de la actividad productiva en manos de esclavos, tratados de una manera inhumana. Al respecto, CICE- RON (106-43 A.C.) refiriéndose a los oficios y formas de ganancia, y acerca de la honradez de éstos, condena “todo oficio odioso como el de cobrador y usurero, también es bajo y servil el de los jornaleros y todos aquellos a quienes se compran no por sus artes, sino por su trabajo; porque en estos su propio trabajo es su título de servidumbre”⁷. Y esta mentalidad despectiva seguía aún presente en el siglo II D.C. al punto tal que CELSO objeta contra JESUS que “no podía ser el Mesías quien ha nacido de madre indigna, pobre e hilandera”⁸.

No obstante, los romanos tienen una novedad sobre el tema del trabajo que los diferencia de los griegos: y es desde la perspectiva del derecho. El aporte de los juristas romanos fue decisivo para ordenar las relaciones económicas, al legitimar los derechos de la propiedad privada y garantizando al libertad contractual. La visión del derecho romano es una visión individualista y trata al trabajo como un objeto, ya que en general era realizado por esclavos, quienes no eran considerados personas, sino cosas.

El mundo del trabajo para griegos y latinos no ofrecía ninguna perspectiva de autorealización ni camino natural para ganarse el sustento diario.

El trabajo en la Edad Media

San Agustín, que abarcó todo el complejo de verdades relativas a

Dios, al mundo creado y al hombre, trató el tema del trabajo desde dos puntos de vista: el trabajo considerado moralmente, si es consecuencia o no del pecado original; y el trabajo como actividad normal. Obviamos la primera concepción por razones de espacio. En cuanto a la segunda, a pesar de la influencia platónica, tiene una valoración positiva del trabajo normal, pues recuerda el testimonio de San Pablo: “Quien no quiera trabajar que no coma (2 Tes. 3,10)Decía que todo trabajo manual es bueno, pues es ley de Dios que el hombre procura, por el trabajo personal y colectivo (de la comunidad) lo que le hace falta para vivir”⁹.

Santo Tomás, analizó el trabajo bajo cuatro sentidos ... Afirma que, primero “ el trabajo ante todo debe proporcionar al hombre lo que es necesario para el mantenimiento de su vida”¹⁰. El segundo objetivo es que el trabajo mata la ociosidad. El tercero es que reprime la concupiscencia, es decir los apetitos desordenados del alma. Por último afirma que el trabajo pone en situación de dar limosna fundamentando su argumento en San Pablo que afirmaba: ocúpate en trabajar con tus manos en algún trabajo honesto a fin de tener con qué dar a aquel que está necesitado (Ef. 4,28)

Carlos Marx: su pensamiento acerca del trabajo, sumamente complejo, puede verse desde dos puntos de vista. El primero es una denuncia a favor de los trabajadores en oposición al mundo capitalista. El segundo, es aquel, que una vez abolidas todas las condiciones de opresión, persigue el trabajo como modelo de perfección humana¹¹. Señala la aguda contradicción en la economía política clásica, respecto del trabajo: por un lado dice :”Todo se compra con trabajo y el capital no es otro caso que acumulación de trabajo: pero al mis-

mo tiempo dice :”el obrero, lejos de poder comprarlo todo, debe venderse el mismo y vender su identidad humana. En cuanto al trabajo como modelo de perfección dice Marx que la autoactualización del hombre está concentrada en el acto de trabajo y toda otra forma de autoactualización debe reducirse a él. El hombre depende del mundo humano esto es, del mundo que ha adaptado a sus propias necesidades. Pero el acto por el cual adopta el mundo a las necesidades del hombre es justamente el acto de trabajo.

Y marginando otras concepciones del concepto del trabajo en la historia, la visión de la doctrina social de la Iglesia desde la Encíclica **Rerum Novarum** hasta la **Laborem Exercens** puede ayudar a comprender que los profundos cambios experimentados por la situación del trabajo desde la revolución industrial hasta el Siglo XIX no pasaron inadvertidos a los ojos del magisterio de la Iglesia. Y la primera intervención en forma organizada –y nacimiento de la Doctrina Social de la Iglesia– fue la Encíclica **Rerum Novarum** (1891) que marca el comienzo de nuevos senderos de reflexión sobre la cuestión social.

Pero es la Encíclica **Laborem Exercens** (publicada el 14.9.81) que fue escrita en conmemoración a los noventa años de la publicación de la Encíclica **Rerum Novarum**, la que se dedica exclusivamente al tema del Trabajo, presentándolo en sí mismo como una clave, quizá la clave esencial de toda la cuestión social. Y la gran novedad de la Encíclica es que el Papa hace una doble distinción del trabajo: en sentido subjetivo y objetivo, y entiende que a éste último como todo aquello que el hombre hace con sus manos, es decir todo aquello que el hombre llega a producir “el cual halla su expresión en las varias épocas de la cultura y de

la civilización”. El trabajo en sentido subjetivo es considerar no aquello que se realiza, sino al sujeto que realiza la acción: “Como persona, el hombre es pues sujeto del trabajo. Como persona él trabaja, realiza varias acciones pertenecientes al proceso del trabajo; éstas, independientemente de su contenido, han de servir todas ellas a la realización de su humanidad.

De allí que el desprecio por el trabajo que tenía la filosofía platónica y la cultura aristocrática tenía posiblemente su origen en que aquellas culturas que no habían considerado la actividad intelectual como una forma de trabajo. Y el mensaje bíblico por su parte da al concepto de trabajo y al trabajador un sentido trascendente que el hombre antiguo desconocía. Y la trascendencia es aquello que le dá esperanza al hombre y la esperanza es la fuerza de la vida. Por eso, la Encíclica pone el acento en que el valor del trabajo humano no es en primer lugar el tipo de trabajo que realiza, sino el hecho de que quien lo ejecuta es una persona. Las fuentes de la dignidad del trabajo deben buscarse principalmente no en su dimensión objetiva sino en su dimensión subjetiva. Y es en esta cuestión donde radica para el Santo Padre la dignidad del trabajo humano, su valor ético y su índole creadora de cultura. “...El primer fundamento del valor del trabajo es el hombre mismo, su sujeto. Esto va unido inmediatamente a una consecuencia muy importante de naturaleza ética: es cierto que el hombre está destinado y llamado al trabajo; pero, ante todo el trabajo está en “función del hombre” y no el “hombre en función del trabajo”. Con esta conclusión se llega justamente a reconocer la eminencia del significado subjetivo del trabajo sobre el significado objetivo”.

Este breve recorrido por el mundo antiguo y su concepción del tra-

bajo, luego iluminada por la Doctrina Social de la Iglesia pretendió detectar y fomentar los elementos humanizadores de esta actividad. Y como todo acto de una persona puede ser moralmente bueno o malo, según su finalidad, creemos que el trabajo y todo lo relacionado con él, por ser una actividad personal se convierte en objeto de la moral. Por tanto ha comenzado a elaborarse una “moral del trabajo” que tiene repercusiones concretas que, por ejemplo, repudia el no pagar salarios justos, atentar contra la dignidad del trabajo, jornadas excesivas, etc. De allí entonces que a la luz de las nuevas concepciones en relación al actual mundo del trabajo, debemos poner el acento en el objetivo de lograr una civilización donde el trabajo no sea valorado como fuerza de producción sino como fuente de realización integral del hombre. ♦

Notas

1. PLATON , República, VI, 495, BS.AS. 1986, EUDEBA.
2. Citado por Vázquez Vialard, Antonio “El trabajo humano”, 1970, EUDEBA, pág. 5 nota nro. 16.
3. Conf. Ibid.
4. Conf. ARISTOTELES, “Moral a Nicómaco”, L.X., 7, pág.328, Madrid, 1938 ESPASA CALPE.
5. Conf. ARISTOTELES “Política” I, 3; III, 5; VII, 9.
6. JENOFONTE “Oeconomicus” IV, 2 y 3.
7. CICERON, Marco Tulio “Tratado de los deberes” IV, 42, 150, Madrid, 1975, Ed. Nacional.
8. ORIGENES “Contra Celsum” I, 28, citado por ILLANES MAESTRE J. “Trabajo” en Gran Enciclopedia Rialp, T. 22, pág. 646, Madrid, 1974 Ed. Rialp
9. San Agustín “Del Génesis a la letra” L. VIII.9, Ver también “Del Génesis contra los Maniqueos” II. 20
10. Suma Teológica II II 9. 137 art. 3
11. Ver para un panorama completo “Marx K. Manuscritos Económicos y Filosóficos de 1844” Bs.As. 1984, Ed. Cartago pág. 48.

La relación dialéctica entre la cláusula del progreso y el llamado principio de progresividad

-----> por Ricardo J. Cornaglia

Introducción

Los cincuenta años cumplidos de la reforma constitucional de 1957 y la consagración del art. 14 bis, que constituye el programa social parcialmente incumplido, pero paradójicamente vigente, nos impulsan a advertir que la aceptación instrumental de su operatividad, refiere necesariamente a la relación que debe guardar esa norma y los principios generales que la inspiran, con la cláusula del progreso, como instrumento sistémico de la superestructura de la sociedad actual.

Los juristas del derecho laboral siempre han encarado la reformulación crítica del Estado de derecho, (que tuvo por piedra angular la cláusula del progreso), a mérito de su superación por el Estado social de derecho y a partir de la conciencia asumida de la situación de los trabajadores. Esa conciencia asumida de un estado de desposesión que sufre el proletariado, es la determinante del principio de progresividad, que guarda una relación conflictiva e instrumental con referencia al progreso como principio regular de las sociedades de la modernidad.

Hoy, la conceptualización que intentamos, procura ayudar a resolver la relación conflictiva de la Constitución, con las normas desreguladoras que la desafían y subvierten, en una relación esquizofrénica.

En extenso, hemos abordado el tema en la Ponencia titulada "El llamado principio de progresividad en relación con la cláusula del progreso", que presentáramos a la XV Conferencia Nacional de Abogados organizada por la Federación Argentina de Colegios de Abogados¹ y el Colegio de Abogados y Procuradores de Salta, que se llevara a cabo el 20 y 21 de septiembre en la ciudad norteña y que reiteraremos y expondremos en las XXXIIIas. Jornadas de Derecho Laboral, que se llevarán a cabo en Mar del Plata, los días 15, 16 y 17 de noviembre del 2007, convocadas por la

Asociación de Abogados Laboralistas. Venimos en consecuencia machacando sobre este tema, por que nos parece crucial para entender el estado actual de la disciplina que constituye el derecho social.

Resumiendo la troncal de dicha ponencia sostenemos:

El relativismo en torno a lo positivo del progreso

El orden constitucional de los Estados modernos se afirma en la secularización del derecho a partir de la lógica del progreso.

La lógica del liberalismo estuvo afirmada en la cláusula del progreso, que inspira a nuestro preámbulo y hace coherentes al sistemático juego de los derechos individuales.

Pero uno de los problemas filosóficos inherente al progreso, es su relativismo.

Cuando se quiere entender al progreso, como un concepto social cuantificable, sus contradicciones se agudizan.

¿Es el progreso de algunos, cimentado en el daño que se causa a otros, realmente un progreso legítimo?

¿Es el progreso de las mayorías, el factor suficientemente legitimante?

¿Debe el progreso económico apoyarse en el daño evitable de una minoría o un individuo?

La interpretación materialista y sus desviaciones economicistas, poco ayudan para responder a esos y otros interrogantes análogos,

Sigue siendo un tema pendiente para el materialismo histórico el del progreso y sus ambigüedades, que fueron expresadas sin escapar a ellas, por Marx y Engels en materia de colonialismo y revolución en las sociedades precapitalistas.

La relatividad del progreso, está profundamente vinculada con la temporalidad de su naturaleza.

Lo progresista de hoy, puede ser considerado conservadorismo mañana, en términos de intentos de recuperar el pasado y sus logros.

Los logros del progreso capitalista, son puestos en duda y revisión por la cuestión social y sobre ella el socialismo construye el rescate del ideal del progreso, sobre el que el liberalismo creara su descreimiento.

Ese descreimiento sobre el que Oswald Spengler, construyera su teoría decadentista.

Es el socialismo el que pone sobre las espaldas del movimiento obrero la tarea de construir la historia, demoliendo al capitalismo, para expresar en la sociedad socialista la formulación del progreso de la humanidad.

El desafío lo supera, a las horas de las realizaciones concretas. El muro de Berlín se derrumba, carcomido por el progreso prometido y no alcanzado.

Desmentidas en los hechos. Las sociales democracias reformistas, extorsionadas por las crisis económicas cada vez más periódicas, hacen retroceder a los Estados de bienestar contruidos a partir de sus principios y gobiernan con las

crudas políticas de neo-liberalismo, púdica forma de mal disimular a la restauración conservadora de la escuela de Chicago.

Desde entonces, resulta obvio para muchos, que la ideología del progreso primero cambia de metas, y luego pierde el destino.

Pero aún esta sociedad descreída, debe encontrar su progreso y hacerlo en términos de racionalidad, al punto de que el quehacer de la humanidad deje de ser caótico y aterradorante.

La conceptualización del llamado principio de progresividad, trae el peligro de constituirlo en una identidad abstracta, independizada de su dinámica función temporal.

Esa estructura temporal del concepto, está reñida con su positivización identitaria, en la medida en que esa identidad sirva para transformarlo en un fetiche.

John Holloway ha teorizado a partir de Marx sobre la fetichización y la función que ella cumple con referencia al poder-sobre, en oposición al poder-hacer.²

El principio de progresividad, retomando sus doctrinas dialécticamente y aplicándolas en relación al rol del derecho, permite romper con el fetiche del progreso, que sirvió fundamentalmente para constituir una sociedad y en un Estado al ser-

vicio del capitalismo y a su horrible medida.

La tensión estará entre la adjudicación del principio de progresividad de una simple función fetiche, propia del poder-sobre, con su sentido conservador de la injusticia social sosteniente de un régimen social injusto y la función liberadora, desafiante del orden establecido.

Para el derecho social, el peligro de caer en el fetiche es su máximo desafío. La objetivación de lo hecho se enfrenta con la función de construir un derecho para el hacer.

Con referencia a la cuestión social, la historia del derecho, ha terminado por ser hegemonizada por el fetiche del derecho de propiedad en su versión de la era de la modernidad y la economía capitalista, que construyó el derecho positivo del presente.

Ese derecho positivo hecho, incluso el constitucional básico del individualismo, ha sido la construcción jurídica del respeto al trabajo mercancía, con su postergación del hombre y su cosificación economicista, esencial para sostener la dominación de la economía por un sistema abstracto e irracional que ha transformado al capital como un poder superior a los Estados. Estados que primero sirvieron para la acumulación interna y ahora sirven

UNIÓN DE EMPLEADOS DE LA JUSTICIA DE LA NACIÓN



***LUCHAMOS POR UNA JUSTICIA INDEPENDIENTE
Y AL SERVICIO DEL PUEBLO ARGENTINO***

obedientemente al capital constituido como fuerza financiera internacional globalizada.

Como lo supo destacar Hollo-way, la fetichización sirvió para separar lo hecho del hacer.³

El pensador irlandés, destaca la importancia de la diferenciación entre el poder hacer y el poder sobre, (también de lo hecho con el hacer). Y lo funcional que resulta al poder sobre la relación objetivante del concepto trabajador, al que por esa vía se lo deshumaniza, por un lado y por el otro la relación subjetivante de la mercancía (lo hecho), que mediante la fetichización es transformada en un sujeto.

Es así que el poder existente se funda en transformar las relaciones entre personas, en relaciones entre cosas.

Y el fetichismo cumple su función de separar el hacer de lo hecho. La conducta trabajo (hacer) de la mercadería, (lo hecho).

La fractura del hacer implícita en la fetichización es significativa en cuanto a la fundamentación del derecho positivo y sirve a la reificación de la sociedad.

La afirmación del principio de progresividad en la jurisprudencia de la Corte

La C.S.J.N. en septiembre del 2004, dio un salto cualitativo en materia de su doctrina sobre los derechos sociales de singular importancia. Las sentencias dictadas en “**Castillo c. Cerámica Alberdi S.A.**”⁴, “**Vizzoti, Carlos A. c. AMSA S.A. s. despedido**”, sentencia del 14 de septiembre del 2004 y “**Aquino Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A.**”, del 21 de septiembre del 2004, tuvieron la valentía de actualizar un doctrina vetusta y arcaica en materia de aplicación de los derechos humanos y sociales.

Una prensa amarilla desarrolló una campaña crítica de la Corte, advirtiendo como siempre en términos amenazantes del caos económico. La Corte salió airosa y fortalecida, en un momento en que necesitaba como nunca, pasar por sobre un pasado en el que perdió credibilidad a partir de dejarse influir por las políticas económicas que inspiraban un orden público afirmado supuestamente en el progreso, propio del más crudo economicismo, con agravio de los derechos de la ciudadanía.

En los votos de los ministros de la Corte Enrique S. Petracchi y Raúl E. Zaffaroni, en la sentencia dictada en la causa “Aquino”, se fundó el decisorio en el agravio el principio de progresividad.

En este fallo, por fin la Corte asumió que este principio de progresividad⁵, tiene raigambre constitucional en el art. 14 bis y en una serie de Tratados Internacionales de Derechos Humanos y Sociales que nos rigen. Además se señaló en el fallo el antecedente propio del derecho comparado, de las resoluciones de Tribunales como la Corte de Arbitraje Belga y el Tribunal Constitucional de Portugal y el Consejo Constitucional francés.

Podría haber citado la Corte en materia de derecho comparado, la reciente reforma de la Constitución de Venezuela que positiviza al principio de progresividad en materia de derechos humanos (en su art. 19) y de derechos del trabajo (en su art. 89) o en el derecho interno, al art. 39 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, que a partir de 1994, consagró ese principio en forma explícita.

Pero en lo esencial, lo más importante del fallo está la relectura de nuestro artículo 14 bis, comenzando por la indagación sobre la voluntad de los constituyentes. Recordando las palabras del miembro

informante de la Comisión Redactora de la Asamblea Constituyente de 1957, sobre el destino que se le deparaba al proyectado art. 14 bis, en estos términos: “Sostuvo el convencional Lavalle, con cita de Piero Calamandrei, que “un gobierno que quisiera substraerse al programa de reformas sociales iría contra la Constitución, que es garantía no solamente de que no se volverá atrás, sino que se irá adelante”, aun cuando ello “podrá desagradar a alguno que querría permanecer firme” (*Diario de sesiones...*, cit., t. II, pág. 1060)”.

En consecuencia y a partir de esos valores, es que el artículo 14 bis ordena en materia laboral, dictar leyes para asegurar derechos a los trabajadores y desactiva normas que fueron dictadas para desasegararlos.

Asumió en definitiva el más Alto Tribunal, implícitamente, que por medio del principio de progresividad opera el derecho del trabajo a partir del reconocimiento del estado de necesidad de amplios sectores de la clase trabajadora y cumple la función de reparar racionalmente la des posesión implícita en la relación de trabajo del orden económico capitalista. Relación de subordinación que legitima la apropiación por el empleador de esa fuerza de trabajo y las ganancias que genere, ajenizando al productor del trabajo de los riesgos que asume quién lo explota en su beneficio.⁶

Este principio funciona como una válvula dentro del sistema, que no permite que se pueda retroceder en los niveles de conquistas protectorias logrados.

Impide el retroceso a condiciones propias de períodos históricos que registran un mayor grado de des posesión legitimada.

Se expresa articuladamente para cumplir la función protectoria con el principio de la irrenunciabili-

dad y las reglas de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa. En esencia, limita la cláusula del progreso, a partir del deber de no dañar, subordinando lo económico a la defensa de derechos humanos fundamentales.

Debe también destacarse que en el fallo "Aquino", la distancia que existe entre el derecho del trabajo y el derecho al trabajo, comenzó a ser recorrida conceptualmente. Y se eligió la última preceptiva como destino, meta y contenido del concepto fundante del decisorio. Es el derecho al trabajo un punto debatido y a agotar en esta época de la post modernidad, que cobra especial relevancia.

Si la modernidad tiene por marca al derecho del trabajo, la post modernidad retoma el derecho al trabajo, como una cuestión que no puede ser más postergada.

No es poco que la Corte eligiera el concepto que hoy interesa a la ciudadanía del trabajo, por el que se estructura trabajosamente y pese al mercado, una red de seguridad básica en la sociedad. Una garantía que llega a plantearse el derecho al salario de subsistencia, compensación por el empleo escaso, que construye el mercado su funcionamiento insolidario, es hoy tema abordado en los países centrales y avanzados.

Que se comience a vislumbrar en fallos que llegan después de la lluvia ácida de normas y doctrinas judiciales inspiradas en la regresividad, nos permiten esperanzarnos. Creer que el cambio es posible. Que aún de *lege lata*, respetando la Constitución, se puede reconstruir lo destruido y construir sobre las cenizas.

El sentido del llamado principio de progresividad en la era de la globalización

El llamado principio de progresividad, (una regla garantista instrumental del progreso), contradice la idea del progreso masivo e ineluctable, tan afín y natural al positivismo, y sobre la cual se afirmara la ciencia económica liberal clásica para asentar la construcción conceptual del mercado, asignándole la tarea de una mano mágica.

Era ella una mano que llevaba hacia el progreso de todos. La propuesta resultó ilusoria y el progreso de todos se tradujo en el fenómeno inédito de la pauperización de los más. Insertos en la trampa estamos y la pauperización sirve para la ruptura de todos los vínculos sociales y la desafiliación, en un tránsito regresivo, donde la clase trabajadora, como último escalón de las políti-

cas expoliadoras del mercado, sigue siendo el único estado social en el que el des afiliado se refugia a partir de la esperanza de subsistir por el trabajo. Con o sin proyecto histórico. Con o sin destino manifiesto. Con o sin revolución.

Es en ese marco conceptual que el progreso de los trabajadores puede ir acompañando al progreso de todos o contradiciéndolo, negándolo o retardándolo.

Mientras la miseria sea el cimiento del progreso de algunos, la idea de totalidad pierde sentido y el progreso de los explotados, aunque fueran minorías y no lo son, sería más importante que el sueño de una totalidad que resulta imposible de mensurar. Y ridículamente mensurable en términos contables a valores de los PBI, tan afectos a algunos aprendices de economistas.

La regla de la progresividad de los trabajadores significa rescate de un estado de des posesión. Conceptualización de la cuestión social. Tarea pendiente que sin resolver, demuestra hipócrita a la noción del progreso de todos.

Y en el análisis temporal el llamado principio de progresividad encuentra mejor enclave en una temporalidad seriada, con ritmos de desarrollo superpuestos, en los que cobra sentido la válvula-seguro de la no regresividad; que en la



TÉCNICOS AERONÁUTICOS

REPÚBLICA ARGENTINA

Profesionales de la Seguridad Aérea

Una Institución Sindical para la defensa de sus afiliados y la vida de los usuarios de Líneas Aéreas

concepción del tiempo hegeliano “centrado”, que resulta mucho más ajustada a un idealismo afín con el progreso de “todos”.

En definitiva, con un progreso guiado para todos, que engordó la idea del bien común, en la que se asentó primero el tercer estado y hoy una tecno burocracia política - financiera empresarial, que camina sobre los cadáveres y la miseria de muchos.

En la era de la globalización, construir desde la doctrina, un principio general del derecho (en nuestro concepto una regla general del derecho), con sus notas de validez universal, expresivo de los valores reivindicables en este momento histórico, hace a los fundamentos del derecho de gentes y no queda anclado en los derechos positivos nacionales.

Sin embargo, la defensa de un orden de garantías, tiene que ver con los límites jurídicos de los Estados nacionales y su capacidad de resistencia, ante el daño que puede surgir de la misma globalización, necesaria para algunos, destructiva para otros.

Rubén Dri, apoyándose en Petras ha señalado con agudeza que el concepto de globalización comienza a circular a fines de los 60 como sustituto de “imperialismo”, dado que este concepto tenía acentos peyorativos. Señala que fueron periódicos como *Business Week*, *Fortune* y revistas de negocios norteamericanas las que lo divulgaron, de manera que el concepto de globalización entró en la jerga periodística para describir el fenómeno de expansión de capitales y de empresas norteamericanas, europeas y japoneses conquistando espacios económicos.⁷

A esta altura de las circunstancias, es evidente que todo el mundo habla de la globalización y seguir estudiando al imperialismo, co-

mo etapa superior del capitalismo, implica cargar con el peso de ser un intelectual fuera de moda. Reconocer el poder inmenso de las empresas protagonistas de la globalización significa avalar la imposibilidad de resistir a ese poder por los Estados nacionales y los derechos que ellos construyen. Plantear esa inevitabilidad, lleva a legitimar el poder de daño de esas empresas.

La cultura de la globalización, asimila el progreso a las políticas de la llamada con sorna Santísima Trinidad, conformada en el presente por el FMI, el BIRD y la OMC. Políticas que sirvieron para favorecer a los Estados Unidos, la Unión Europea y Japón, de donde provienen las quinientas empresas más grandes del mundo, (el 47 por ciento de ellas norteamericanas, el 37 por ciento europeas y el 10 por ciento japonesas).

Pero esas empresas transnacionales, encuentran útiles a su destino, perder el rastro de sus orígenes y escapar a todo control a intentar de su accionar. Escapan al control de origen, que además no se le ejerce a mérito del beneficio que generan y reparten en sus propias sociedades desarrolladas, a partir de la superexplotación de las naciones y sociedades del subdesarrollo. Pero lo que es más grave, escapan al control de sus víctimas, que a mérito de la cultura de la dominación que asumen, justifican el daño que causan, como si el mismo resultara inevitable.

Todo esto no deja de ser una enorme ficción, de arrasadores efectos reales. Que conduce a las sociedades víctimas hacia un abismo y al mundo entero hacia el desastre, cabalgando como los siete jinetes del Apocalipsis, sobre una economía de irresponsables supuestamente equilibrada por un mercado que todo lo puede arrasar.

La penetración del escepticismo, sobre el rol que cumplen los Estados nacionales y sus órdenes jurídicos, en relación con su función legitimante de los regímenes de explotación, ha llevado a la izquierda de la post modernidad, a transformarse en epígona de la globalización, apostando a la revolución mundial, en función del protagonismo de la multitud, para usar los términos de Antonio Negri.⁸

Hay en ello un prejuicio que no deja de manear a la propia revolución y niega en toda evolución un posible sentido positivo. El culto utópico de la revolución es necesario a la esperanza, imprescindible faro en la hora del escepticismo. Pero puede llevar a la reificación y fetichización de la revolución, que se constituye en la más solapada forma de negarla desde adentro. La revolución entonces pasa a ser una cosa y no una tarea de hombres, corriendo la misma suerte que describimos del progreso, o el *continuum* indefinido del evolucionismo. Haciéndonos menos responsables a los hombres, de los procesos de cambio que demos asumir. En lo cotidiano o en los grandes momentos históricos de los pueblos, que por ser extraordinarios, no suelen darse fácilmente.

Desde el derecho y a partir del daño a proteger, en uno de los planos posibles, la doctrina construye trabajosamente, una regla general de derecho para batallar contra esa realidad de espanto, donde feroces tigres de papel, hambreadan a los pueblos. Limitando el daño a causar a mérito de la invocación del progreso como fetiche, la conciencia del hombre se abre a una idea legitimadora de los recursos que resistan, negando la inevitabilidad del daño y obligando a prevenirlo y repararlo.

Se trata de construir un derecho humano de resistencia. ♦

Notas

1. El autor fue designado Presidente de la Comisión No. 1 de dicha conferencia. A su propuesta, el despacho de dicha Comisión consagra al respecto: "En el análisis de la cuestión social en relación al principio de progresividad hubo coincidencia en que es una norma constitucional propia de los estados de derecho social que instrumenta el garantismo protectorio de los derechos humanos y sociales de los trabajadores, que constituye un impedimento para que los poderes públicos y los particulares violen las reglas generales del derecho del trabajo, de respecto a la condición más beneficiosa y de la norma más favorable. Impide que a mérito de la invocación del progreso y el orden público económico se sancionen normas o ejerzan actos que afecten el principio general de indemnidad del trabajador. El acogimiento que llevó a cabo la Corte Suprema de Justicia de la Nación en distintos fallos desde el mes de Septiembre del año 2.004, ha permitido un avance notable y progresista de la jurisprudencia argentina que debe ser mantenido y profundizado. Tiene raigambre constitucional este principio y consagra los valores mas caros del estado social de derecho.
2. Ver: John Holloway, en *Cambiar el mundo sin tomar el poder*. Universidad Autónoma de México, Argentina, tercera edición, 2005.
3. La fractura del hacer es significativa en cuanto a la fundamentación del derecho propia de positivismo, tempranamente cuestionado por Carlos Cossio con su teoría egológica del derecho, que asume a la norma como conducta humana.

4. Sentencia de la C.S.J.N. del 7 de septiembre del 2004, publicada con nota del autor de este artículo, titulada "El acceso a la jurisdicción en las acciones por infortunios laborales ante el juez natural", en el diario La Ley del 28 de septiembre del 2004, p. 3 y ss
5. La Corte lo categoriza como un principio general del derecho. Por nuestra parte advertimos que se trata de una regla de derecho que limita, ordena y sistematiza al principio del progreso.
6. Ver: Del autor de este artículo "Reforma Laboral. Aportes para una teoría general del derecho del trabajo en la crisis", La Ley, Buenos Aires, 2001. Capítulo 20: "El principio de progresividad y la temporalidad del derecho del trabajo" y Capítulo 21: "La positividad y constitucionalización del principio de progresividad".
7. DRI, Rubén; "La revolución de las asambleas", pag.39, Ediciones Diaporias, 2006, Bs. As., Arg.-
8. Ver de Antonio Negri y Michael Hardt, "Imperio", Paidós, Buenos Aires primera edición, 2002 y "Multitud. Guerra y democracia en la era del Imperio", Debate, Buenos Aires, 2004. Rubén Dri, saliéndoles al cruce a Negri y Hardt sostiene: "La multitud a la que apela Negri como la fuerza que ha de terminar con el imperio no es otra cosa que una consecuencia de la dominación imperial. Efectivamente, la dominación imperial fragmenta a los sujetos sociales y políticos capaces de oponerle resistencia. La universal dominación funciona como un universal abstracto que no se dialectiza con los particulares para formar un universal concreto, sino que los fracciona y domina. Negri al apelar a la multitud en

lugar del pueblo, hace de necesidad, virtud. La multitud no es una bendición porque no es sujeto. No es poderosa, es impotente, porque es un conjunto de átomos. Se hace poderosa y puede vencer al poder imperial en la medida en que se transforme en sujeto, en pueblo. Al postular la dispersión multitudinaria Negri nos ofrece el pasaporte para la derrota. Buenos Aires, 15 de Mayo de 2002. (Obra citada, p. 36). Ver también: Atilio A. Borón, "Imperio e Imperialismo", Clacso, Buenos Aires, tercera edición 2002.

ESTUDIO JURÍDICO

BLANCO SALTZMAN & ASOCIADOS

- Laboral
- Mala praxis médica
- Daños y perjuicios

Viamonte 1646, 3º "38"
 Ciudad de Buenos Aires
 Tel/Fax: 4814-1467
 blancoyasoc@websailing.com.ar

**S.U.T.N.A.
 SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DEL
 NEUMÁTICO ARGENTINO**



Adherido al ICEM y FUTINAL

La autonomía sindical como límite a la posibilidad patronal de impugnar representantes gremiales

-----> por José Daniel Machado

1. Sabido es que la autonomía constituye una de las manifestaciones de la garantía de libertad sindical recibida por el art.14 Bis de la C.N., y que implica, para la entidad, una atribución de dos facetas. Por una parte, *positiva*, la de autodeterminación estatutaria, de gobierno y de acción sindical. Por la otra, *negativa*, la posibilidad de repeler las ingerencias de los empleadores, el gobierno u otros sindicatos en su vida interna, toda vez que las mismas puedan tener idoneidad para torcer o condicionar sus decisiones.

En este trabajo nos ocupamos de discernir los alcances del art.49, inciso a, de la ley 23.551 (L.A.S.) cuando debe interpretarse a la luz de una posible fricción con la referida garantía constitucional.

La norma en cuestión establece como requisito "para que surta efecto la garantía antes establecida", es decir la estabilidad e inamovilidad de los representantes que fluye del art.48, que "la designación se haya efectuado cumpliendo con los recaudos legales".

En la medida en que la estabilidad reconoce como sujeto pasivo al empleador, es evidente que la norma se propone fijar las condiciones de oponibilidad de la garantía o, al contrario, establecer los casos en que el empleador obligado a respetarla quedaría habilitado para desconocerla.

2. Si bien no hace al tema central de esta colaboración, recordemos que el empleador puede desconocer la investidura tanto por vía activa, deduciendo por ejemplo una acción meramente declarativa, o pasiva, mediante la inobservancia de los límites que una garantía vigente supone a sus poderes ordinarios, por ejemplo, negándose a reconocer los permisos gremiales o aplicando una suspensión disciplinaria. Sobre este punto hemos defendido con Raúl Ojeda en "Tutela sindical" la idea de que el empleador no está obligado a promover algún tipo de actuación administrativa, siendo suficiente que exprese en tiempo hábil su re-

chazo u oposición a la consolidación de la investidura, entendiéndose por abrumadora mayoría que la misma debe hacerse *de modo contemporáneo a la notificación* y no cuando, tiempo después, se instala el conflicto individual con el representante. Ello deriva tanto de la "buena fe", en tanto conduce a la abstención de conductas sorpresivas, contradictorias con el silencio anterior, como de la obligación de expresar una "protesta o declaración expresa en contrario" según el art.918 del C.C. El destinatario de esa oposición ha de ser el titular de la designación que se impugna y, en su caso, la entidad sindical que cursó la comunicación. Desde luego, debe tratarse de una manifestación *causada*, que debe contener de modo *suficientemente claro* los motivos en que se funda.

3. Entramos así en materia. El texto legal parece consentir, con la genérica expresión "los recaudos legales", que puede esgrimirse la inobservancia de cualquiera de los múltiples requisitos puestos por dicha fuente (lo que, desde luego, descarta las exigencias de fuente estatutaria). A texto expreso, no hace distinción entre aquellas condiciones de la candidatura o del acto comicial que reconocen la tutela de un interés ajeno a los del empleador y que, en realidad, constituyen la mayoría.

Es evidente que en un proceso electoral convergen una serie de intereses distintos y a veces contrapuestos. En un sistema que privilegia también la *democracia* sindical, resulta evidente que el bien jurídico que corresponde resguardar en primer término es la voluntad del electorado. Pero junto a ella concurren también los de la propia entidad convocante, a la que cabe presumir interesada en la representatividad del resultado, y los de las listas opositoras, como acreedoras de juego limpio. Cada uno de esos intereses permite identificar *legitimaciones activas* diferenciadas para denunciar el vicio concernido.

La cuestión radica entonces en establecer si el empleador se encuentra autorizado a motivar su cuestionamiento en *cualquier* defecto de la candidatura o del proceso o si, en cambio, sólo cabe reconocerle derecho a fundar su impugnación en aquellos en que de modo directo o lateral aparezca rozada su propia esfera de derechos. Frente al dilema hay, como siempre, dos puntos de vista:

a) La doctrina del *fruto del árbol venenoso*: recordando la célebre expresión de Chiovenda a propósito de las nulidades procesales derivadas de una génesis espuria, esta posición emplaza al empleador (y, en realidad, a cualquiera de los sujetos implicados) como una suerte de fiscal o garante oficioso de la regularidad del comicio. Es decir que, aunque carezca de un interés propio jurídicamente reconocido y relacionado con el vicio o impureza del caso, podría valerse del mismo para desconocer la investidura del representante. Escribió, por ejemplo, Vázquez Vialard: "*La falta de elegibilidad, no objetada contemporáneamente por el empleador, no es motivo suficiente para considerar que éste ha admitido esta falta, por lo que con posterioridad no pueda invocar la falta de derecho del trabajador a gozar de la estabilidad gremial*" (T.S.S., 1997, 455). Algo hay en este punto de vista que es contrario a la intuición. En términos técnico-jurídicos podría refutárselo desde el axioma "el interés es la medida de la acción", que por supuesto vale también para las defensas y excepciones. Pero yo advierto un desenfoque todavía anterior y más grave porque, en verdad, si partimos de la premisa de que los intereses patronales son *opuestos* por definición a los del colectivo de trabajadores, no parece que pueda autorizarse una

expropiación del interés de estos últimos para invocarlo en beneficio propio.

b) La doctrina del *interés propio*: esta posición limita la posibilidad de impugnación del empleador a aquellos vicios que refieran a cuestiones sobre las que el empleador posea, materialmente, algún derecho subjetivo que resguardar. Y descarta, por ende, que pueda invocar las irregularidades en las que no está implicado nada que le concierna. Su fundamento es la autonomía sindical. Su consecuencia, que todos aquellos requisitos que la ley impuso en beneficio de otros actores del comicio sólo consienten la legitimación activa de la impugnación de esos sujetos. Y, aún más radicalmente, que la articulación de impugnaciones por el empleador basadas causalmente en circunstancias respecto de las que *nada propio está en juego*, puede significar una intromisión indebida en la vida interna de la asociación sindical.

4. Si se acepta este último punto de vista, corresponde discernir que tipo de vicios califican como idóneos para permitir su invocación por el principal:

4.1 En primer lugar, fuera de duda, está la cuestión relativa a la *cantidad de representantes* que está obligado a reconocer en el ámbito de cada establecimiento. Es que en la medida en que el régimen de tutela implicará para él un evidente y severo recorte en sus poderes ordinarios, cabe reconocerle un verdadero derecho subjetivo a limitar el número de dependientes que gozarán temporalmente de estabilidad propia e inamovilidad funcional, horaria y territorial. Debe recordarse que el art.45 L.A.S., norma supletoria a lo que disponga el con-

PERICIAS DE ACCIDENTES

En daños derivados de:

- Accidentes de tránsito viales y ferroviarios
- Accidentes de trabajo (LRT)
- Daños al consumidor (productos y servicios) y al medio ambiente (ruido, contaminación etc.)
- Edificios e incendio

TODOS LOS FUEROS
CAPITAL Y PROVINCIA

Ing. Jorge O. Geretto
23 años de experiencia judicial
San Nicolás 4795 CP (1419)
Capital Federal,
TEL/FAX 4502-3014
Cel. 15+4053-1993
Email: jorgegeretto@arnet.com.ar

venio colectivo "u otros acuerdos", establece un número mínimo de Delegados a partir de la *unidad de representación* de 10 trabajadores, que va incrementándose en relación a los ocupados en cada establecimiento o centro de trabajo y que, además, asigna *un representante a cada turno* que cumpla con dicho mínimo.

Ahora bien, corresponde aclarar que la imposición de estos "mínimos" cumple una doble función. La primera es la que corresponde tradicionalmente a la técnica del orden público laboral, es decir que la fuente profesional podría establecer *mejores condiciones* a las que fluyen del art.45, elevando la cantidad de representantes, pero nunca *disminuirla*. No coincido con Jorge Alimenti y Carmen Agut García, según exponen en T.S.S.-1997-949, con que se trataría de una disponibilidad colectiva "en cualquier sentido".

La segunda es que, a falta de tales acuerdos, el empleador *no*

está jurídicamente obligado a respetar una cantidad mayor de tuteladas por imposición unilateral de la asociación sindical, sea que la misma resulte de su estatuto (en el que, obviamente, el empleador no tiene arte ni parte) o de la convocatoria. Desde este punto de vista es que podría cuestionar, por ejemplo, la elección de Delegados suplentes. Pero no porque sean suplentes, sino porque exceden el máximo que la ley le obliga a soportar pasivamente. Y también desde luego, si se le notifica que serán elegidos 3 representantes allí donde la cantidad de trabajadores del establecimiento conduce a proclamar sólo 1 ó 2. En cambio no podría impugnar la cantidad de "candidaturas" sino hasta el momento, y hacia el futuro, en que se verifique la condición resolutoria de no haber obtenido el piso de votos válidos emitidos –5%– puesto por el art.29 del D.R. 467/88 (norma de constitucionalidad discutida). Ni tampoco computar dentro del límite del art.45 L.A.S. –que sólo refiere a los Delegados– a los trabajadores que sean titulares de similar garantía por otra categoría o función –electoral o no– de las mencionadas en el art.48 L.A.S.

También hay un derecho propio en lo que concierne a la duración del mandato, en tanto hace a la extensión de la tutela y de las consecuentes restricciones. Si se violan los plazos máximos de ley (que, recordemos, son de 2 años para los delegados y de 4 para los funcionarios de la entidad), el empleador podría dejar expresada su reserva de ajustar su conducta a los mismos, bien entendido que ello no lo habilita a desconocer la investidura *in toto* sino únicamente a delimitar su alcance temporal.

4.2 Una segunda órbita de intereses no conecta ya con un dere-

cho subjetivo del empleador, pero cabe al menos reconocerle un *interés legítimo* en la regularidad con que el representante haya obtenido su investidura. Por tanto, tendría una legitimación concurrente con otros sujetos. Por ejemplo, el requisito puesto por el art.41, inciso "a", en punto a que el Delegado debe "estar afiliado a la respectiva asociación sindical con personería gremial" convocante de la elección. Es evidente que tal recaudo está puesto principalmente en interés de la propia entidad, a la que la ley le confiere el monopolio de la representación colectiva. Sin embargo, cabe reconocer que el empleador puede tener en este supuesto la expectativa legítima de que los acuerdos celebrados con el gremio o el personal, a través de su Delegado, sean consistentes y estables, lo que requiere una capacidad jurídica de obligar a terceros que podría verse comprometida si falta esta condición de elegibilidad. Recordemos que el Delegado asume, en nuestro diseño, la llamada "representación múltiple" (art.40 L.A.S.), conforme a la cual no sólo representan a sus compañeros de trabajo, sino a la asociación sindical frente a los mismos y frente al empleador.

Otro tanto podría ocurrir respecto de la edad requerida, según el tipo de cargo a desempeñar. Si el Delegado no tiene 18 años de edad al momento de la elección, carecerá de la capacidad para expresar una voluntad jurídicamente vinculante.

4.3 En cambio, por fin, hay un tercer ámbito de requisitos que indudablemente reconocen como beneficiarios a otros titulares y se dirigen a la protección de otros bienes jurídico-políticos, sin rozar siquiera la esfera de intereses del empleador.

Por ejemplo, todos los recaudos que tienden a *favorecer la partici-*

pación de los trabajadores en la elección: su realización en el lugar y horario de trabajo, la publicidad adecuadamente anticipada del acto, etc. O los que tienen por finalidad el resguardo de *la transparencia*, tales como el voto secreto. O ciertos requisitos tocantes a asegurar la *representatividad* del candidato (antigüedad en la afiliación, cupo femenino, modalidad del escrutinio) o su *idoneidad* (ausencia de inhibiciones legales, ciudadanía argentina para algunos cargos).

Va de suyo que en todos estos supuestos cualquier afiliado, la junta electoral o las listas opositoras, pueden efectuar impugnaciones y cuestionamientos. Incluso es del caso que, de ser ellas recibidas, puede producir el efecto reflejo de operar la caducidad de la candidatura o del mandato hacia el futuro. Pero lo que estoy negando aquí es que, si ninguno de los auténticos interesados deduce cuestión alguna, el empleador pueda valerse de la impureza de la designación.

Pensando desde otras categorías jurídicas, la respuesta del ordenamiento parece congruentemente enderezada a obstruir la interferencia de terceros no perjudicados en la órbita de la *autonomía individual*. Es un verdadero principio general que "el interés es la medida de la acción", lo que concreta incluso en instituciones en que es muy fuerte la presencia del interés público, como las de familia sobre filiación (art.263 C.C.) o matrimonio (art.226 C.C.), y con más razón en las de derecho patrimonial, como cuando el art.961 requiere la existencia de perjuicio para la acción pauliana o el art.1047 autoriza a demandar la nulidad de los actos a "todos los que tengan interés en hacerlo". También en derecho adjetivo es corriente rechazar impugnaciones –por abstractas– cuando finquen "en el puro interés de las formas".

Por supuesto que cuando estas reglas hablan de "interés" se refieren a alguno jurídicamente tutelado y no meramente al "deseo" de que el efecto invalidante ocurra, aspiración que bien puede estar fundada en un interés antijurídico. En el caso, a más del vicio de extemporaneidad que usualmente tiñe las impugnaciones, resulta evidente a la intuición que el verdadero propósito práctico del empleador que cuestiona no es lograr que el colectivo de trabajadores con quien tiene –por definición– contradicción de intereses, esté bien representado, *sino lograr que quede sin representación alguna*.

Desde esta perspectiva hasta puede afirmarse que, en rigor, estas intromisiones constituyen un avance antijurídico contra el principio de autonomía sindical, puesto que su intención –apenas disimulada tras el ropaje de tutor de una legalidad a ultranza– consiste en verdad en interferir en la vida interna de la asociación a fin de entorpecer la unción de representantes o de incidir sobre su composición cualitativa a favor de los Delegados que prefiere, o para discriminar específicamente a alguno que no desea como interlocutor.

Semejante pretensión, desde luego, no puede encontrar recepción en las autoridades administrativas o judiciales del trabajo.

5. Es conveniente aclarar, en este punto, lo que al pasar se refirió sobre el efecto reflejo que puede tener respecto de la estabilidad la impugnación "interna" de la candidatura o mandato. Entiéndase por tal la proveniente de un legitimado activo distinto del empleador, que tenga un interés propio en la cuestión y que refiera al tipo de vicios que no habilitan al principal a entrometerse en el asunto.

Si dicha objeción prospera, de modo tal que debe tenerse por "no oficializada la candidatura" (art.50 L.A.S. y arts. 15 y 29 del D.R. 467/88) o por operada la revocación o caducidad del mandato, los efectos que esta vicisitud sobrevenida tienen sobre la garantía pueden resumirse en las siguientes pautas:

A) en el caso de los *candidatos* han gozado de una estabilidad provisional desde la notificación y hasta

MEDIACIÓN PRIVADA

Cynthia Benzion
Abogada - Mediadora

- Honorarios exclusivamente a cargo del requerido
- Sin gastos administrativos ni de notificación
- Primera audiencia en fecha inmediata

Av. Rivadavia 1645 E.P.
"3", 2do. Cuerpo
Buenos Aires
Tel/Fax: 5218-0840/1

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

PARA TOMARSE VACACIONES

La **Asociación de Abogados Laboristas** 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 parqueada 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 n° 488, La Plata, TE 0221 / 423-6101; 423-2632; 425-6294, email: turijab@latinmail.com

quedar firme la decisión definitiva de "no oficializar" la lista unipersonal o colegiada que integre, es decir, hasta que se hubieren agotado las instancias recursivas previstas por el estatuto de la entidad; luego de entonces, el empleador no está emplazado como deudor de la garantía (que viene a carecer de causa), bien entendido que esta caducidad opera hacia el futuro y no permite validar retrospectivamente las violaciones que se hubieren producido cuando estaba provisionalmente en vigor;

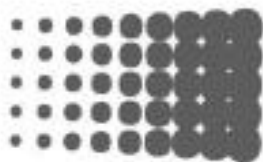
B) en el caso de operarse la caducidad o revocación del mandato (o designación referida a cargo no electivo), la regla es que habiendo mediado unión válida, el representante *conserva la garantía por el término de un año*; en cambio, si se declara posteriormente la nulidad del acto que dio origen a la garantía, esta cesa de modo inmediato.

Es decir que, en síntesis, el em-

pleador puede verse oblicuamente beneficiado por las repercusiones de las impugnaciones exitosas que promuevan los verdaderos interesados en la democracia interna de la asociación. Lo que nada tiene que ver, reiterando, con que se encuentre *él mismo* habilitado para deducirlas o siquiera para terciar en tales diferendos más allá de lo que pueda requerírsele en materia de prueba para decidirlos.

6. Asumo que la idea que se defiende en este trabajo puede resultar moralmente contra-intuitiva. Toda persona consustanciada con el Estado de Derecho puede reaccionar emocionalmente contra un criterio que, en la práctica, puede significar la consolidación de la protección de un representante elegido por medios no democráticos (por ejemplo, en asamblea de personal mediante "aclamación de viva voz" o "votación a mano alzada").

Sin embargo, puede ser mucho más riesgoso permitir que el empleador encuentre una ventana de entrada para incidir sobre la composición de la representación gremial o, directamente, obstruir el funcionamiento del sindicato. La regularidad de la elección y de su resultante es cuestión que atañe en exclusiva a los propios trabajadores. Serán ellos quienes deberán hacerse cargo, en su caso, de no haber usado los remedios estatutarios o legales para garantizar la transparencia. Porque incluso si tomamos en cuenta las dificultades que conlleva toda oposición interna en la vida de los sindicatos, me parece más razonable presumir que si ellos nada objetan *la representatividad* (última *ratio* de la elección) está bien servida, que la presunción contraria: considerar que el patrón está más interesado en la legitimidad del representante que los representados mismos. ♦



Los trabajadores telefónicos saludamos la aparición de este nuevo número de **La Causa Laboral**, uniéndonos a la misión de la Asociación de Abogados Laboralistas

Por el principio constitucional de un poder judicial independiente

Para terminar con la precariedad y flexibilidad laboral

Por el derecho de los trabajadores a organizarse sindicalmente

FOETRA Sindicato Bs. As.
www.foetrabsas.org

Perón 1435- Ciudad Autónoma de Bs. As.
 4375 -5926/29



EL ACUERDO FIRMADO POR EL SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DEL NEUMÁTICO CON BRIDGESTONE FIRESTONE DE ARGENTINA S.A., QUE LE DIO A LOS TRABAJADORES EL ACCESO A UNA MÁS JUSTA DISTRIBUCIÓN DE LA RIQUEZA.

Participación en las ganancias

-----> por Mario D'Alessandro*

I. Introducción: el derecho a la información

Como se expresara oportunamente: "El modelo de relaciones laborales en nuestro país no se ha caracterizado por promover formas participativas, a pesar de la existencia del mandato constitucional (art.14 bis CN).."¹ y ello se ha debido -entre otras causas- a una fuerte resistencia de los empleadores a la ingerencia de los trabajadores en la gestión empresarial; lo cierto es que existen numerosos antecedentes de participación exitosa de los trabajadores en la gestión empresarial y también existen normas que prevén, al menos, el derecho amplio a la información para hacer efectivo este derecho.

No tiene sentido en la actualidad una negociación colectiva restringida, sin información suficiente, por ejemplo, sobre la integración de los grupos económicos y/o de empresas o establecimientos en los que se va a aplicar un convenio colectivo de trabajo determinado.

Es necesario que las asociaciones sindicales tengan conocimiento de las personas que integran el directorio y los órganos de fiscalización de las sociedades, de las personas físicas y jurídicas que detentan las acciones y el control de la sociedad; qué empresas son controlantes o controladas; los datos de los administradores de las sociedades nacionales y extranjeras y de las empresas vinculadas; de la marcha de las inversiones y negocios no sólo en nuestro país y demás datos económicos, financieros y de inversiones programadas que sean pertinentes en cada una de las rondas de negociación entre las partes.

El Estado no puede ser ajeno a la aportación de datos que permitan conocer las distintas variantes de la actividad y, por ello, debe ser requerida su presencia activa y una ágil comunicación de datos estadísticos sobre el mercado en el que se desenvuelve cada actividad.

En la actualidad se cuenta con disposiciones legales operativas que deben ser utilizadas por las asociaciones sindicales como herramientas para una mejor defensa de los derechos de los trabajadores. Contar con el derecho a la participación en las ganancias, colabora para que los trabajadores y sus representantes puedan exigir datos relevantes para fundamentar los reclamos, cuestionar decisiones empresarias y controlar los negocios de las empresas y de los grupos económicos para disputarle parte de sus utilidades y conseguir más y mejores derechos.

Es de destacar que **Ley 25877**, establece que las partes deben negociar de buena fe y, por ende, intercambiar información necesaria a los fines del examen de cuestiones en debate. Resalta esta norma que este intercambio debe obligatoriamente incluir la información relativa a la distribución de beneficios de la producción, la situación actual de empleo y las previsiones sobre la futura evolución. Asimismo señala que dicho intercambio alcanzará los temas ya descritos en el art.26 de esta ley en lo referente al "Balance Social".

Respecto de éste, se establece que el mismo será obligatorio para empresas de más de trescientos (300) trabajadores (art.25 Ley 25877) con información relativa a condiciones de trabajo y empleo, costo laboral y prestaciones sociales a cargo de la empresa.

II. Antecedentes de la vigencia de este derecho constitucional para los trabajadores de la industria del neumático

La crisis del 2000 que terminó con la huída en helicóptero del ex presidente Fernando De la Rúa fue una difícil etapa para los argentinos. El "que se vayan

todos” se imponía como una muy buena síntesis del deseo y la necesidad política de la sociedad y se expandía por todo el territorio desde las calles, las paredes, los medios de comunicación y los bancos.

En este contexto, la desocupación era la principal preocupación que afectaba a los trabajadores y el mejor arma que utilizó el empresario para reducir salarios y desmejorar las condiciones de trabajo con el único objetivo de aumentar su rentabilidad.

Bridgestone Firestone de Argentina S.A. fue una de las compañías multinacionales que adoptó esta política y se propuso reducir los puestos de trabajo para bajar los costos de producción y mejorar su competitividad.

III. El objetivo de las multinacionales

Hacia fines del 2000, el directorio de esta fábrica de cubiertas para autos y camiones le comunica al Sindicato Único de Trabajadores del Neumático (SUTNA) que deben iniciar una discusión colectiva, en la que pretendía no sólo modificar las condiciones habituales de trabajo, sino aplicar una fuerte reducción salarial. Los argumentos de la multinacional son conocidos por todos, y fueron habituales en toda la década de los noventa: razones de fuerza mayor, reducción de costos, búsqueda de mayor competitividad, etc.

La pretensión empresaria - como no podía ser de otra manera - desató un conflicto colectivo de magnitud. Los mil trabajadores que laboraban en la planta ubicada en la localidad de Llavallol, enrolados en el SUTNA, llevaron adelante un plan de acción que incluyó huelgas y movilizaciones.

Frente a estos hechos, el gobierno -a través del Ministerio de

Trabajo- interviene en la disputa dictando la conciliación obligatoria que acatan ambas partes.

En las negociaciones que se abrieron, los objetivos de cada uno eran absolutamente incompatibles. Bridgestone Firestone de Argentina S.A. pretendía alcanzar la reducción de costos con despidos masivos y una reducción salarial del 50 por ciento, mientras que la conducción del SUTNA y los trabajadores sólo querían preservar los puestos de trabajo.

La resistencia encarada por los trabajadores organizados tenía su origen en la necesidad de no convertirse en nuevas víctimas de la globalización, que imponía e impone -a través de niveles altísimos de desocupación- la mano de obra barata y la precarización laboral.

Frente a la huelga, los accionistas de la multinacional amenazaban con cerrar la planta y retirarse a otro país donde pudieran mantener suculentos niveles de rentabilidad a cambio de contratos flexibles y salarios bajos.

La firme postura de los trabajadores en el conflicto, sumada a la inteligencia y audacia de sus dirigentes sindicales, lograron revertir la adversidad y alcanzar una solución acorde a la correlación de fuerzas existente en la disputa.

El dilema que planteó Bridgestone Firestone de Argentina S.A. a los trabajadores era aceptar una reducción de salarios o el despido.

Como consecuencia de largas negociaciones abiertas, las partes alcanzaron un acuerdo en donde el SUTNA logra instalar como prioridad la preservación de la fuente y los puestos de trabajo.

Si bien hubo cambios en las modalidades establecidas por el convenio colectivo vigente y en los salarios, también es cierto que -insólitamente- los trabajadores lograron pactar una participación en las utilidades de la empresa.

IV. Un acuerdo con opciones

Los trabajadores que no aceptaron la modificación de sus condiciones laborales, pudieron optar por el retiro de la empresa con el cien por ciento de su indemnización. Pero para quienes decidieron preservar su puesto “aceptando” una reducción de sus ingresos, fueron “compensados” con una indemnización proporcional al porcentaje que dejaban de percibir, contemplando la antigüedad correspondiente.

Además de este resarcimiento económico, estos trabajadores recibirían un bono extraordinario no remunerativo de participación en las ganancias de la compañía, una vez finalizada la crisis.

El pacto que firmaron las partes, se sustenta en que los trabajadores participaran del 33 % del excedente de la ganancia neta libre de impuestos que supere el 6 por ciento de la facturación anual; otro 33 % sería destinado al desarrollo del mercado y el 33 % restante se incorporaría en equipos.

Este acuerdo constituye un hito en la historia en las relaciones colectivas de trabajo, no sólo por el contexto político social en el que se suscribió, sino porque apunta al eje central de la verdadera disputa por una justa distribución de las riquezas.

En la actualidad este derecho de los trabajadores de la actividad e industria del neumático está plenamente vigente en la Convención Colectiva de Trabajo Nro: 486/07. ♦

Notas

1. Noemí Rial: “La participación de los trabajadores en la empresa argentina” (Instituto del Mundo del Trabajo, Revista Pistas Nro.6, Diciembre 2001).

* Asesor SUTNA Seccional Llavallol Colaboración: Dr. Héctor Daniel Terreno.

Un análisis crítico de la Ley de Jornada y de su decreto reglamentario

-----> por Ariel Rossi¹

*“Desconfiad del que os diga
que sólo sabe de medicina,
que ése ni de medicina sabe”.*

José Letamendi Manjares (1828-1897).

Introducción

A medida que se desarrollaba la revolución industrial tanto en Europa como en Estados Unidos de Norteamérica, se desarrollaba la lucha de la clase obrera por la reducción de la jornada laboral. Estas luchas obligaron a los estados a intervenir para reglamentar el trabajo y la jornada laboral. La primera conquista fue la reducción de las horas de trabajo de las mujeres y los niños. Luego, paulatinamente, la de los varones adultos, hasta lograr la jornada de ocho horas después de finalizada la Primera Guerra Mundial (1918). Ya en 1593, Felipe II había limitado la jornada de trabajo a 8 horas.

Fue una lucha dura y penosa por los derechos obreros. Es conocido por todos que el 1º de Mayo de 1886, los trabajadores de la ciudad de Chicago que reclamaban por la jornada de ocho horas, fueron masacrados por la policía. Es por eso que cada 1º de Mayo se rememora a sus mártires.

En la Argentina en 1879, apareció **“El Descamisado”**, periódico rojo escrito en “tinta color sangre”; en 1882 se funda la **“Internacional de Carpinteros, Ebanistas y Anexos”**; en 1886 aparece el **“Vorwärts”** (hacia adelante), editado por los socialistas alemanes; en 1887 se funda **“La Fraternidad”**, de maquinistas y foguistas; en 1889, en París, un Congreso socialista obrero, en el que el Verein Vorwärts está representado, constituye la Segunda Internacional y fija el 1º de Mayo de 1890 como primera fecha firme para reclamar en todos los países a la vez por la jornada de 8 horas. La lucha continuó y lentamente se fue implantando la jornada de ocho horas.

En 1895 los panaderos se lanzaron a una huelga por la abolición del trabajo nocturno, la que tuvo gran repercusión en todo el movimiento obrero y en el con-

junto de la sociedad. Es de destacar una carta en el número 4 (01/11/1894) de “El Obrero Panadero”, donde se resumen las razones que impulsaron durante tantos años a los obreros de este gremio, a una ardua lucha que lamentablemente no diera frutos. Bajo el título “A los que no comprenden nuestros propósitos”, Fernando Falco expresaba el reclamo de los panaderos, “nuestra parte de sol que por la razón de ser hijos de la naturaleza nos pertenece... El trabajo nocturno, nos quita diez a quince años de vida... nos impide de corresponder a las caricias de nuestras esposas, de educar a nuestros hijos, de frecuentar los centros de instrucción. ...en nuestro gremio no hay instruidos como en los demás gremios que trabajan de día”.

Las quejas de los panaderos sobre la injusticia de su situación y sobre los perjuicios que les ocasionaba el trabajo nocturno, aparecen ratificados en un informe médico de 1908, del Departamento Nacional del Trabajo: “Los efectos se manifiestan claramente, y por eso los oficiales panaderos tienen por lo general un color pálido, debido a que efectúan el trabajo en locales alumbrados por luz artificial, y no experimentan, por lo tanto, los beneficios que reportan las propiedades estimulantes de la luz solar que activa las funciones del organismo”.

El problema del trabajo nocturno también era y es sufrido en la actualidad, entre otros, por los obreros de la fundición, ya que resulta imposible parar los hornos, a esto se le suman las elevadas temperaturas con las que deben desarrollar sus tareas.

En nuestro país recién el 31 de agosto de 1905 se sanciona la ley de descanso dominical (Ley 4.461); pero la conquista fue parcial ya que la ley no contemplaba el pago del día de descanso. En el Senado, la obligación de pagar al obrero el día que no trabajaba, fue calificada como un ataque al derecho de propiedad.

El primer proyecto de 8 horas de trabajo fue presentado a la Honorable Cámara de Diputados, en el año 1906, por Alfredo Palacios, proyecto de 12 artículos (nunca fue aprobado), y reproducido por su autor,

en el año 1913 con los mismos fundamentos dados en 1906. Recién el 12 de septiembre de 1929, se sanciona la Ley 11.544, sobre la "Jornada Legal de Trabajo", y es reglamentada por decreto (Nº 16.115) el 16 de enero de 1933.

De la Jornada Legal del Trabajo (Ley 11.544)

Alfredo L. Palacios decía: "El obrero es, únicamente, fuerza de trabajo; su tiempo, tiempo de trabajo. Así lo quiere el capital, que pasa no sólo los límites morales, sino también los puramente psíquicos de la jornada máxima; que impide el crecimiento, el desarrollo y la sana conservación del cuerpo, que roba el tiempo necesario para tomar aire y luz de sol; que regatea el tiempo de las comidas y que, si puede, lo incorpora al proceso mismo de la producción, dando alimentos al trabajador, del mismo modo que se hecha carbón en la caldera y aceite y sebo a la maquinaria". Este concepto sigue vigente aún con el paso del tiempo.

La fatiga es directa y causalmente la razón de los accidentes laborales, la multiplicadora de los infortunios, que muchas veces no sólo lleva al obrero sino al resto de la población a sufrir los daños (como en el caso de los conductores de camiones, colectivos, etc., frecuentes en estos días).

El artículo 1º de la ley 11.544, expresa taxativamente que la jornada no podrá exceder de 8 horas diarias y 48 horas semanales. Esta ley no habla del descanso durante esas 8 horas, del tiempo para reponer fuerzas con la comida, etc. En su segundo párrafo exceptúa del tiempo de ocho horas a los trabajadores agrícolas, ganaderos, servicio doméstico o familiares de la pa-

tronal; como si estos trabajadores no necesitaran descansar durante la jornada de trabajo, pudieran resistir más de 48 horas semanales, no comieran, no fueran acreedores del descanso hebdomadario, o fueran indemnes a la "fatiga".

En lo que respecta al Art. 1º del Decreto 16.115, expresamente dice que no se tomará en cuenta el tiempo del in itinere. Sabemos bien que muchos obreros viajan 2, 3 y 4 horas por día, y muchas veces durante más tiempo para llegar a su trabajo, lo que termina transformando su jornada laboral, en jornadas de hasta 15 horas diarias.

El artículo 2º de la misma ley, dice que la jornada nocturna no podrá exceder de las siete horas, y al igual que en su artículo 1º, no hace mención al descanso en el medio de la jornada, ni el tiempo para alimentarse, etc. Este artículo habla de lugares insalubres y restringe a los mismos a la contaminación del aire, no haciendo mención a la contaminación auditiva, contaminación psíquica (como el trabajo en hospitales, cementerios, recolección de basura, etc.), etc.

La verdadera respuesta al primer párrafo del artículo 2º, no es solamente reducir la jornada laboral, sino mejorar las condiciones de los lugares de trabajo para garantizar un ambiente inocuo. Si bien es cierto que la Ley 19.587, establece las condiciones mínimas que deben presentar los lugares de trabajo con el fin de evitar los factores de riesgo, esto genera una antinomia, en la que siempre se ve perjudicado el trabajador, al no atenderse el problema como es debido.

Hay que recordar que la ignorancia e indiferencia de los trabajadores sobre modalidades y condiciones de trabajo, influyen negativamente sobre su salud. En

tal sentido, sigue primando la urgencia de mantener o aumentar el salario, sobre la previsora preservación del más valioso de los capitales, "el buen estado psicofísico".

Este artículo tampoco refleja la evaluación que se debería hacer respecto de las interrupciones del ritmo circadiano y su afectación en la salud de los trabajadores.

Nuestra opinión es similar a lo expuesto arriba para los Art. 8º, 9º y 16º, del Decreto 16.115.

En su artículo 3º, también se dan excepciones al cumplimiento del máximo de 8 horas, en sus incisos a, b, y c; en todas ellas, las excepciones no tienen ningún asidero científicamente demostrado; los estudios demuestran lo contrario, y confirman una vez más, que la prolongación de la jornada laboral por más de 8 horas, infringe serias lesiones en la salud del trabajador (este también es nuestro pensar respecto del Art. 2º del Decreto 16.115).

En su artículo 4º, se cumplen las mismas críticas realizadas en el artículo 3º, no habiendo un criterio médico, científico, ni social, que pueda sustentar la prolongación horaria más allá de 8 (ocho) horas por día, con su descanso en la mitad de la jornada y su respectivo descanso hebdomadario.

En lo que respecta al artículo 5º, el salario debe ser acorde a las necesidades que tiene el obrero y su familia, debe representar el pago completo de las energías aportadas por el obrero durante su trabajo.

El obrero no debe trabajar más de 48 hs semanales; más horas significan lisa y llanamente perjuicio psicofísico; esto está perfectamente comprobado científicamente.

Las horas extras, los premios a la producción, no son más que pruebas claras de que el salario es insuficiente, y esto es responsabilidad del Estado (el salario justo y la preservación de la salud del obrero).

La conformidad de los trabajadores por pieza (a destajo), aunque a costa de su salud, aumenta sus magros ingresos. “¿Qué ali- ciente mayor dado a la miseria, que el poder doblar una ganancia que sería reducida con una labor moderada y un salario digno? ¿Cómo no sacar energías de su debilidad, para producir más y más, a costa de la salud, si las necesida- des básicas no son satisfechas?”

Igual opinión a lo expuesto arri- ba tenemos en lo referente a los Art. 9º y 13º del Decreto 16.115.

Respecto del artículo 6º, y par- ticularmente en lo referente a su inciso c, queda perfectamente ex- plicitada nuestra opinión en lo ex- presado para los artículos ante- riores.

Impacto Psicofísico de la Jornada Laboral

Es incuestionable, desde todo pun- to de vista, el hecho científicamen- te demostrado que la prolongación de la jornada laboral daña la salud (desde principios del siglo XX en nuestro país por la investigación realizada por Alfredo L. Palacios, “La Fatiga y sus Proyecciones So- ciales”, y en el resto del mundo por otros estudios).

El impacto psicofísico que pro- duce la excesiva jornada laboral, afecta todas las órbitas del traba- jador.

Las horas de más, lesionan se- riamente el entorno familiar del obrero, afectan severamente la es- fera psicosexual, agravada aún más si la jornada de trabajo es noc- turna, donde el desajuste del ciclo circadiano afecta en forma directa las secreciones hormonales, produ- ciendo serias disminuciones de la libido, impotencia coeundi e impo- tentia generandi en el hombre; im-

potentia concipiendi e impotentia gestandi en la mujer, etc.

La prolongación de la jornada laboral produce alteraciones vaso- motoras que repercuten seriamen- te en todo el sistema cardiovascu- lar, expresándose como hiperten- sión arterial, taquiarritmias, etc.; trastornos digestivos como gastri- tis, colon irritable, constipaciones severas y hemorroides (observa- das frecuentemente en los chofe- res de largas distancias, y en otros, que debido a la jornada laboral ininterrumpida y la más de las ve- ces excesivamente prolongada, no les permite evacuar el colon ade- cuadamente), etc. Los severos trastornos urinarios tienen las mis- mas causas que los producidos en el sistema digestivo.

Los problemas respiratorios por trabajos prolongados en ambientes saturados de humedad, o neumo- coniosis en atmósferas contamina- das son más frecuentes de obser- var cuando la jornada de trabajo es excesiva.

Luis Enrique
Ramírez

Lía Esther
Ramírez

ABOGADOS

Adriana Edit
Séneca

**CONTADORA
PÚBLICA
LICENCIADA EN
ADMINISTRACIÓN**

**Estudio
Jurídico**

**PIZZORNO
FREYTAG**

Av. Belgrano 809 8º A y C
(1092) Capital Federal

Telefax.:
4343-5689
4342-2231

**ESTUDIO
JURÍDICO**

**PIASEK
D’ALESSANDRO
& ASOCIADOS**

**LABORAL
DAÑOS
Y PERJUICIOS**

Uruguay 239, 1º “A”
Ciudad Autónoma
de Buenos Aires
Tel: 4375-3910
4372-2335

Hipoacusias perceptivas, son producto de tareas prolongadas en ambientes ruidosos. Problemas músculoligamentarios y articulares (sinovitis, tenosinovitis, bursitis, etc.) como producto de trabajos interminables en máquinas que producen vibraciones o trabajos prolongados y repetitivos, son patologías habituales de consulta al médico.

Debemos destacar las distintas neoplasias en la piel, que sufren los obreros del campo (entre otros), expuestos en forma permanente y sistemática a las radiaciones ultravioletas del sol.

Los problemas y enfermedades enumeradas son sólo un pequeño ejemplo del sinnúmero de patologías que sufre el obrero que trabaja más de ocho horas por día (de día), y todo aquel que lo debe hacer de noche, aun cuando los turnos nocturnos sean más cortos.

Es por estas razones, médicas y científicamente demostradas en forma indubitable, que estamos

**ABOGADO
LABORALISTA**

**GUILLERMO
PAJONI**

Avenida de Mayo 1370

Piso 7° 160

(1362) Capital Federal

Teléfono:

4381-4323

pajoni_guille@ciudad.com.ar

razonablemente convencidos y persuadidos, que la jornada laboral debería ser reducida a 6 (seis) horas por día, y de no más de cinco días por semana. Que los turnos de trabajo nocturno deberían en principio ser rotativos, sin dejar de lado el imprescindible saneamiento de los lugares de trabajo, fijando pautas claras y precisas exclusivamente desde "conceptos científicos, médicos y sanitarios", y no económicos mercantilistas.

Conclusión

Nos preguntamos ¿hasta dónde la ley del cansancio pondrá un límite insuperable a la voracidad de las ganancias?

La mano de obra fue y sigue siendo sólo una mercancía sujeta a las leyes del mercado, cuando hay exceso de mano de obra el salario baja a valores insuficientes para asegurar la supervivencia del trabajador.

Debemos recordar que el Estado, sin lugar a dudas es el responsable de la guarda y cuidado de la salud (física y psíquica) de la población.

El salario mínimo vital y móvil (explicitado en la Constitución, Art. 14 bis) no obstante dista de ser una realidad para la mayoría de los trabajadores; y el Estado por su parte sigue siendo el más mezquino de los empleadores.

Las horas suplementarias, horas extras, y el doble empleo, o "changas", constituyen recursos para compensar ingresos insuficientes. La realización de horas extras sin remuneración o pagadas como comunes, es no pocas veces condición para conservar el trabajo.

De hecho la jornada de ocho horas, es puramente teórica; lo que la

transforma en inconstitucional atento al artículo 14 bis de nuestra Carta Magna.

No es de extrañar, entonces, que la fatiga laboral siga interesando a los médicos, en su relación con los accidentes de trabajo, las enfermedades profesionales, las neurosis y el ausentismo.

Creemos importante rescatar este concepto: "La riqueza del hombre es directamente proporcional a su tiempo libre". Carlos Marx. ♦

Bibliografía

- Andlauer, P.; et al. El Ejercicio de la Medicina del Trabajo. Editorial Científico-Médica. España; 1980.
- Arreaza-Cardier, R.; Arreaza Padilla, R. El Ritmo Circadiano. Base molecular, aspectos clínicos y laborales. Gac Méd Caracas V.110 N.1. Caracas; 2002.
- Barret, F. Historia del Trabajo. EUDEBA. Buenos Aires; 1961.
- West, J. B.; et al. Best y Taylor. Bases Fisiológicas de la Práctica Médica. Panamericana. Buenos Aires; 1986.
- Falcón, R. El mundo del trabajo urbano (1890-1814). Centro Editor de América Latina. Buenos Aires; 1986.
- Gisbert Calabuig, J. A. Medicina Legal Y Toxicología. Masson. Barcelona; 2000.
- Levy B.S.; Wegman T.H.; et al. Occupational Health: Recognizing and Preventing Work-Related Disease. Boston. Little, Brown and Company; 1983.
- Palacios, A. L. La Fatiga y sus Proyecciones Sociales. Claridad. Buenos Aires; 1944.
- Palermo, E. Salud, Enfermedad y Estructura Social. Editorial Cartago. Buenos Aires; 1986.
- Rojas C. Salud Mental Ocupacional y Psiquiatría del Trabajo. Universidad de Carabobo. Valencia, Venezuela; 1991.
- Vallejo Ruiloba, J., et al. Introducción a la Psicopatología y la Psiquiatría. Salvat. Barcelona; 1987.

Nota

1. Médico especialista en cirugía general y de cabeza y cuello, en Medicina Interna, del Trabajo y Legal.

Asamblea Anual Ejercicio 2006/2007

El 27 de agosto de 2007 se desarrolló la Asamblea Anual Ordinaria del Ejercicio 2006/07 contando con una nutrida concurrencia de socios que consideraron el Orden del Día establecido para su tratamiento.

Fueron designados por unanimidad para firmar el acta de la Asamblea los Dres. Jaime Nuguer y Diego Morales.- A continuación se trataron la Memoria y los estados contables del ejercicio, que arrojan un importante superavit, dando cuenta así de la cada vez mayor inserción de la Asociación en los colegas y la evidente permanente actividad académica y político-social que genera la receptividad que también se verifica en el patrimonio de la institución.

Para mejor ilustrar a los socios y lectores de esta Revista, transcribimos la Memoria del ejercicio que refleja todas las actividades y proyectos que enmarcan el actual quehacer de la Asociación.

MEMORIA DEL EJERCICIO 1RO. DE JULIO DE 2006 AL30 DE JUNIO DE 2007

Estimados asociados:

Cumpliendo con las exigencias estatutarias, venimos a poner a consideración de los asociados de esta institución la Memoria y Balance del ejercicio 2006/2007.

Que a fin de ordenar la Memoria, hemos considerado pertinente enmarcar en capítulos independientes los ítems fundamentales del accionar de esta Asociación con el permanente objetivo de defender el derecho del trabajo desde el principio protectorio, la defensa de sus asociados y la irrestricta participación en todas las luchas sociales que se produzcan y tengan relación con los principios que dan razón de nuestra existencia.

1) ACADÉMICAS: En este aspecto se resalta la realización de nuestras XXXIIas. Jornadas Anuales de Derecho Laboral que se desarrollaron en la ciudad de Huerta Grande en la Provincia de Córdoba el 2, 3 y 4 de noviembre de 2006. Estas Jornadas contaron con la presencia de un muy importante número de colegas, destacándose la presencia de abogados de distintas provincias y el aporte fundamental de jóvenes colegas que dieron brillo a una actividad de relevante éxito.

Así también en setiembre de 2006 se realizaron las Jornadas de Derecho del Trabajo del Noroeste Argentino organizados juntamente con el Equipo Federal de Trabajo y el Colegio de Abogados de Jujuy, evento que se realizó en la ciudad de San Salvador de Jujuy, donde se trataron temáticas que hacen a nuestra materia con enfoque en los problemas de la región.

En esa misma línea, en el mes de mayo de 2007 coorganizamos con la Asociación de Abogados Laboralistas de Mendoza y el Foro Permanente para la Defensa de la Justicia del Trabajo las denominadas "Jornadas en otoño de derecho laboral" que se realizaron en la ciudad de Mendoza. Allí se puso de relieve la importancia del derecho laboral en el ámbito provincial, dado la presencia de numerosos abogados de la zona y la calidad de las diversas intervenciones.

Los cursos académicos y de formación profesional siguen siendo una constante en nuestra Asociación y se continuaron durante el segundo cuatrimestre del 2006 y primer cuatrimestre del 2007, destacándose la masiva presencia de abogados en éstos últimos, habiéndose logrado que los inscriptos superaran ampliamente los niveles históricos. La calidad académica y el sentido práctico que le otorgamos a nuestros cursos nos han colocado en un lugar de preferencia entre los colegas.

Por otra parte, diversas conferencias y mesas redondas respecto a temas puntuales y de proyección en nuestra normativa específica, son actividades a las cuales nuestra Asociación les da primordial importancia, siendo también permanentemente convocada por otras asociaciones amigas para intervenir en diversos eventos propios de nuestra materia y también de orden interdisciplinario.

2) REVISTA: Especial atención ha tenido en este ejercicio la continuidad de nuestra Revista "La Causal Laboral". Con importante participación de los colegas del Consejo de Redacción y un trabajo permanente, se ha logrado que la Revista salga invariablemente cada dos meses, objetivo al que se tendía permanentemente pero que ahora se ha hecho realidad. La Revista tiene una tirada de aproximadamente 3.000 ejemplares y se distribuye en prácticamente todo el país con un reconocido éxito por la calidad de los materiales que contiene y la variedad temática que le da agilidad de lectura, formación e información. Diversos fallos dan cuenta de los materiales publicados en nuestra Revista, y la llegada al interior del país nos permite difundir nuestro ideario jurídico.

3) LIBRO SOBRE LA HISTORIA DE NUESTRA ASOCIACIÓN: Hemos iniciado la elaboración de un libro que ilustra sobre la historia de nuestra Asociación y los hitos fundamentales de su actividad, resaltando entre otros aspectos la lucha que llevamos adelante contra la Corte Suprema menemista.- Esperamos culminar con éxito este proyecto que va a permitir a las generaciones futuras conocer sobre nuestra institución, sus realizaciones y luchas que están ligadas permanentemente al devenir histórico nacional e internacional.

4) INSTITUCIONALES: Las tareas institucionales de nuestra Asociación abarcan una gama muy amplia, que dividimos en subtemas para su mejor tratamiento y comprensión de las actividades emprendidas:

a) RELACIÓN CON EL PODER JUDICIAL: En este ámbito, hemos continuado participando en el Foro en Defensa de la Justicia del Trabajo, cuya vigencia se mantiene pese a que se han superado ciertas situaciones que amenazaban el fuero laboral, o que apuntaban a su desactivación.

Nos hemos reunido con el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dr. Lorenzetti, donde llevamos el agrado de esta Asociación por la actual doctrina de la Corte en lo que hace a los derechos humanos y los derechos laborales, pero también la inquietud por los temas pendientes que son resabio de la peor época menemista y que todavía siguen apareciendo como doctrina del Alto Tribunal.

También, nos hemos reunido con la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en varias oportunidades, avanzando el temas que hacen al funcionamiento de la Justicia, los problemas de la subrogancia de jueces y la mejora del sistema de computación para optimizar la comunicación entre letrados y el poder judicial.

Todo ello, sin perjuicio del permanente contacto con jueces, secretarios y empleados del poder judicial en múltiples actividades, como cursos, conferencias y mesas redondas.

b) RELACIONES CON LOS OTROS PODERES DEL ESTADO: Por diversos temas, hemos participado en reuniones con el Señor Ministro, Viceministra y Secretarios de Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, donde resaltamos la necesidad de la modificación de la legislación laboral, rémora de la dictadura militar y de lo peor del modelo neoliberal, como así también sobre la existencia y funcionamiento del Servicio de Conciliación Laboral Obligatorio (SECCLO).- Además concurrimos a la Comisión de Legislación Laboral de la Cámara de Diputados de la Nación, llevando nuestras posiciones respecto a temas puntuales en debate y relativos a progresivas reformas legislativas en nuestra materia.

c) INTERVENCIONES POLÍTICO SOCIALES: Siendo una constante en nuestra Asociación, que se distingue por no ser solo un centro de actividades académicas sino una agrupación comprometida con la realidad socioeconómica, laboral y política, hemos participado mediante la presencia activa y/o con documentos declarativos y de denuncia, en todo aquello que hace al devenir de la realidad en que vivimos. Es así que participamos en los diversos actos que se realizaron y realizan por la aparición con vida de Julio López, testigo de la causa contra el genocida Etchecolatz. Nos movilizamos como todos los años el 24 de marzo en conmemoración y repudio del golpe de estado de 1976. El 28 de diciembre de 2006 efectuamos en la Plaza Lavalle un acto en recordación al primer "cacerolazo" contra la Corte Suprema menemista, al que concurren representantes sociales, políticos, profesionales y sindicales. También convocamos a una movilización contra las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo y la normativa aún vigente, para lo cual el 24 de abril con nuestros carteles y pancartas y con el acompañamiento de abogados, víctimas y organizaciones sociales y sindicales, repudiamos la vigencia de

una ley que ha permitido un enorme negocio del cual los trabajadores son los principales perjudicados. Hemos emitido declaraciones que abarcan el análisis de nuevas normas como la ley previsional, la modificación del art. 66 L.C.T., la necesidad de modificar sustancialmente el sistema de accidentes de trabajo, etc. Hemos tomado clara posición sobre la preocupante actual situación del Colegio Público de Abogados y convocamos a diversas organizaciones y agrupaciones de abogados para debatir sobre el futuro de la institución.

Participamos en el Encuentro Nacional de Mujeres que se realizó en San Salvador de Jujuy, llevando un documento que da cuenta de la posición de nuestra Asociación en defensa de los Derechos laborales y sociales de la mujer.

5) Conmemoramos como todos los años, el 7 de julio de 2006 el Día del Abogado Laboralista, participando en una cena y reunión de camaradería con colegas y amigos de la institución. Asimismo realizamos la Cena de fin de año que, por primera vez, compartimos con la Asociación de Abogados de Buenos Aires, siendo muy numerosa la presencia de colegas que, como ya es tradicional en nuestras reuniones, le dieron un marco de alegría e intercambio siempre enriquecedor.

Nuestra página Web ha sido reorganizada y se encuentra debidamente actualizada con un proyecto de modificaciones que hagan a una mejor calidad y agilidad para mejor información de los asociados. Agradecemos a los colegas que se ocuparon de esta tarea.

La Comisión de Jóvenes Abogados ha seguido funcionando, jugando un rol fundamental en la organización de cursos y actividades afines. Es de resaltar en este aspecto, el importante número de colegas jóvenes que en este último año se han acercado a nuestra Asociación, prometiendo en cambio generacional, tan necesario para la vida de toda institución.

6) Finalmente, ahora podemos decir que hemos logrado un reordenamiento administrativo y financiero que nos garantiza cubrir todas las necesidades del funcionamiento de la institución, situación que nos permite lanzarnos prontamente a la captación de nuevos asociados, dado que se dan las condiciones para ello, concientes de la necesidad que nuestros actuales socios activos deben ser el canal necesario a esos efectos. Este ejercicio ha sido marcadamente positivo y no tenemos deudas que afrontar, salvo las puramente operativas del mes en curso. El apoyo de nuestros asociados y su participación en las múltiples actividades para los cuales los convocamos permanentemente han sido y son motivo esencial de lo expuesto, lo cual agradecemos profundamente, pues en definitiva son ellos la razón de la existencia de esta institución.

La Asociación de Abogados Laboralistas ha cumplido un año más en su camino y solo basta repasar todas las actividades realizadas y los proyectos en curso para mantener la mística que ha hecho de esta institución un ejemplo de calidad académica y claro posicionamiento social, haciendo de la teoría y la práctica dos aspectos inescindibles para realmente comprender la realidad jurídica y social en la cual somos activos participantes.

Buenos Aires, agosto 27 de 2007.

El impuesto a las “ganancias” de los trabajadores

(a propósito de la reforma de la Ley 26.287)

-----> por Adriana E. Séneca

1. Introducción

Si bien es más que cuestionable considerar que el trabajo personal en relación de dependencia genera ganancias para el que realiza la tarea, lo es más aún la cuantía del importe que se establece como límite para no tributar, máxime si se considera el costo que tiene implícito acceder a una vida digna y decente (vivienda, alimentación, vestimenta, educación, salud, etc., etc.).

La Ley de Impuesto a las ganancias concibe que cuando la renta que se obtiene por el trabajo personal en relación de dependencia supera determinado importe, el excedente de dicho importe constituye una ganancia (Ganancia de Cuarta Categoría) y por lo tanto debe tributar el impuesto.

El impuesto definitivo del período fiscal requiere de una declaración jurada anual, pero a efectos de hacer efectivo el pago de dicho tributo, se estableció por medio de Resoluciones Generales (R.G.) de la D.G.I. (R.G. 1.261, sus modificatorias y complementarias) y de la A.F.I.P. (antes D.G.I.) un régimen de retención mensual. La retención debe ser efectuada por el empleador al momento de pagar los sueldos y queda exteriorizada en el recibo de haberes.

El 29/08/2007 se ha promulgado la Ley 26.287 elevando, con aplicación para el año 2007 y vigencia a partir del 01/01/07, los importes sobre cuyos excedentes tributan las rentas del trabajo personal en relación de dependencia.

El hecho de que las modificaciones se hayan introducido al finalizar el mes de agosto y con vigencia desde el 1º de enero, tiene como consecuencia inmediata que las retenciones ya realizadas por los empleadores en el período enero a agosto del 2007 resultan en exceso. El procedimiento general previsto es la devolución a los empleados de los importes retenidos de más que, en este caso en particular, se hará efectiva con el pago de las remuneraciones del mes de septiembre.

A fin de poder comprender en qué consistieron las modificaciones introducidas, es necesario familiarizarse con la terminología que usa la A.F.I.P. y con el procedimiento que utiliza para determinar el tributo.

2. Terminología

Sintéticamente, la terminología que utiliza la A.F.I.P. (R.G. 1.261 modif. y compl.) al instruir al empleador respecto a la forma y oportunidad en que debe efectuar las retenciones sobre los sueldos, es la siguiente:

Ganancias Bruta:

Total de sumas abonadas en cada período mensual sin deducción de importe alguno.

No constituyen ganancias integrantes de la base de cálculo, entre otros:

Asignaciones Familiares - Intereses por préstamos al empleador - Indemnizaciones por muerte o incapacidad producida por accidente o enfermedad - Indemnización por antigüedad - Indemnización por retiros voluntarios (en la medida que no supere el importe de la indemnización por antigüedad).

Retribuciones no habituales:

Sueldo anual complementario – Plus vacacional: se imputaran en forma proporcional al mes de pago y los meses que resten hasta concluir el año fiscal en curso (con algunas particularidades y limitaciones).

Ajuste de haberes de años anteriores, gratificaciones extraordinarias, etc. (con opción de imputación al período fiscal del devengamiento).

Deducciones Generales:

Aportes para fondos de jubilaciones, retiros, pensiones o subsidios destinados a la A.N.S.S., o a cajas provinciales o municipales o estén comprendidas en el

S.I.J.P.- Descuentos con destino a Obras Sociales-Cuotas o abonos a instituciones de cobertura medico asistencial (hasta el 5% de la ganancia neta) - Prima de seguro para caso de muerte (hasta determinado importe) - Gastos de sepelio (hasta determinado importe) - Donaciones a los fiscos o Asociaciones (con limitaciones) - Aportes planes de seguro de retiro (con limitaciones) - Honorarios por servicios de asistencia sanitaria, médica y paramédica (con limitaciones y sólo en la liquidación anual o final).

La Ley 26.063 introdujo como deducción general (computable sólo en la liquidación anual y hasta determinado suma), el importe pagado al servicio doméstico en concepto de contraprestación por los servicios prestados y los aportes patronales (Ley 25.239).

Deducciones Personales – Ganancias no imponibles y Cargas de Familia:

- A) Ganancias no imponibles – [art. 23 inc.a)]
- B) Deducción por carga de familia - [art. 23 inc.a)]
 1. Cónyuge
 2. Hijo/a, Hijastro/a menor a 24 años o incapacitado para el trabajo
 3. Otras cargas: descendiente en línea recta (nieto/a, bisnieto/a), ascendiente (padre, madre, abuelo/a); hermano/a, suegro/a, yerno o nuera.

Para que el familiar pueda ser considerado “carga de familia”, sus ingresos no deben superar un máximo (cuyo importe es igual al de la Ganancia no imponible).
- C) Deducción Especial - [Art. 2a inc.c), Art. 79 inciso a), b) y c)].

A fin de complicar un poco más el tema, aún subsiste la denominada “**Tabla Machinea**” (por ser creación heredada de ése ministro) de disminución de deducciones. Esta Tabla establece, que cuando la **Ganancia Neta** supera determinada cifra los importes a restar por las **Deducciones Personales** ya no serán los que surgen de las tablas para cada item, sino un determinado porcentaje de los mismos. A medida que aumenta la **Ganancia Neta** es menor el porcentaje que se puede computar.

3. Determinación del tributo

El procedimiento para determinar el impuesto es, en forma básica el siguiente:

En primer lugar se determina la Ganancia Neta para lo cual a la Ganancia Bruta se le suman las retribuciones no habituales y se le restan las Deducciones Generales.

$$\text{Ganancia Bruta + Retribuciones no habituales} \\ - \text{Deducciones Generales} = \text{Ganancia Neta}$$

Luego a la Ganancia neta se le restan las Deducciones Personales (Ganancias no imponibles y Cargas de familia) y se obtiene la Ganancia neta sujeta a impuesto,

$$\text{Ganancia Neta - Deducciones Personales} = \\ \text{Ganancia Neta sujeta a impuesto}$$

Para determinar el impuesto a pagar, sobre la Ganancia neta sujeta a impuesto se aplica la alícuota (porcentaje) que corresponda según una tabla (que no fue modificada) en la que la alícuota va aumentando a medida que aumenta el importe de la Ganancia neta sujeta a impuesto.

Todos los meses se efectúa este procedimiento acumulando los importes de cada concepto, se determina el impuesto a pagar y se restan las retenciones ya efectuadas también acumuladas y se obtiene la retención del mes. Obviamente el único mes en que no se acumula es enero por ser el inicio del período fiscal.

4. Modificaciones de la Ley 26.287

Con el desarrollo anterior será más fácil comprender las dos modificaciones introducidas por la Ley 26.287 y por qué aumentaron la base a partir de la que se tributa.

Sintéticamente las dos modificaciones fueron:

- 1) Aumento de los valores de las **Deducciones Personales (Ganancias no imponibles y Cargas de familia)**.
- 2) Aumento (en la Tabla “Machinea”) de \$ 45.500 a \$ 91.000 del importe de la **Ganancia Neta** (acumulada a Diciembre de 2007) que permite computar el 100 % (sin reducciones) de los valores de las **Deducciones Personales**.

La incidencia del aumento de las Deducciones Personales dependerá, por un lado, de la situación particular de cada persona, si es casado/a o soltero/a, cantidad de hijos y otras cargas deducibles, y por otro, del nivel de remuneración y el consecuente efecto de la Tabla “Machinea” en la disminución de los importes de dichas deducciones.

A fin de comparar el aumento dispuesto por la Ley 26.287 se expone a continuación los valores de las **Deducciones Personales**, acumulados a Diciembre de 2006 (R.G. N° 2027) y a Diciembre 2007 (R.G. N° 2299) y las escalas de los porcentajes de disminución de la **Tabla "Machinea"**, también acumuladas a Diciembre 2006 y a Diciembre de 2007.

| Concepto | Acum. Diciembre 2006 | Acum. Diciembre 2007 | % de Aumento |
|---|----------------------|----------------------|--------------|
| A) Ganancia no imponible [Art.23 inc.a)] | 6.000.- | 7.500.- | 25,00 % |
| B) Cargas de familia [Art.23 inc.b)] <i>(El importe máximo de entradas netas de los familiares a cargo no puede ser superior al importe de la Ganancia no imponible)</i> | | | |
| 1. Cónyuge | 4.800.- | 8.000.- | 66,67 % |
| 2. Hijo | 2.400.- | 4.000.- | 66,67 % |
| 3. Otras Cargas | 2.400.- | 3.000.- | 25,00 % |
| D) Deducción Especial [Art. 23 inc. c) y Art.79 inc.a),B) y c)] <i>(Para remuneraciones)</i> | 22.800.- | 36.000.- | 57,89 % |

| Mes | Ganancia Neta Acumulada | | % Aplicable |
|-----------------------|-------------------------|-------------|-------------|
| | De más de \$ | A \$ | |
| DICIEMBRE 2006 | 0 | 45.500 | 100 |
| | 45.500 | 65.000 | 90 |
| | 65.000 | 91.000 | 70 |
| | 91.000 | 130.000 | 50 |
| | 130.000 | 195.000 | 30 |
| | 195.000 | 221.000 | 10 |
| | 221.000 | En adelante | 0 |

| Mes | Ganancia Neta Acumulada | | % Aplicable |
|-----------------------|-------------------------|-------------|-------------|
| | De más de \$ | A \$ | |
| DICIEMBRE 2007 | 0 | 91.000 | 100 |
| | 91.000 | 130.000 | 50 |
| | 130.000 | 195.000 | 30 |
| | 195.000 | 221.000 | 10 |
| | 221.000 | En adelante | 0 |
| | | | |
| | | | |

Se puede observar que en las Deducciones Personales los ítems de mayor aumento fueron la deducción por cónyuge (66,67%), por hijo (66,67%) y la Deducción especial (57,89%). Para los solteros/as sin otras cargas, que sólo pueden deducir la Ganancia no imponible y la Deducción especial, la suma de ambas asciende a \$ 43.500.- que representa \$ 3.650 por mes, por lo que si la remuneración mensual es hasta ese importe no tributarán impuesto.

Respecto a la modificación de los porcentajes de disminución de las Deducciones Personales (Tabla "Machinea") sólo tienen efectos para aquellos cuyas ganancias netas acumuladas son de \$ 45.500 a \$ 91.000 ya que después de este importe los porcentajes de reducción de las deducciones han quedado sin modificaciones.

Anexo Práctico

La A.F.I.P. por R.G. N°2299 actualizó, de acuerdo al aumento establecido por la Ley 26.287, los importes acumulados mensuales para el año 2007 (Anexos I, II y III) que deberán utilizarse a efectos de determinar el importe de la retención a efectuar.

El importe de las deducciones del Art.23, con los aumentos que impone la Ley 26.287 para el año 2007, son las siguientes (**ANEXO I –R.G. N° 2299**):

| Concepto | Acum. Enero | Acum. Febrero | Acum. Marzo | Acum. Abril | Acum. Mayo | Acum. Junio |
|---|-------------|---------------|-------------|-------------|------------|-------------|
| A) Ganancia no imponible [Art.23 inc.a)] | 625.- | 1.250.- | 1.875.- | 2.500.- | 3.125.- | 3.750.- |
| B) Cargas de familia [Art.23 inc.b)] <i>(El importe máximo de entradas netas de los familiares a cargo no puede ser superior al importe de la Ganancia no imponible)</i> | | | | | | |
| 1. Cónyuge | 667.- | 1.334.- | 2.001.- | 2.668.- | 3.335.- | 4.002.- |
| 2. Hijo | 333.- | 666.- | 999.- | 1.332.- | 1.665.- | 1.998.- |
| 3. Otras Cargas | 250.- | 500.- | 750.- | 1.000.- | 1.250.- | 1.500.- |
| D) Deducción Especial [Art.23 inc. c) y Art.79 inc.a),B) y c)] <i>(Para remuneraciones)</i> | 3.000.- | 6.000.- | 9.000.- | 12.000.- | 15.000.- | 18.000.- |

| Concepto | Acum. Julio | Acum. Agosto | Acum. Septiem. | Acum. Octubre | Acum. Noviem. | Acum. Diciem. |
|---|-------------|--------------|----------------|---------------|---------------|---------------|
| A) Ganancia no imponible [Art.23 inc.a)] | 4.375.- | 5.000.- | 5.625.- | 6.250.- | 6.875.- | 7.500.- |
| B) Cargas de familia [Art.23 inc.b)] <i>(El importe máximo de entradas netas de los familiares a cargo no puede ser superior al importe de la Ganancia no imponible)</i> | | | | | | |
| 1. Cónyuge | 4.669.- | 5.335.- | 6.003.- | 6.670.- | 7.333.- | 8.000.- |
| 2. Hijo | 2.331.- | 2.664.- | 2.997.- | 3.330.- | 3.667.- | 4.000.- |
| 3. Otras Cargas | 1.750.- | 2.000.- | 2.250.- | 2.500.- | 2.750.- | 3.000.- |
| D) Deducción Especial [Art.23 inc. c) y Art.79 inc.a),B) y c)] <i>(Para remuneraciones)</i> | 21.000.- | 24.000.- | 27.000.- | 30.000.- | 33.000.- | 36.000.- |

Estas tablas van acumulando los importes (febrero es el doble del importe de enero, marzo es el triple del de enero y así sucesivamente), debido a que el procedimiento para calcular la retención del mes también obliga a acumular las remuneraciones, calcular la retención y luego restarle las retenciones efectuadas en meses anteriores, también acumuladas. Obviamente en el único período que no se acumula es en enero de cada año debido que es el comienzo del período fiscal y cada período fiscal finaliza en diciembre.

Los **porcentajes de disminución** de las deducciones del Art. 23 ("Tabla Machinea") con las modificaciones introducidas por la Ley 26.287 son, para Enero 2007 y Diciembre 2007, las siguientes (**Anexo II –R.G. Nº 2299**):

| Mes | Ganancia Neta Acumulada | | % Aplicable |
|---------------|-------------------------|-------------|-------------|
| | De más de \$ | A \$ | |
| ENERO 2007 | 0 | 7.583,33 | 100 |
| | 7.583,33 | 10.833,33 | 50 |
| | 10.833,33 | 16.250,00 | 30 |
| | 16.250,00 | 18.416,67 | 10 |
| | 18.416,67 | En adelante | 0 |

| Mes | Ganancia Neta Acumulada | | % Aplicable |
|-------------------|-------------------------|-------------|-------------|
| | De más de \$ | A \$ | |
| DICIEMBRE 2007 | 0 | 91.000 | 100 |
| | 91.000 | 130.000 | 50 |
| | 130.000 | 195.000 | 30 |
| | 195.000 | 221.000 | 10 |
| | 221.000 | En adelante | 0 |

En el Anexo II de la R.G. Nº 2299 se exponen los importes mensuales acumulados, de igual forma que en el Anexo I, es decir, el importe de Febrero es el doble que el de Enero, Marzo el triple y así hasta Diciembre que es doce veces el de Enero.

Anexo III R.G. Nº 2299 para Diciembre 2007 (es idéntico al aplicable en el año 2006)
Tramo de Escala Art. 90 Ley de Impuesto a las Ganancias

| Ganancia Neta Imponible acumulada | | Pagaran | | |
|-----------------------------------|-------------|---------|--------|--------------------------|
| De más de \$ | A \$ | \$ | Más el | Sobre el excedente de \$ |
| 0 | 10.000 | | 9 % | 0 |
| 10.000 | 20.000 | 900 | 14 % | 10.000 |
| 20.000 | 30.000 | 2.300 | 19 % | 20.000 |
| 30.000 | 60.000 | 4.200 | 23 % | 30.000 |
| 60.000 | 90.000 | 11.100 | 27 % | 60.000 |
| 90.000 | 120.000 | 19.200 | 31 % | 90.000 |
| 120.000 | en adelante | 28.500 | 35 % | 120.000 |

El procedimiento para el cálculo de la retención sobre la remuneración es bastante complejo debido a que concurren diversas variables, opciones y situaciones particulares, por lo que resulta imposible hacer un desarrollo técnico del mismo en éste espacio, pero a fin de comprender la incidencia que las modificaciones introducidas tendrán en la remuneraciones desarrollaré un caso práctico simplificado y sin rigor técnico. Sólo consideraré la incidencia anual de las modificaciones de las Deducciones del Art.23 (Anexo I- R.G. Nº 2299) y del porcentaje de disminución (Anexo II - R.G. Nº 2299).

Ejemplo A): Trabajador casado, con dos hijos menores de 24 años, sin otras cargas, Ganancia neta anual \$ 48.000. El cónyuge tiene ingresos anuales menores a \$ 6.000.- por lo que procede su deducción.

| Sin las modificaciones de la Ley 26287 | | Con las modificaciones de la Ley 26287 |
|---|-----------|--|
| 1. Ganancia neta anual | 48.000,00 | 48.000,00 |
| Deducciones Art. 23: | | |
| Ganancia no imponible | 6.000,00 | 7.500,00 |
| Cónyuge | 4.800,00 | 8.000,00 |
| 2 hijos (\$ 2.400 c/u) | 4.800,00 | 8.000,00 |
| Deducción especial | 22.800,00 | 36.000,00 |
| 2. Total Deducciones | 38.400,00 | 59.500,00 |
| 3. La ganancia neta anual supera los \$45.500 del Anexo I por lo que se aplica el 90% de las Deducciones del Art.23 | 34.560,00 | La ganancia neta anual no supera los \$ 91.000 por lo que no habría reducción de las Deducciones, pero como además la Ganancia neta anual es inferior al total de las Deducciones no tributa impuesto |
| 4. Gcia. neta sujeta a Impuesto 1-3 | 13.440,00 | |
| Impuesto determinado s/Anexo III | 1.381,60 | |

Ejemplo B) Trabajador soltero, sin hijos y sin otras carga. Ganancia neta anual \$ 48.000.-

| Sin las modificaciones de la Ley 26287 | | Con las modificaciones de la Ley 26287 | |
|--|-----------|--|----------|
| 1. Ganancia neta anual | 48.000,00 | 48.000,00 | |
| Deducciones Art. 23: | | | |
| Ganancia no imponible | 6.000,00 | 7.500,00 | |
| Deducción especial | 22.800,00 | 36.000,00 | |
| 2. Total Deducciones | 28.800,00 | 43.500,00 | |
| 3. La ganancia neta anual supera los \$45.500 del Anexo I por lo que se aplica el 90% de las Deducciones del Art.23 (90% s/ 28.800,00) | 25.920,00 | La ganancia neta anual no supera los \$ 91.000 por lo que <u>no se aplica</u> reducción de las Deducciones del Art. 23 | |
| 4. Gcia. neta sujeta a Impuesto 1-3 (48.000,00 - 25.920,00) | 22.080,00 | 4. Gcia. neta sujeta a Impuesto 1-2 (48.000,00 – 43.500,00) | 4.500,00 |
| Impuesto determinado s/Anexo III | 2.695,20 | Impuesto determinado s/Anexo III | 405,00 |





80 años de la ejecución de Sacco y Vanzetti

1927 – 23 de agosto – 2007

-----> por Leonardo Elgorriaga

Nicola Sacco y Bartolomeo Vanzetti eran dos inmigrantes italianos, obreros, y anarquistas, que como muchos otros habían emigrado a los Estados Unidos en la búsqueda de mejores horizontes. El 15 de abril de 1920 en un confuso episodio son acusados de haber asaltado y asesinado al pagador de una fábrica y su escolta en el pueblo estadounidense de South Braintree. El proceso judicial al que se los sometió se desarrolló en medio de una fuerte campaña nacionalista y antianarquista por parte de los sectores vinculados a la alta sociedad de Boston, en la cual se los juzgaba, no por el supuesto hecho delictivo cometido, sino por su condición de inmigrantes y luchadores sociales. Luego de un proceso judicial plasmado de irregularidades, los dos obreros italianos son declarados culpables y condenados a muerte. Los dos mantuvieron hasta el último momento su condición de inocentes. Finalmente, pese al clamor internacional y a las numerosas marchas realizadas en todo el mundo reclamando su liberación, Sacco y Vanzetti son ejecutados en la silla eléctrica en la prisión de Charlestown el 23 de agosto de 1927. Antes de ser conducido a la silla eléctrica, Nicola Sacco se dio vuelta, miró a los testigos presentes, y gritó: "Buenas noches señores, ¡viva la anarquía!". Cincuenta años después, el 23 de agosto de 1977, el entonces gobernador de Massachusetts, Michael Dukakis, reconoció oficialmente el error cometido contra los mismos y los exoneró de la condena de manera simbólica. ♦

"Muerdo como he vivido, luchando por la libertad y por la justicia. ¡Oh, si pudiera comunicar a todos que no tengo nada que ver con ese horrendo crimen...

Mi corazón está lleno, rebosante de amor por los míos. ¿Como despedirme de vosotros? ¡Oh, mis queridos amigos, mis bravos defensores, a todos vosotros el afecto de mi pobre corazón, a to -

dos vosotros mi gratitud de soldado caído por la causa de la libertad!

...Continuad la soberbia lucha, que yo también en lo poco que pude, he gastado mis energías por la libertad y por la independencia humana.

...¿Que culpa tengo si he amado demasiado la libertad? ¿Por qué he sido privado de todas las cosas que hacen deliciosa la vida? Ningún reflejo de la propia naturaleza, del cielo azul y de los espléndidos crepúsculos en las tétricas prisiones construidas por los hombres para los hombres. Pero yo no he llevado mi cruz en vano. No he sufrido inútilmente. Mi sacrificio valdrá a la humanidad a fin de que los hermanos no continúen matándose; para que los niños no continúen siendo explotados en las fábricas y privados de aire y luz.

No está lejos el día en que habrá pan para todas las bocas, techo para todas las cabezas, felicidad para todos los corazones.

Tal triunfo será mío y vuestro, compañeros y amigos"

Bartolomé Vanzetti

"¡No hay justicia para los pobres en América! ...¡Oh, compañeros míos, continuad vuestra gran batalla! ¡Luchad por la gran causa de la libertad y de la justicia para todos! ¡Este horror debe terminar! Mi muerte ayudará a la gran causa de la humanidad. Muerdo como mueren todos los anarquistas, altivamente, protestando hasta lo último contra la injusticia.

...Por eso muerdo y estoy orgulloso de ello! No palidezco ni me avergüenzo de nada; mi espíritu es todavía fuerte. Voy a la muerte con una canción en los labios y una esperanza en mi corazón, que no será destruida..."

Nicola Sacco



Lágrimas y Sonrisas

La fuerza es el derecho de las bestias



El acusado: un miembro de Comisión Directiva AAL que ha adelgazado, sí y todos lo elogian por eso, pero que en el momento de los hechos portaba aún esos diez kilos excedentes, de modo que la contundencia de su humanidad estaba fuera de toda duda. La víctima: una bonita colega que iba por la demandada, menuda ella, que tuvo la poca fortuna de acomodarse con su silla, en el curso de la audiencia de conciliación, demasiado cerca de aquél. La agresión incalificable: el susodicho descarga el considerable peso de su masa corporal –alega que inadvertidamente, pero ... ¿acaso le creeremos?-, con silla y todo, sobre uno de los pies de la colega, que calzaba sandalias a la sazón, hasta hacerle saltar las lágrimas. La Asociación de Abogados Laboralistas, por intermedio de este inoficioso vocero, pide formales disculpas a la damnificada, repudia el cobarde ataque y declara solemnemente que no avala en absoluto la metodología utilizada por L. P., no constituyendo la misma una manera apropiada de presionar para lograr un acuerdo conciliatorio.

Con pelos en la lengua



El colega representaba a un empleado a cargo de la limpieza de las habitaciones de un prostíbulo y, negada la relación por la demandada (la que de todos modos había descripto su objeto social al contestar demanda como “servicios de habitación y compañía”), llevó testigos para acreditarla. El deponente, cohibido por la situación de declarar y por el tema en sí, se mostraba vergonzoso y timorato. Para colmo de sus males, la audiencista era de sexo femenino y el testigo sufría el síndrome del adolescente (del si-

glo pasado) que se turbaba antes de pedir preservativos a la chica que atendía en la farmacia. De modo que cuando se le preguntó “*qué servicios prestaban las mujeres que trabajaban en el local*” daba vueltas y vueltas y hacía vaguísimas referencias sin ninguna precisión. Presionado por la audiencista para que definiera los “servicios”, el testigo bajaba la cabeza y se ponía colorado. La audiencista creyó alentararlo diciéndole que “*lo diga con todas las letras, pues el Juzgado no se achica*”, pero el pobre hombre no atinó a responder más que “*es como un sauna, ¿vivo?*”. ¿Para cuándo un programa especial de protección a testigos vergonzosos?

Convenios por correo



¿Sabían del excelente funcionamiento del servicio de biblioteca electrónica (biblioteca@trabajo.gov.ar) del Ministerio de Trabajo? El colega cuenta que envió un mensaje solicitando un convenio colectivo que necesitaba y lo recibió en su casilla a los diez minutos.

La mala educación



Este cronista no cree que Pedro Almodóvar hubiera conocido al presidente del CPACF, antes de ponerle título a su última película. Sin embargo no hay dudas que el susodicho merecería el papel protagónico de un nuevo filme del genial director manchego, cuya desmesura quizá pudiera dar aproximada cuenta de las peculiarísimas actitudes de las que el personaje en cuestión ha hecho gala últimamente. Cuentan colegas que han fatigado asambleas del CPACF y sesiones de la Legislatura a propósito de la discusión sobre las posibles mo-

dificaciones a la ley CASSABA, que el presidente del Colegio, cuando se ofusca, parece transitar más de una vez lejos de sus cabales. Lo que sigue no es más que una apretada síntesis de lo que ha sido capaz: en todo momento dirigió a su grupo de adeptos como si fueran ganado que se arrea; les indicó con gestos propios de un jefe barrabrava cuando tenían que aplaudir o abuchear; extendió su brazo derecho a la altura de su frente con la palma de la mano hacia abajo frente a un colega de apellido judío –aunque después habría aclarado que no era el saludo nazi lo que estaba haciendo, sino que él en realidad estaba saludando “a los nazis” (¿?)–; se tomó, créase o no, en despectivo gesto, con ambas manos ... sí, esa parte de la anatomía masculina que los lectores en este preciso momento se están imaginando, frente a un grupo importante de colegas asambleístas que no le aprobaron su desmesurado presupuesto de gastos; se autocalificó –uds. dirán si con razón– de “grasa”; habló en la Legislatura de “su” bandera celeste y blanca (“con el sol, o a veces sin él”, aclaró), la que opuso al “trapo rojo” de sus adversarios, en una frase propia de la más rampolna acción sicológica dictatorial de la década del setenta; citó como “conocido filósofo marxista”... ¡a Marx!; y un montón de etcéteras más que les ahorramos. Parte de todo esto fue recogido por el diario La Nación, ante el cual, con sinceridad brutal confesó “cuando me enoja, no sé lo que hago”. Algo que a muchos les podría pasar pero, en este caso ... ¡Se trata de **nuestro presidente**, colegas! ¿A alguien este breve racconto le ha generado un ramalazo de vergüenza ajena? Por lo pronto, desde esta sección prevemos una verdadera avalancha de “yo no lo voté” y ofrecemos colaborar abriendo un registro para arrepentidos...

La docencia era un sacerdocio



Del grupo cibernético 14 bis hemos tomado esta perlita (sin permiso pero citando la fuente). No se trata de un chiste sino del modelo de contrato que firmaban las maestras con el Consejo Nacional de Educación en el año 1923. Reiteramos que es todo verídico:

“... la señorita acuerda:

No casarse;

No andar en compañía de hombres;

Estar en su casa entre las ocho de la tarde y las seis de la mañana;

No pasearse por las heladerías del centro de la ciudad;

No abandonar la ciudad bajo ningún concepto sin permiso del presidente del Consejo de Ministros;

No fumar cigarrillos;

No beber cerveza, vino ni whisky;

No viajar en ningún coche o automóvil con ningún hombre excepto su hermano o su padre;

No vestir ropa de colores brillantes;

No teñirse el pelo;

Usar al menos dos enaguas;

No usar vestidos que queden a más de cinco centímetros por encima de los tobillos;

Mantener limpia el aula;

No usar polvos faciales, no maquillarse ni pintarse los labios ...”

Fumar y beber parecen ser las faltas más graves, pues en ambas se especifica que ante su comisión “este contrato quedará automáticamente anulado y sin efecto”.

(Fuente: La Revista de Consejo Nacional de la Mujer, Año 4, nº 12, marzo de 1999)

... y a Dios lo que es de Dios



Estimados colegas, hay que reconocerlo y rendirse ante al evidencia: el senador estatal por Nebraska (EEUU), don Ernie Chambers ha superado cualquier pico de inspiración para plantear una demanda, que cualquiera de nosotros alguna vez haya tenido. A mediados de setiembre pasado, salió publicada en varios medios la noticia de que el extravagante personaje, había presentado una demanda judicial contra ... ¡Dios!, por haber causado “nefas catástrofes” en el mundo, originando muerte y destrucción sin misericordia. En el escrito de inicio se describe al “demandado” como conocido con varios “alias, títulos, nombres y designaciones”. Ante la imposibilidad de que el mismo se presente en el proceso, se cita a los representantes de “varios religiones, denominaciones, y cultos que, de manera notoria, reconocen ser agentes del demandado y hablan en su representación”. Una especie de citación por edictos, por cuanto el demandante dice haber hecho “razonables esfuerzos” para invocar al demandado, con llamados infructuosos de “manifiéstate, manifiéstate, donde quiera que estés”. Finalmente, pide al juez que intime a Dios a para que cese en sus “acciones destructivas y sus amenazas terroríficas”...

BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

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

DERECHO DEL TRABAJO

ACCIDENTES DEL TRABAJO. Acción de derecho común. Riesgo de la cosa. Culpa de la víctima o de un tercero. Prueba a cargo de la demandada

La jurisprudencia de la CSJN ha sostenido que a los fines de la operatividad del art. 1113 del C. Civil no cabe imponer al damnificado la carga de probar la configuración del riesgo de la cosa dañosa, pues basta con que el afectado demuestre el daño causado y el contacto con aquella, quedando a cargo de la demandada, como dueña o guardiana, acreditar la culpa de la víctima o de un tercero ajeno (CSJN, 28/04/92, "*Machicote, Ramón Hugo c/ Empresa Rojas S.A.*". Fallos 315:854 y sus citas).

Sala X. S.D. 15174 del 07/05/2007. Expte. N° 9982/02. "*Ramos José Manuel c/ Inca Industria de conglomerados y aislantes S.A. y otro s/ Accidente Acción Civil*". (St.- C.).

ACCIDENTES DEL TRABAJO. Seguro contra accidente. Acción contra la aseguradora con fundamento en arts. 1109 y 1113 C.Civil. Ley 24.557. Aseguradora de riesgos del trabajo. Extensión de condena. Improcedencia

Aunque es admisible sostener que en todos los casos el trabajador es acreedor a las prestaciones de la Ley 24557, en la especie, el actor demandó directamente con fundamento en los arts. 1109 y 1113 del C. Civil a la aseguradora, solicitó y obtuvo la preterición del régimen indemnizatorio previsto en esa ley, que tachó de inconstitucional por no ofrecerle el acceso a las fuentes de responsabilidad del derecho común, en las que fundó su pretensión. La eventual condena de la A.R.T. respondería a una fuente diversa de la que sustenta el pronunciamiento principal, sin que haya mediado demanda, lo que equivale a una condena de oficio, sin previa sustanciación de contradictorio. Por lo demás, la aseguradora no debe responder como aseguradora, por no serlo respecto de la responsabilidad civil de la empleadora del pretensor (ver "*Escalante, Roberto C. c/ Consolidar ART S.A. s/Accidente Acción Civil*", SD 33370, 23/06/06). (del voto del Dr. Lescano)

Sala VIII. S.D. 34155 del 31/05/2007. Exp. N° 18653/04. "*Osuna Hugo Alberto c/ Municipalidad de Exaltación de la Cruz y otro s/ accidente Acción Civil*". (C.- L.- M.).

ACCIDENTES DEL TRABAJO. Seguro. Ley 24.557. Aseguradora de riesgos del trabajo. Extensión de condena. Procedencia

Aún cuando el seguro contratado por la empleadora con Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. no cubre las indemnizaciones derivadas del derecho común, sino únicamente aquellas previstas en la Ley 24557, es cierto también que el infortunio sufrido por el actor se encuentra dentro de aquellos que ampara el seguro de riesgos del trabajo y que la inclusión de los montos que la A.R.T. debió liquidar en los términos del seguro celebrado, como parte de la reparación plena que se reconoce en autos, no conculca los términos y parámetros económicos considerados por ellas en el momento en que se obligó a garantizar los infortunios laborales por los que tuviera que responder la Municipalidad demandada. Por ello, es procedente la extensión de condena aunque limitada a los montos indemnizatorios expresamente previstos (del voto del Dr. Cárdeno, en minoría).

Sala VIII. S.D. 34155 del 31/05/2007. Exp. N° 18653/04. "*Osuna Hugo Alberto c/ Municipalidad de Exaltación de la Cruz y otro s/ accidente Acción Civil*". (C.- L.- M.).

ACCIDENTES DEL TRABAJO.**Incapacidad absoluta de 99,69%. Ley 24557. Renta periódica. Inconstitucionalidad.****Indemnización. Determinación de pago único**

Los derechos y garantías constitucionales que la ley 24557 tuvo en miras proteger deben considerarse vulnerados ante el caso del trabajador que, como consecuencia de un accidente laboral, la Comisión Médica Central le asignara una incapacidad absoluta del 99,69% casi cinco años después del hecho lesivo. Sumado a ello, que a la indemnización correspondiente (en el caso \$63.403) se le aplicara el tope legal de la citada ley, resultando \$55.000, cuyo depósito se efectuará recién diecisiete meses más tarde en la compañía de seguros de retiro, quien fijara una renta periódica de aproximadamente \$ 650. La diferencia temporal entre el momento del accidente y la fecha de la percepción de la renta, agravado por el cambio de circunstancias económicas del país y la recomposición salarial que tuvieran los trabajadores del sector al que pertenecía el

accionante (art. 14 bis C.N.), imponen que el cobro de la indemnización debe hacerse en pago único.

Sala VIII. S.D. 34141 del 31/05/2007. Expte. N° 27705/05. "*Prenollio, Luis Osvaldo c/ Nación Seguros de Retiro S.A. s/ inconstitucionalidad Ley 24.557*". (L.-M.).

CERTIFICADO DE TRABAJO. Incumplimiento de intimación con posterioridad a la disolución del vínculo. Inexigibilidad

En lo que respecta al reclamo del art. 80 L.C.T., si bien en aquellos casos en que el empleador evidencia que no va a dar cumplimiento con el cometido previsto en dicha normativa no es imprescindible que el dependiente aguarde el lapso de treinta días a fin de cursar el emplazamiento, tal interpretación flexible no resulta aplicable al caso dado que las intimaciones fueron cursadas en el mismo telegrama mediante el cual las actoras se consideraron despedidas y consecuentemente, es evidente que las interpelaciones dirigidas en el mismo instrumento no respetaron lo exigido por la norma citada y sus decretos reglamentarios en cuanto a producir el emplazamiento con *posterioridad a la disolución del vínculo*, para habilitar a la trabajadora a efectuar el requerimiento indicado (conf. SD 13116, "*Simoes Barros Natalia Carolina c/ Marsandi SRL s/ despido*", del 27/10/04).

Sala X. S.D. 15169 del 04/05/2007. Expte. N° 16992/04. "*Gondra Diana E. y otros c/ Centro de Orientación p/ la Vida fliar. y comunitaria. Asoc. Civil s/ fines de lucro y otro s/ despido*". (Sc.-St.).

CONTRATO DE TRABAJO. Cooperativa.

Asociados. Dación de trabajo como servicio que presta la cooperativa. Rechazo de demanda

Denunciada por la parte actora la implementación de un procedimiento fraudulento para los maquinistas y ayudantes de conducción de trenes, mediante la creación de una cooperativa para la desvinculación de la empresa de los trabajadores como personal dependiente, al respecto la Sala VIII sostiene desde antiguo que 'la dación de trabajo es el servicio que la cooperativa presta a sus asociados y no existe la posibilidad de considerar el trabajo de éstos como una obligación de terceros, ya que sin ella la cooperativa carecería de objeto' ("*Figueroa, Abel D. c/ Cooperativa de Trabajo SILVA Ltda.*" SD 28662, 23/02/00). Por otra parte, de la prueba acreditada surgió que no se trataba de un ente ficticio ni de uno formalmente existente, que excediera los fines legales y estatutarios propios de su tipo. Por tales consideraciones, en el caso, se rechazó la demanda.

Sala VIII. S.D. 34143 del 31/05/2007. Expte. N° 23750/03. "*Quinteros, Hécto H. c/ Empresa Ferrocarril General Belgrano S.A. y otro s/ despido*". (M.-C.).

CONTRATO DE TRABAJO. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Casos particulares.

Venta de empanadas a través del sistema de franquicia. Solidaridad de la empresa franquiciante

Dado que el objeto de la empresa Franquicias Argentinas S.A. consiste en elaborar, producir, comercializar y distribuir alimentos para el consumo humano (siendo las empanadas de "Solo Empanadas" uno de ellos), resulta que no se trata de un empresario que "suministra a otro un producto determinado, desligándose expresamente de su ulterior procesamiento, elaboración y distribución..", como sostuvo nuestra Corte Suprema en el fallo "Rodríguez...", Fallos 316:713, sino que la venta por terceros de los productos que ella elabora (y de los que se reserva también la posibilidad de "comercializar y distribuir") hace a su actividad propia y específica y al cumplimiento de ese objeto social para el cual fue creada Franquicias Argentinas S.A.: ésta no se limita pura y exclusivamente a la fabricación de productos alimenticios sino que se concreta y nutre esencialmente con la comercialización de los mismos, sin lo cual no tendría sentido producirlos. De allí que resulte solidariamente responsable Franquicias Argentinas S.A., conjuntamente con el franquiciado codemandado, en los términos del art. 30 L.C.T..

Sala VII, S.D. 40.115 del 17/05/2007 Expte. N° 15.163/2006 "*Serantes, Milagros Josefina Inés c/ Quiñones, Julio Héctor y otro s/ despido*". (F.-RB.).

CONTRATO DE TRABAJO. Fraude laboral.

Art. 14 L.C.T.. Utilización de la forma societaria en desmedro de los derechos de los dependientes. Teoría de la desestimación de la personalidad societaria

Cuando la forma societaria se plasma para desconocer los derechos del trabajador, se configura fraude en los términos del art. 14 L.C.T., y no pueden convalidarse sus consecuencias, aún cuando se trate de personas jurídicas regularmente constituidas. Quedó probado en el caso, que las sociedades que formaban el grupo al que pertenecía la sociedad en la que la trabajadora prestó servicios, no tenían vida real societaria, es decir no realizaban asambleas periódicas, presentación de balances, etc., haciéndose en forma exclusiva la voluntad del codemandado. No quedó probado que las distintas explotaciones hayan estado bajo la efectiva administración y dirección de órganos directivos de esas personas jurídicas, sino que, por el contrario, surge que la voluntad en esas organizaciones era sencillamente la del codemandado, de modo que las sociedades fueron meras apariencias formales de las que se valió el genuino titular de las explotacio-

nes para ocultar su verdadero rol, evidenciándose con ello el ánimo de sustraerse al cumplimiento de la ley en desmedro de los derechos de la trabajadora. En este sentido la teoría de la penetración o de la desestimación de la personalidad societaria ha sido elaborada a propósito del uso desviado de ésta, como cuando prevaliéndose de dicha personalidad se afectan intereses de terceros, de los mismos socios, aún de carácter público. Demostrada la realidad subyacente y el fraccionamiento de la relación por parte de las diversas sociedades constituídas por el coemandado (la actora trabajó como telemarketer primero en una sociedad y luego pasó a desempeñarse en otra de las explotaciones creadas por el codemandado), quedó configurado el fraude laboral con fundamento en lo dispuesto por el art. 14 L.C.T..

Sala II. S.D. 95.018 del 30/05/2007. Expte. Nº 9.210/03. "*Rodríguez Mercedes c/Premecol S.C. y otro s/despido*". (M.-P.).

CONTRATO DE TRABAJO. Irrenunciabilidad.

Art. 12 L.C.T.. Renuncia gratuita a mejores condiciones de trabajo ya obtenidas.

Acuerdo en SECLO. Admisión del reclamo

En cuanto a los alcances de la irrenunciabilidad de derechos que consagra el art. 12 de la L.C.T., adhiriendo a la tesis expuesta por Sala X en su anterior integración, debe declararse la nulidad de aquellos acuerdos expresos mediante los cuales un trabajador (...) renuncia a las mejores condiciones de trabajo obtenidas en el marco del contrato individual del trabajo, haciéndolo de un modo gratuito y sin obtener ninguna contraprestación a cambio, que garantice la equiparación de contraprestaciones propias de todo sinalagma contractual (ver CNAT Sala X, SD 14819, 13/12/06, "*Martínez Carlos O. c/ Hiperbroker S.A y otro s/ despi - do*") (del voto del Dr. Stortini).

Sala X. S.D. 15261 del 8/05/2007. Expte. Nº 23145/05. "*Adamo Hector J. c/ Correo Oficial de la Rep. Argentina s/ Dif. de salarios*". (St.-C.).

CONTRATO DE TRABAJO. Ley de empleo.

Multa del art. 15

La falta de comunicación a la AFIP no obsta la procedencia de la multa del art. 15 de la Ley Nacional de Empleo en tanto la aplicación de dicha norma no se encuentra alcanzada por la obligación de comunicar a la AFIP dentro de las 24 horas hábiles siguientes de imputada la intimación del art. 11 de la ley 24.013.

Sala VII, S.D. 40.115 del 17/05/2007 Expte. Nº 15.163/2006 "*Serantes, Milagros Josefina Inés c/ Qui - ñones, Julio Héctor y otro s/despido*". (F.-RB.).

CONTRATO DE TRABAJO. Ley de empleo.

Multa del art. 15. Plazo de treinta días de espera. Existencia de otra causal que justifique la ruptura.

Ausencia de obligatoriedad de espera

Cuando la ruptura de la relación contractual se funda exclusivamente en el silencio del empleador a la intimación cursada por el trabajador para que proceda a la inscripción, establezca la fecha real de ingreso o el verdadero monto de las remuneraciones, la denuncia de la relación concretada con anterioridad al vencimiento del plazo de treinta días no se ajusta a lo prescripto en la disposición citada, en tanto la ley otorga dicho plazo para cumplir con las exigencias de la regularización. En cambio cuando la rescisión contractual, como en el caso examinado, se concreta por la falta de respuesta a la intimación de pago del salario, que se esgrime conjuntamente con el otro emplazamiento, tiene autonomía por sí para justificar la ruptura, pues carece de sentido exigir al trabajador que aguarde treinta días, pudiendo válidamente efectivizar el apercibimiento y declarar el despido indirecto ya que la falta de pago del salario por sí solo reviste gravedad suficiente como para justificar la decisión (art. 242 LCT).

Sala IV. S.D. 92.287 del 31/05/2007. Expte. Nº 2.901/2006. "*Pontorno Pablo c/Patti Alejandra Patricia s/despido*". (Gui.-Gu.).

CONTRATO DE TRABAJO. Ley de empleo.

Multas de los arts. 9 y 10. Improcedencia.

Reclamo extemporaneo. Principio de congruencia. Derecho de defensa en juicio

No cabe hacer lugar a la sanción del art. 8 de la ley 24.013 pretendida por el actor toda vez que, aunque tardíamente, fue registrado el ingreso del actor como así también una remuneración -si bien inferior- a la percibida. Y si bien existen normas específicas que contemplan las situaciones evidenciadas, lo cierto es que en la demanda no se reclamaron las indemnizaciones previstas en los arts. 9 y 10 de la L.N.E., por lo que resultan ajenas al objeto del litigio (conf. art. 34, inc. 4), 163, inc. 6) y 277 CPCCN). El actor no reclama en forma concreta, ni siquiera subsidiaria, las indemnizaciones previstas en los arts. 9 y 10 de la ley 24.013, por lo que dichos rubros no integran el objeto de la litis. Admitir su viabilidad puede implicar fallar *ultra petita*, soslayar el principio de congruencia (cfr. art. 34, inc. 4 y 163, inc. 6, del CPCCN), y configurar por esa vía una afectación a la garantía al derecho de defensa en juicio de la contraparte (cf. Art. 18 C.N.).

Sala II. S.D. 94.984 del 14/05/2007. Expte. Nº 7.826/2005. "*Sánchez Adalberto c/Celma S.R.L. s/despido*". (P.-G.).

**CONVENIONES COLECTIVAS. Régimen general.
Participación en la celebración de un convenio
colectivo. Falta de legitimación activa**

Toda polémica o controversia referida a la legitimidad o a los alcances de un convenio colectivo debe tener como partícipes esenciales a los entes que lo suscribieron para que puedan ejercer el derecho de defensa garantizado, no solo por el art. 18 de la Constitución Nacional sino también por los tratados internacionales y, en particular, la declaración Universal de los Derechos Humanos, y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y el Pacto de San José de Costa Rica (doct. art. 75 inc. 22 CN). (En el caso, el juez *a quo* hizo lugar a la pretensión de la Confederación Odontológica de la República Argentina, en el sentido de que declaró inaplicable la Res. N° 76 del 21/02/2006, al personal administrativo, obrero y de maestranza, que trabaje en relación de dependencia en los consultorios odontológicos particulares, sin haber la mencionada entidad participado en la celebración del convenio colectivo). (Del dictamen del Fiscal General, al que adhiere la Sala).

Sala VII. S.I. 28.527 del 09/05/2007. Expte. N° 3.923/2006 "*Confederación Odontológica de la República Argentina C.O.R.A. c/P.E.N. Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social de la Nación s/acción de amparo*".

DESPIDO. Del empleado en condiciones de obtener jubilación. Empleado que no cuenta con treinta años de servicios al momento de ser intimado a jubilarse

Resulta irrelevante que no se encuentre acreditado en la causa que la actora hubiese comunicado a la demandada que no contaba con los años de servicios necesarios (30) para acceder a las prestaciones de la ley 24.241, pues es obligación del empleador averiguar si al momento de cursar la intimación prevista en el art. 252 L.C.T. el trabajador se encuentra habilitado para obtener el beneficio previsional (arg. art. 63 L.C.T.). En tales condiciones, cabe considerar que la intimación dispuesta por la demandada fue ineficaz para el fin pretendido y la circunstancia de que tiempo después la actora hubiera reunido los requisitos necesarios para obtener el beneficio previsional no confiere validez retroactiva a aquel emplazamiento. La extinción del vínculo en los términos del art. 252 L.C.T. dependía de una nueva intimación, esta vez válida, posterior al momento en que la actora hubiera reunido los requisitos exigidos por la ley 24.241, que en el caso no ha sido cursada.

Sala III. S.D. 88.791 del 31/05/2007. Expte. N° 25.214/2005. "*Azpilcueta Elsa c/P.A.M.I. Instituto Na -*

cional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/despido". (G.-E.).

DESPIDO. Injuria. Hurto de paquete de mercadería de escaso valor.

Empleado con dieciseis años de antigüedad en la empresa. Medida desproporcionada.

Admisión de indemnización por despido

No se encuentra justificada la adopción de la máxima sanción por la actitud adoptada por el trabajador (robo de paquete de salchichas), teniendo en cuenta que se trata de un vinculación laboral de casi dieciséis años, en los cuales sólo se le observaron dos llegadas tarde, por las cuales solamente se lo apercibió, frente a lo cual la decisión de rescindir el vínculo, aparece reñida con el principio de proporcionalidad que debe guiar la apreciación de la entidad de la injuria en los términos del art. 242 de la L.C.T. y la posibilidad que brinda el ordenamiento de disponer medidas disciplinarias que pueden llegar a suspensiones de hasta treinta días (art. 220 L.C.T.), previéndose de tal manera un régimen sancionatorio progresivo de índole eminentemente conminatoria (art. 67 L.C.T.) en aras de plasmar las condiciones más adecuadas para la prosecución del vínculo (art. 10 L.C.T.).

Sala IX. S.D. 14197 del 10/05/2007. Expte. N° 1710/06. "*Marcovich Fernando O. c/ Frigorífico Riosma S.A. s/despido*". (Z. de R.- B.).

INDEMNIZACION POR DESPIDO.

Art. 16 ley 25.561. Procedencia de la duplicación de la indemnización por maternidad

Por aplicación del art. 16 de la ley 25.561 y el decreto 264/02 deben duplicarse no sólo las indemnizaciones por despido y omisión de preaviso, sino todas las derivadas de la extinción del contrato de trabajo en razón de la normativa laboral vigente, incluso la prevista en el art. 182 L.C.T..

Sala VII, S.D. 40.109 del 15/05/2007 Expte. N° 12.947/2005 "*Arrua, María Beatriz c/Rebeca UM – Mang Sung Sook Soc. de hecho y otros s/despido*". (RD.-RB.).

INDEMNIZACION POR DESPIDO.

Retención de aportes al trabajador.

Clandestinidad registral total. Sanción prevista en el art. 132 bis L.C.T.. Improcedencia

La procedencia del art. 132 bis de la L.C.T. exige que el empleador haya efectuado la retención de aportes al trabajador, con destino a los organismos de la seguridad social. La imposición de la sanción establecida en la norma citada no puede ser receptada en ca-

so de clandestinidad registral total, pues no se materializa la retención de suma dineraria alguna, por parte de la empleadora. (En el caso, el actor apeló la sentencia que no incluyó la sanción conminatoria del art. 132 bis L.C.T. y sostuvo que había dado cumplimiento con lo dispuesto por el art. 43 de la ley 25345).

Sala VI. S.D. 59547 del 11/05/2007. Expte. Nº 18393/06. *"Acosta Cristian A. c/ Expreso Emir S.A. s/ despido"*. (Fo.- Fe).

JORNADA DE TRABAJO. Extensión.

Franco que no recibieron compensatorio

El régimen de descansos se dirige en forma clara a garantizar al trabajador su efectivo goce y no admite, en principio, su compensación en dinero. En tal sentido la prestación de tareas durante el descanso hebdomadario, no da derecho a una sobreasignación salarial, sino que, para tales casos, la ley establece la concesión del descanso en otro momento de la semana, ordinariamente previsto y reglamentado en la norma que establece la excepción. Su extensión debe ser igual a la del descanso que se ha visto privado de gozar el trabajador, por lo que la omisión no puede ser suplida con dinero cuando la norma establece su compensación en especie. Tan es así que, comúnmente se lo denomina descanso "compensatorio". El recargo salarial previsto en el art. 207 L.C.T. se encuentra dirigido claramente a sancionar al empleador que, con su actitud, obligó al trabajador a obrar como lo indica la norma para lograr el goce efectivo del descanso. En otras palabras, para que proceda el recargo de los salarios por días de descanso no gozados en los términos del art. 207 L.C.T., es necesario que el trabajador –a quien se haya omitido otorgar la compensación– decida gozar del franco en forma compulsiva, ante la finalización de la semana siguiente a aquella en que debió otorgársele el referido descanso. En caso contrario, cesa el derecho de tomarlo y tampoco corresponde su compensación en dinero. Si bien es cierto que el art. 162 L.C.T. en cuanto establece expresamente la prohibición de compensar en dinero el descanso no gozado, se refiere exclusivamente a las vacaciones, no lo es menos que el art. 207 L.C.T. establece un recargo salarial sólo para el caso en que el descanso sea efectivamente gozado, al establecer que el empleador "en tal caso" estará obligado a abonar el salario habitual con ciento por ciento (100%) de recargo, por lo que, según el texto de la ley vigente, sólo correspondería hacer lugar al reclamo del pago de francos, cuando el trabajador haya hecho uso de las facultades que al respecto le otorga el mismo art. 207 L.C.T.. Lo expuesto no significa soslayar lo dispuesto en el art.

201 de dicha ley, puesto que si los servicios prestados durante los días de descanso importan la realización de trabajo en exceso de la jornada legal o convencional, merecen ser remunerados con los recargos correspondientes por aplicación del régimen de jornada, pero no su duplicación por recaer en igual período una doble regulación (art. 207 L.C.T. y art. 201 L.C.T.). (Del vot de la Dra. González, en mayoría).

Sala II. S.D. 94.987 del 14/05/2007. Expte. Nº 94.987. *"Kolmaier, Rael Estaban c/Derudder S.R.L. s/diferencias de salarios"*. (M.-G.-P.).

LICENCIAS. Control médico

El control médico domiciliario es un derecho y no una obligación del empleador. El empresario que recibe el aviso de enfermedad del trabajador es libre de utilizar o no la facultad de verificar su estado. Si elige no hacerlo, ello no exime al dependiente de la prueba de la enfermedad –que es el presupuesto de la adquisición de la prestación sustitutiva del salario que prevé el art. 208 L.C.T.. Lo que obviamente perderá es la posibilidad de cuestionar exitosamente el certificado que presente el trabajador para acreditar la imposibilidad, en cuanto no estará en condiciones de confrontarlo con otra opinión profesional.

Sala IV. S.D. 92.259 del 16/05/2007. Expte. Nº 2334/2003. *"Chipolini Oscar Alfredo c/Badi S.A. y otro s/cobro de salarios"*. (Gui.-M.).

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LOS ADMINISTRADORES.

Extensión de la responsabilidad a la socia gerente por fraudulento vaciamiento de la empresa

La codemandada, socia gerente de la empresa, se encuentra incurso en el supuesto previsto en el art. 71 LO.. La extensión de responsabilidad se sustenta en un fraudulento vaciamiento de la empresa. Este hecho, declarado veraz, está apuntalado con la publicación en el diario Clarín que da cuenta de la subasta de los bienes de la empresa en el domicilio de la codemandada. La subasta se habría realizado un mes antes de los hechos que desencadenaron la disolución del vínculo. El hecho de subastar las maquinarias de la empresa con fecha próxima a la suspensión y despido del trabajador y la posterior invocación del art. 247 L.C.T. configuran un deliberado fraude a los derechos del acreedor laboral y encuadra en el concepto de obrar contra la ley.

Sala III., S.D. 88.766 del 24/05/2007. Expte. Nº 23.859/2006. *"Pérez José Alberto c/Imprenta Santos S.R.L. y otro s/despido"*. (G.-P.).

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA.

franquiciante. Exención de la responsabilidad del art. 30 L.C.T.

No corresponde la imputación de responsabilidad del art. 30 de la L.C.T. al franquiciante, puesto que tal como señala Lorenzetti, al igual que la generalidad de los autores al estudiar la responsabilidad frente a terceros, señala que en tanto la relación que une a las partes es inicialmente autónoma e independiente, como regla, el franquiciante no responde por las obligaciones del franquiciado, salvo por los daños ocasionados a los consumidores por éste, en aplicación de la Ley 24999. No responde por las deudas laborales, ni por las obligaciones contractuales que haya asumido frente a terceros, salvo que pueda imputarse apariencia jurídica de representación (Contratos - Parte Especial, I, 302) - en el mismo sentido: Rouillon, Adolfo A.N.: Código de Comercio Comentado y Anotado; II; 808, 763).

Sala VIII. S.D. 34101 del 11/05/2007. Expte. N° 19944/03. "*Melian Mauro Fernando c/ Vazquez Fernando G. y otros s/ despido*". (M.-C.).

VIAJANTES Y CORREDORES. Art. 16 Ley 25561.

Rechazo de inclusión en indemnización por clientela

No corresponde incluir en la base de cálculo del concepto "indemnización por clientela" el incremento del art. 16 de la ley 25561, en tanto la citada norma prevé la duplicación en caso de indemnización por despido, y teniendo en cuenta la naturaleza de dicha indemnización debe abonarse cualquiera sea la causa de disolución de la relación.

Sala VI. S.D. 59557 del 11/05/2007. Expte. N° 27346/04. "*Cerdido Nicolás c/ Coca Cola FEMSA de Buenos Aires S.A. s/ despido*". (F.M.-Fe).

PROCEDIMIENTO

CONCILIACION. Acuerdo conciliatorio celebrado ante el SECCLO. Incumplimiento casi total por parte del empleador. Sanción

De acuerdo con el art. 26 ley 24.635 en caso de incumplimiento del acuerdo conciliatorio celebrado ante el SECCLO y debidamente homologado por el Ministerio de Trabajo, el juez tiene el deber de merituar la conducta del empleador, e imponerle una multa a favor del trabajador de hasta el 30% del monto conciliado. En el caso, dado que el acuerdo era por la suma de \$20.000 a pagar en 10 cuotas de \$2.000 y habiendo sido sólo abonada la primera cuota, el incumplimiento es prácti-

camente total por lo que le cabe al empleador la sanción mayor del 30% del monto conciliado.

Sala VII. S.D. 40.152 del 29/05/2007. Expte. N° 28.278/06 "*Cabrera, Domingo Felipe c/Micro Omnibus Norte S.A. Monsa s/ejecución de créditos laborales*". (RD.-F.).

COSTAS. Criterio en la distribución

En la distribución de las costas no debe prevalecer un criterio aritmético sino jurídico, atendiendo a la índole de las pretensiones de las partes y a los rubros que resultaron procedentes, de manera que si la actora resultó vencedora en el pleito deben imponerse en su totalidad a la demandada, aunque la demanda haya prosperado por una suma inferior a la reclamada.

Sala IV. S.D. 92.259 del 16/05/2007. Expte. N° 2334/2003. "*Chipolini Oscar Alfredo c/Badi S.A. y otro s/cobro de salarios*". (Gui.-M.).

EJECUCION DE SENTENCIAS.

Resoluciones interlocutorias dictadas en el proceso de ejecución. Apelabilidad

Si se parte de la premisa de que el proceso laboral es un plenario rápido, se llega a la conclusión de que los plazos de impugnación de resoluciones deben ser cortos y la fundamentación de las impugnaciones debe efectuarse en el transcurso de dicho plazo; no existe norma expresa alguna que se refiera a las apelaciones contra decisiones dictadas en el proceso de ejecución, pues de acuerdo con la mecánica de la ley son inapelables, salvo expresas excepciones, pero si se guarda coherencia respecto al criterio del legislador, deviene consecuente con el mismo que las resoluciones interlocutorias dictadas en el proceso de ejecución tengan plazo de apelación de tres días con fundamento contemporáneo a la impugnación.

Sala III. S.I. 57.986 del 14/05/2007. Expte. N° 9.392/2007. "*Ferreira Alejandro c/YPF Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/Part. Accionariado Obreiro.-Recurso de Hecho*".

INCONSTITUCIONALIDAD. Declaración de oficio

No obsta a la declaración de inconstitucionalidad del decreto 146/01 el hecho de que la misma no haya sido planteada en la apelación. La función del juez es suplir el derecho que las partes no le invocan o le invocan mal. Es consecuencia de ello, que los hechos del proceso deben ser invocados y probados por las partes, pero en lo atinente al derecho aplicable el juez debe fallar, conforme a lo que él considera y razona como conducente a la decisión del proceso. Es que el control de constitucionalidad no depende de las partes

porque la supremacía de la Constitución Nacional es de orden público. Contra lo expuesto no puede argüirse la posible violación del derecho de defensa, ya que frente al "derecho aplicable" no se puede argumentar el derecho de defensa, puesto que debe preverse la cuestión constitucional dentro de ese derecho, y el no tenerlo en cuenta por las partes sólo sería una imprevisión que sólo sería imputable a ellas. (Del voto de la Dra. Ferreirós, en mayoría. En igual sentido se expidió en los autos "Daix Odina Elizabeth c/La Tortería S.R.L. s/despido", S.D. 39.717 del 09/11/2006, Expte. N° 19.358/2005, publicado en el Boletín de Novedades N° 264).

Sala VII. S.D. 40.114 del 17/05/2007. Expte. N° 9.533/2006 "Berns, Jesica Lorena c/Hoteles Sheraton de Argentina S.A. s/despido". (F.-RD.-RB.).

NULIDAD. Requisitos que debe cumplir quien deduce una nulidad

Incumbe a quien deduce una nulidad explicitar en forma adecuada y circunstanciada cómo llegó a su conocimiento el vicio que invalidaría las actuaciones, abarcando esta exigencia tanto los aspectos concretamente temporales que hacen al suceso como los materiales. Con esta postura no se trata de prescribir una exigencia más allá de lo normado por la ley adjetiva, sino simplemente de dar al art. 59 de la L.O. una interpretación que permita desplazar la aseveración relacionada al conocimiento del vicio del ámbito subjetivo al objetivo, para evitar que, en base a afirmaciones dogmáticas, no puedan ser confirmadas las nulidades que por esencia son relativas.

Sala VII. S.I. 28.569 del 18/05/2007. Expte. N° 23.233/97 "Ávila, Santos Dantés c/Industrias ERPLA S.A. s/accidente".

FISCALÍA GENERAL

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

Ley aplicable. Accidente *in itinere*

Las consecuencias del accidente "*in itinere*" solamente son resarcibles en el marco de las normas específicas transaccionales, y no constituyen un supuesto de responsabilidad en el marco del Derecho Civil, lo que revela la inadmisibilidad liminar de la demanda (del dictamen del Dr. E. Alvarez).

F.G. Dictamen 44035 del 11/05/2007. Sala I. Expte. N° 22610/06. "Cosatti, Gabriel Oscar c/ Control y Seguridad S.A. y otro s/ Accidente-Ley 9688".

ACCIDENTES DEL TRABAJO. Ley aplicable. Accidente *in itinere*. Ley 24.557

El hecho de que, en el caso, se hubiese planteado la inconstitucionalidad de la ley 24557, carece de la trascendencia atribuida porque la invalidez de la norma remite a la posibilidad de efectuar un reclamo en los términos del Derecho Común sólo cuando este ordenamiento declara resarcible el hecho traumático, y no en supuestos en los que se trata de un infortunio en el trayecto.

F.G. Dictamen 44035 del 11/05/2007. Sala I. Expte. N° 22610/06. "Cosatti, Gabriel Oscar c/ Control y Seguridad S.A. y otro s/ Accidente-Ley 9688".

DESPIDO. Acto discriminatorio. Ley 23592. Nulidad del despido. Reinstalación

Fundada la decisión de la *a quo* en la ley 23592, esta norma, a diferencia del art. 47 de la ley 23551, va mucho más allá y "permite" dejar sin efecto el acto discriminatorio (cfr. art. 1) y en su carácter de ordenamiento jurídico específico destinado a conjurar



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

las conductas discriminatorias, prescribe la posibilidad cabal de declarar la ineficacia del acto reprochable, que estaría equiparado, en alguna medida, al acto jurídico de objeto prohibido (art. 953 C.C.) y que, si responde al ejercicio de un derecho podría ser asimilable, incluso, a la figura del abuso que incorpora la ley 17711, art. 1071 del citado Código. En el caso, se declaró la nulidad de los despidos y ordenó la reincorporación de los demandantes en razón de la rebeldía de la demandada y con fundamento en la ley 23592.

F.G. Dictamen 44043 del 15/05/2007. Sala II. Expte. 29545/2006. "Alvarez Maximiliano y otros c/ Conco - sud S.A. s/ Acción de Amparo".

PLENARIOS CONVOCADOS

"AGUIRRE, Olga M. c/CONSOLIDAR A.F.J.P. S.A. s/Dif. Salarios" (Expte. N° 5731/2003 – Sala VIII), convocado por Resolución de Cámara N° 5 del 20/3/2007.

Temario: "En el marco del artículo 108 de la L.C.T., el derecho del promotor de una A.F.J.P. a la comisión por afiliación ¿se genera a partir de la aprobación por la autoridad de Superintendencia (S.A.F.J.P.)?"

"VANADIA MEDINA, Leda R. c/CAJA DE SEGUROS DE VIDAS.A. s/seg. de vida obligatorio". (Expte. N° 11060/2004 – Sala III), convocado por Resolución de Cámara N° 34 del 14/12/2006.

Temario: "A partir de la fecha de entrada en vigencia del decreto 1.158/98 ¿es aplicable, respecto de los agentes jubilados o ex agentes de la administración pública, el capital básico obligatorio mínimo de \$380 establecido por el art. 10 del decreto 1.158/80 y la Res. 1.076-P-91?"

"ESCALERA, Orlando y otros c/ Aceros Zapla S.A. s/ diferencias de salarios" (Expte. N° 8.006/2004 – Sala II), convocado por Resolución de Cámara N° 3 del 23/2/2007.

Temario: "La declaración de la Dirección Provincial de Trabajo de la Provincia de Jujuy mediante Resolución N° 161/2001 en el sentido de que una tarea es penosa, riesgosa y/o determinante de vejez o agotamiento prematuro, dirigida a regir el ámbito previsional en los términos del decreto 4.257/68, ¿se aplica también como declaración de insalubridad en el marco del artículo 200 L.C.T.?"

"TARTAGLINI, Gustavo Mario c/ LA PAPELERA DEL PLATA S.A. s/ despido" (Expte. N° 12.403/2005 – Sala VII), convocado por Resolución de Cámara N° 9 del 9/5/07.

Temario: "¿Está sujeta al recargo previsto por el art. 16 de la ley 25.561 la indemnización por vacaciones no gozadas regulada por el art. 156 L.C.T.?"

PLENARIOS DICTADOS

"CASADO, Alfredo Aníbal c/ Sistema Nacional de Medios Públicos s/ despido" (Expte. N° 14.506/2003 - Sala VI), convocado por Resolución de Cámara N° 14 del 16/8/2006.

Doctrina: "El recargo previsto en el artículo 2° de la ley 25.323 no se aplica, en las relaciones regidas por la ley 12.908, a las indemnizaciones dispuestas en el artículo 43, incisos b) y c), de esta última ley. Asimismo, tampoco se aplica a la indemnización dispuesta en el inciso d) del mismo artículo".

"BUSQUIAZO, Guillermo E. c/GATE GOURMET ARGENTINA S.A. s/Despido". (Expte. N° 20829/2004 – Sala IV), convocado por Resolución de Cámara N° 35 del 14/12/2006.

Doctrina: "Para el cálculo del recargo dispuesto por el art. 16 de la ley 25.561 corresponde incluir la sanción establecida por el art. 80 L.C.T. último párrafo (texto según art. 45 de la ley 25.345)"



| | |
|--|-------------|
| ABOGADOS LABORALISTAS | |
| ESTUDIO | |
| FERRARI | KIEL |
| Y ASOCIADOS | |
| Alejandro Raúl Ferrari Pablo Gustavo Kiel | |

RELACIONES LABORALES DE CONFIGURACIÓN DUDOSA. PROFESOR DE GOLF Fallo Comentado: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Sala V. "Muller Pablo Alberto c. Tinacris S.A. s/despido". Sentencia N° 68.428 del 12/5/2006

→ LAURA ETEL PAPO

1. La prestación profesional del actor –profesor de golf– que dictaba clases en una cancha de golf en un predio ubicado dentro del establecimiento de la accionada, con un régimen horario de gran elasticidad y percibiendo una retribución mediante el sistema de facturación bajo la denominación de honorarios, no es óbice para considerar que en la especie existió un contrato de trabajo.
2. Las notas descriptivas de una locación de servicios de un profesional de golf no son incompatibles con la subordinación jurídica que se reputó existente y con la efectiva incorporación del actor a la organización de medios del establecimiento de la demandada. Además en la especie rige la presunción del art. 23 de la L.C.T.
3. Si bien es cierto que muchos de los alumnos eran propios del actor, no menos lo es que otros iban al club a aprender y tomar clases, servicio que dicho establecimiento brindaba a través del actor, por lo que atendiendo a ello y sumado al recorrido que debía hacer de la cancha controlando que todo estuviera en orden, así como organizar las salidas, officiar de starter, organizar los torneos, cobrar el green fee, puede concluirse válidamente acerca de la existencia del vínculo laboral.

C.N.A.T. Sala V. "MULLER Pablo Alberto c. TINACRIS S.A. s/despido".
Sentencia 68.428 del 12/5/2006.

En el caso analizado se dirime la situación de un profesor de golf que dictaba clases en una cancha de golf en un predio ubicado en la localidad de Los Cardales con un régimen horario de gran elasticidad y percibía una retribución mediante el sistema de facturación.

La Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo luego de un análisis de los hechos y la prueba incorporada, tiene por acreditado que el actor daba clases de golf en la cancha "La Orquídea" –Los Cardales, Partido de Exaltación de la Cruz, Pcia. de Buenos Aires–, explotada por la demandada de autos TINACRIS S.A.; que cuando no estaba dando clases asistía respecto de cualquier duda o consulta sobre el desarrollo del juego; daba indicaciones al personal de mantenimiento acerca del estado de la cancha, tees, bunkers, y demás elementos que hacen a dicho deporte; cobraba el green fee –en el recibo constaba el nombre del club y el monto–; las clases eran pagadas personalmente a él; oficiaba de árbitro dirimente en caso de interpretación del reglamento o de alguna circunstancia que se les presentaba a los jugadores. Refiere –conforme la pericial contable producida que la firma TINACRIS S.A.– que ésta no registra personal bajo relación de dependencia y que en el caso del actor facturaba en calidad de autónomo por sus servicios como profesional de golf. Del análisis de las facturas surgen conceptos tales como asesoramiento y movilidad, comisiones sobre green fees, comisiones sobre cuotas abonadas, handicaps, viáticos, ventas tubos pelotas de golf.

El Tribunal advierte que las notas descriptivas de una locación de servicios de un profesor de golf no son incompatibles con la subordinación jurídica que reputa existente y con la efectiva incorporación del actor a la organización de medios del establecimiento de la demandada. Resalta que la elasticidad horaria así como la percepción de una retribución mediante el sistema de facturación no resultan óbice para considerar que en la especie existió un contrato de trabajo. Meritúa que sin perjuicio de los alumnos propios, muchos otros acudían al Club La Orquídea a aprender y tomar clases de golf, servicio que dicho establecimiento brindaba a través del actor quien debía recorrer la cancha y controlar que todo estuviera en orden. Destaca la plena vigencia de la presunción del art. 23 de la L.C.T. y concluye que existió vín-

culo laboral entre las partes –confirmando así lo decidido en primera instancia–, no así por el desempeño en el pro-shop por tratarse de una explotación a su propio cargo y riesgo.

La sentencia trata uno de los temas más importantes para el Derecho del Trabajo: la noción de relación de dependencia, en cuanto ésta determina el campo de aplicación de esta rama del derecho. La dependencia fue definida como el “status jurídico en que se encuentra el trabajador incorporado a una empresa (total o parcialmente ajena) que aporta su capacidad de trabajo para alcanzar los fines de ésta, cediendo de antemano la disposición del producto final logrado, por lo que se hace ajeno a los riesgos y en virtud del cual recibe una remuneración y acta órdenes o instrucciones que se le imparten en pos de la organización dispuesta por el empresario”.

El vínculo subordinado creado por el Derecho del Trabajo clásico contemplaba inicialmente como sujeto al trabajador industrial hiposuficiente para negociar con el empleador, la diferencia económica provocaba unilateralidad contractual del patrón a la hora de mantener o modificar las condiciones del empleo y entonces, ante el desequilibrio económico se creaba un desequilibrio jurídico que resultaba compensado por la legislación protectoria del trabajador. En este sentido el concepto de trabajador trató inicialmente de basarse en un equilibrio dinámico entre la figura social típica de individuo subprotegido social y económicamente, y una construcción jurídica por encima de esos rasgos sociales como prototipo de trabajo dependiente.

El transcurso del tiempo permitió pasar de un trabajador en condiciones de hiposuficiencia económica y social a un concepto construido sobre otro dato: cómo se trabaja, y de esta forma se pasó a concebir una nueva categoría de trabajador más amplia y general. En estas condiciones para deslindar las fronteras de la subordinación ya no se califica a quien necesita protección social sino que todo depende de cómo y en qué condiciones se trabaja. La tradición jurídica de mirar “el cómo de la prestación deducida en el contrato de trabajo subordinado” en vez mirar “el sujeto protegido necesitado”, permite el robustecimiento del Derecho Laboral en cuanto se expande a todas aquellas actividades prestadas en relación de dependencia, dejando de ser el derecho de los obreros o empleados para convertirse en el derecho común de toda relación laboral.

Los conceptos clásicos de subordinación técnica, jurídica y económica en que se desmembraba la relación de dependencia para su estudio han sufrido importantes cambios. La noción física de subordinación, dominante en nuestra cultura jurídica durante todo el siglo XX, se traduce en un sistema de indicios constituidos formalmente por signos externos y materiales, que son fácilmente perceptibles por quien deba calificar la relación, y que básicamente se acopian de modo tal, que en número

suficiente justifican en forma simple la calificación laboral del caso en examen.

La modificación objetiva de las condiciones de trabajo de las personas significó el fin del concepto “subordinación” como lo hemos conocido hasta ahora, dando paso a la dependencia económica, la ajenidad o incluso, a una nueva noción de la subordinación, menos física y más funcional. Actualmente existen vínculos sin una subordinación precisa donde la especificidad y autonomía técnica de cada trabajador adquiere una importancia singular que trasciende el marco de la noción clásica, en los cuales resulta difícil determinar la existencia o no de una relación de dependencia, llamados por la doctrina “relaciones laborales de configuración dudosa”, “zonas grises” como el caso en examen.

Si bien la L.C.T. no define la relación de dependencia, no es menos cierto que el proceso de calificación de trabajador dependiente que resultaba simple y evidente perdió vigencia. Ante ello se impone la necesidad de utilizar la “técnica de haz de indicios” que consiste para el juez en proceder a una evaluación de un conjunto de la relación de trabajo que debe calificar (modalidades de la remuneración, propiedad de los medios de producción, organización del tiempo, tipos de intensidad de los controles ejercidos entre otros) y en examinar si existe un número suficiente de indicios de una relación de autoridad. Lo particular de esta técnica es que ninguno de esos indicios puede ser considerado por sí mismo como determinante. (Supiot, 1999:145). La jurisprudencia de buena parte de los países occidentales ha dado amplia acogida a la técnica de haz de indicios, entendiendo por regla general que la subordinación jurídica más que un concepto cerrado y excluyente corresponde a un tipo abierto e inclusivo. En nuestro país es propuesta por muchos iuslaboralistas para encontrarse –al decir de Ojeda– con “humo, color y olor de laboralidad”.

El caso que nos ocupa plantea una de esas situaciones límite en que la subordinación jurídica resulta delimitada por la circunstancia de que el trabajador no estuvo sometido a órdenes impartidas por la demandada, se

MÉDICOS LEGISTAS

Dra. Marcela Elffman
MN 72923

Dr. Silvio Muraca
MN 70390

- Asesoramiento prejudicial.
- Riesgo judicial.
- Redacción de puntos de pericia.
- Impugnaciones.

E & M CONSULTORÍA MÉDICO LEGAL

Bartolomé Mitre 1371 1° B CABA TE: 4372-0498
15-5476-3369 15-4411-5053

desempeñó con un régimen horario de gran elasticidad y percibió una retribución mediante el sistema de facturación; factores que en algunas ocasiones son utilizadas para disimular la existencia de relaciones de trabajo.

Una noción usada para hablar de la laboralidad es la de saber si el trabajador se integra a un servicio organizado, donde se dispone de tiempo, lugar y medios. Evidentemente el Tribunal aplicó la técnica de haz de indicios y utilizó la noción de "incorporación a la empresa ajena" como fundamento de la existencia de contrato de trabajo. Esta noción que aparece tal vez como novedosa ante la modificación del molde clásico de subordinación, ya fue delineada por el maestro Krotoschin quien expresó que "el hecho que el trabajador dependiente normalmente se incorpora a un establecimiento extraño, lleva consigo y determina el carácter de trabajador heterónimo. Por eso la incorporación del trabajador adquiere tanta importancia para la existencia de la relación de trabajo. Ni el locador de servicios, ni el de obra ni el mandatario, se integran físicamente a una unidad laboral ajena. Mantienen por lo menos la independencia de su conducta personal, que el trabajador dependiente en mayor o menor grado subordina al mecanismo de la empresa".

La jurisprudencia redimensionó la distinción entre obligación de medio y de resultado, desde la constatación de que puede revestir más interés para la calificación jurídica, el hecho que el trabajador ha comprometido una mera actividad por sobre un resultado final, cuanto el hecho de que la actividad, cualquiera que sea, venga prestada en una posición de subordinación respecto de quien es propietario de la empresa, y en cuanto tal pueda organizarla y dirigirla a su voluntad.

El fallo otorga relevancia al hecho de que la prestación haya sucedido dentro del establecimiento y que exista adecuación entre los servicios prestados por el actor –impartía clases de golf– y la actividad propia de la demandada –explotaba una cancha de golf– en beneficio de ésta y cumplidos de acuerdo a las propias disposiciones y conveniencias. Resultaría impensable que dentro del ámbito de control inmediato del empleador pueda alegarse ausencia de las manifestaciones clásicas del poder de dirección, que a su vez expresa la subordinación jurídica. En el caso se evidencia a través del recorrido que debía hacer Muller de la cancha de golf, controlando que todo estuviera en orden, organizando torneos y eventos, cobrando el gran fee, todo ello sin perjuicio del dictado de las clases a los alumnos propios.

Pone énfasis en la presunción del art. 23 de la L.C.T., la que juega con mayor rigor tratándose de una prestación que se realiza en el establecimiento y en una tarea que hace a la actividad normal y específica del que recibe los servicios.

Resulta interesante cómo excluye del ámbito laboral la actividad del accionante referente al negocio de venta

de productos de golf –pro shop–. Aquí se evidencia con claridad las condiciones de aplicación de la presunción que incluye los supuestos de calificación errada –de buena o mala fe– y excluye de su ámbito los casos en que el prestador sea un empresario.

El pronunciamiento asigna importancia al principio jurídico de "primacía de la realidad" según el cual en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de la documentación o acuerdos, debe darse preferencia a lo que surge en el terreno de los hechos, principio que contribuye a la finalidad protectoria del derecho del trabajo. Aplica este principio en cuanto considera la relación habida como laboral, pese a que el actor percibiera una retribución con la denominación de honorarios. Amerita el trabajo que ha motivado los pagos respectivos y la forma como dicha labor fue cumplida; las facturas emitidas por el actor y los conceptos allí consignados que no resultaron óbice para la calificación del vínculo, sino que por el contrario fueron reveladores de la continuidad de los servicios.

Fija como pauta el criterio objetivo según el cual no será la condición de cada persona sino las características del trabajo que realiza lo que determina la aplicación del Derecho del Trabajo. El trabajo humano dependiente implica una incorporación del trabajo a la estructura empresarial organizada por el sujeto empleador, asumiendo los riesgos y beneficios del trabajo incorporado. La ajениdad se constituye en un factor operativo de primordial importancia en el campo laboral para distinguir entre prestaciones dependientes y autónomas.

Estamos frente a un nuevo mundo del trabajo en cual aparece insuficiente la noción física de subordinación para calificar las relaciones que merecen la protección del derecho del trabajo. Ello obedece a las nuevas formas organizativas del trabajo, especialmente a la denominada descentralización productiva que produce un debilitamiento de la dirección convirtiendo a parte de los trabajadores en prestadores de servicios con el título de autónomos (parasubordinados), y a los nuevos espacios de autonomía para los trabajadores en cuanto a la ejecución del trabajo, de modo tal que el poder empresarial se ejerce de forma diferente: mediante una evaluación de resultados y no de obligaciones de medios.

En este nuevo escenario laboral los jueces tienen la posibilidad de avanzar en una noción que responda de mejor manera a las nuevas realidades productivas, y crear una nueva noción funcional de la subordinación que se corresponda con la dirección que un sujeto de derecho, denominado empleador efectúa de la actividad que coordinadamente ejecuta otro para él, quien se incorpora en forma continuada a la esfera productiva que controla el primero. Esto se manifestará en una serie de indicios vinculados más que a hechos físicos y espaciales (instrucciones, control directo, horario fijo, trabajo en lugar de la empresa) a

determinados grados de cooperación mutua entre las partes, tales como la fijación de la modalidad productiva a ser ejecutada por el trabajador, la propiedad de la infraestructura utilizada. De este modo la técnica de indicios se ve enriquecida por la concurrencia de nuevos indicios que responden a la idea de coordinación y producción.

Vemos cómo el sistema indiciario agrega a los tradicionales indicios físicos de la subordinación dominantes en nuestra jurisprudencia ,nuevos indicios de control funcional y productivos que se corresponden con la fijación de un marco disciplinario dentro de una relación jurídica de servicios; control directo y pleno de la planificación y modalidad productiva donde se inserta el trabajador más allá de la existencia del control físico directo o de órdenes concretas; ajenidad en la prestación de los servicios entendida como ajenidad en los riesgos, en los medios de producción y en el mercado; exclusividad de los servicios prestados por el trabajador.

La recepción de esta noción condujo a tribunales europeos a sostener que el elemento caracterizante del trabajo subordinado es el vínculo de la subordinación, en-

tendido como inserción del trabajador en la organización de la empresa en modo continuado y sistemático más que como ejercicio de una constante vigilancia del empleador sobre lo que ha hecho el trabajador, mientras tiene un valor subsidiario otros elementos, como la modalidad de la prestación, la forma de la compensación y la observancia de un determinado horario (Corte de Casación de Italia, sentencia 9606 del 1/10/1997). Esta noción de subordinación con los alcances reseñados es la que utilizó la Cámara en el presente para calificar como dependiente la relación habida entre las partes, y es el criterio utilizado a lo largo de sus pronunciamientos en aquellas relaciones laborales de configuración dudosa.

El fallo en análisis permite concluir que frente a supuestos en los cuales exista discrepancia sobre la naturaleza del vínculo cuando éste se evidencia difuso, no corresponde sumar matemáticamente las notas tipificantes de la relación ni partir de premisas fijas. Resulta apropiado analizar cada caso en particular y utilizar la técnica del haz de indicios con los alcances reseñados para distinguir entre situaciones dependientes y autónomas. ♦

SUBORDINACIÓN LABORAL. EL DEPORTISTA AMATEUR. Un caso dudoso de dependencia. Comenarío a fallo.

→ LILIANA N. GONZÁLEZ

Hechos: La demandada apela la sentencia de la juez de primera instancia quien acogió el reclamo del actor, árbitro de básquet, con fundamento en que de las constancias de autos resulta la existencia de la relación laboral invocada pues aquél debió someterse a las pautas reglamentarias y organizativas establecidas por la demandada. La alzada revocó el fallo apelado.

1. El amateurismo –en principio– pone al desempeño del accionante como árbitro fuera del ámbito del derecho laboral, pues la finalidad esencial del llamado “amateurismo”, es la práctica del deporte por gusto, recreación o placer, vale decir de manera desinteresada y gratuita, lo cual diferencia al jugador o árbitro aficionado del profesional que utiliza su capacidad deportiva como medio habitual de vida y con un fin de lucro.
2. La circunstancia de que la actividad del actor como árbitro estuviera sujeta a un marco disciplinario no es índice de la existencia de un vínculo subordina-

do de trabajo, pues el acatamiento de todas estas directivas no es sino también consecuencia de las particularidades de la actividad deportiva. Lo relevante es que en el caso no existe dependencia económica, aún cuando el accionante percibiera una compensación sin rendición de gastos por cada partido arbitrado.

3. El actor se desempeñó como árbitro de basquetbol dentro de la organización brindada por la demandada que lo instruía, lo evaluaba, lo calificaba y le asignaba los partidos a dirigir, no estando discutido que por tales arbitrajes el actor percibía una suma de dinero previamente establecida en retribución de los servicios de arbitrajes prestados. Los argumentos de la demandada no resultan por sí solos eficaces para desvirtuar la presunción que al respecto prevé el art.23 LCT en especial teniendo en cuenta que los servicios en cuestión eran prestados en el marco de la organización de la accionada y bajo su dirección y control. (Del voto en disidencia del Dr. Guibourg).

FALLO COMENTADO: CNAT. Sala III Sentencia Nro. 85.728. Causa Nro. 5222/01 “Escola Norberto Carlos c/ Federación Regional de Básquetbol de Capital Federal s/ despido”

En el caso bajo análisis se zanja la situación de un árbitro de básquet, quien sostuvo en la demanda haber trabajado en relación de dependencia de la Federación Regional de Básquetbol de Capital Federal. La Juez de Primera Instancia acogió el reclamo con fundamento en que de las constancias de autos resultaba la existencia de aquella, pues el actor debió someterse a las pautas reglamentarias y organizativas establecidas por la demandada y donde no se encontraba controvertido que para acceder a la categoría de árbitro, se requería del cumplimiento de un curso obligatorio que era dictado por la Federación demandada, quien también debía aprobarlo para poder categorizar a incluir a los árbitros en el ranking de donde eran elegidos para dirigir los partidos por el colegio de árbitros, órgano que depende de la accionada; que los árbitros estaban obligados a usar la vestimenta y el escudo o distintivo que le otorgaba la Federación y a concurrir a las charlas o conferencias que se dictaban en la clínica de básquet; que aquella fijaba los aranceles que percibían los árbitros por cada partido conforme a la categoría del encuentro, que si bien recibían los aranceles directamente de los clubes, ante la falta de pago respondía la accionada; que los aranceles eran publicados en un boletín interno de la Federación y que ésta estaba autorizada para sancionar a los árbitros o jueces a través del tribunal de disciplina en todo los supuestos de incumplimiento de las reglamentaciones

La Sala III de la CNAT, con voto de la Dra. Porta, a la que adhiere el Dr. Eiras, luego de analizar los hechos y la prueba colectada considera procedente el recurso de apelación interpuesto por la Federación demandada y revoca la sentencia, estimando que se encuentra demostrado que la prestación personal del accionante se realizó en el marco de una actividad deportiva que se rige por los principios del amateurismo. Expresa que éste, en principio pone el desempeño del accionante como árbitro fuera del ámbito del derecho laboral, pues la finalidad esencial del llamado “amateurismo” es la práctica del deporte por gusto, recreación o placer, vale decir de manera desinteresada y gratuita, lo cual diferencia al jugador o árbitro aficionado del profesional que utiliza su capacidad deportiva como medio habitual de vida y con un fin de

lucro dado que en este supuesto se configura un contrato de trabajo especial. Opina que la vinculación deportiva amateur presenta notas comunes con las que constituye la sustancia de cualquier contrato laboral oneroso, pues en ambos casos se está en presencia de una prestación personal e insustituible a cargo de quien realiza la actividad o presta el servicio, ya que el objetivo esencial de la actividad deportiva es superar las mayores marcas o bien lograr la victoria en los juegos de competición, lo cual exige al jugador, atleta, deportista o árbitro todo su esfuerzo físico y psíquico y por otro lado, tanto su voluntad como su libertad quedan sometidas por su propia decisión y acatamiento, a los límites determinados por la reglamentación deportiva y por la institución para la cual se desempeña, de lo cual deriva el ejercicio de potestades disciplinarias por parte del club contratante y también por la asociación o federación que nuclea a los deportistas, todo lo cual a primera vista podría confundirse con la subordinación jurídica propia del contrato laboral oneroso. Destaca que la exclusividad, que es una nota que también exterioriza este tipo de subordinación, adquiere mayor relevancia en el ámbito deportivo, pues está vinculada la identificación del jugador, atleta o árbitro con la institución que representa y por consiguiente, por lealtad deportiva no podría defender la divisa de otra entidad. Agrega que no pueden considerarse pautas indicadoras de la existencia de un vínculo subordinado de trabajo el hecho de que el accionante debiera prestar su actividad como árbitro en las fechas y lugares determinados por la Federación demandada y arbitrar los partidos que le eran asignados y no otros distintos, pues ello hace a una cuestión organizacional de la Federación y se vincula con características peculiares de la actividad deportiva y asimismo, que los testimonios aportados a la causa demuestran que las pruebas físicas y cursos que debía realizar el demandante también respondían a las particularidades del quehacer deportivo, pues tales exigencias tienen por finalidad obtener mejores arbitrajes lo cual en definitiva, incide sobre la calidad del encuentro deportivo. Sostiene también la vocal preopinante que la circunstancia de que la actividad del actor como árbitro estuviera sujeta a un marco disciplinario (asistir a los entrenamientos, a los cursos, aceptar los arbitrajes asignados, asistir a los encuentros en el horario y lugar determinado por la Federación, vestir el uniforme impuesto por la entidad, respetar el reglamento) no es índice de la existencia de un vínculo subordinado de trabajo, pues el acatamiento de todas esas directivas no es sino consecuencia de las particularidades de la actividad de-

portiva, de la importancia del encuentro deportivo que deberá realizarse en un lugar especial designado de antemano con horarios, tiempo de duración y reglas prefijados en muchos casos por organismos deportivos internacionales a los cuales esta adherida la entidad demandada, siendo el régimen disciplinario de premios y castigos, propio del quehacer deportivo pues mediante recompensas se pretende estimular a los mejores y por otro lado se busca desalentar a quienes no aportan todo de sí, en aras de la excelencia de la competencia.

Para la Juez, lo relevante es que en el caso en análisis no existe dependencia económica, aún cuando el accionante percibiera una compensación, sin rendición de gastos, por cada partido arbitrado. Sostiene que no pueden calificarse como remuneraciones las sumas que pagaban en concepto de viáticos los distintos clubes locales que participaban en los partidos que dirigían los árbitros, pues solo constituyen una compensación por los gastos y pérdidas que el arbitraje ocasiona a quien lo realiza. Asimismo señala que no puede considerarse que el cobro del arancel por parte de los árbitros signifique la percepción de remuneración en los términos de la LCT., ya que se colocaría en un primer plano el interés patrimonial, claramente secundario respecto del deportivo, especialmente en el área del amateurismo que es la zona de actuación de la entidad demandada. Además entiende que no existe dependencia económica pues está demostrado que entre los requisitos para ser aspirante está tener una actividad rentada, en concreto tener "medio lícito de vida, empleo, oficio, profesión, renta, etc.

A mayor abundamiento la Juez valora que los árbitros abonaban un arancel, una licencia habilitante y un derecho de examen para poder actuar como tales y hacían un curso a su costa, todo lo cual descarta la existencia de dependencia económica, nota propia del vínculo laboral que se da cuando quien no posee otro medio de subsistencia que su fuerza de trabajo, debe enajenarla a favor de un empresario a cambio de una remuneración. Que en el caso, la ausencia de dependencia económica resulta tanto del hecho que el árbitro contara con un oficio profesión o actividad rentada, ajena al arbitraje, como de que debiera abonar una licencia anual para estar incluido en la nómina y también señala que de las constancias de autos no resulta que la entidad demandada actuara movida por el afán de lucro al organizar los encuentros de básquetbol pues el actor no logro acreditar que éste como deporte o como espectáculo reportara utilidades económicas a la entidad accionada.

El fallo tiene la disidencia del Dr. Guibourg, quien expresa que el deporte amateur se distingue del profesional en que quien lo practica lo hace como un juego, una distracción o por la satisfacción personal de quien en él participa y se diferencia del deporte meramente aficionado u ocasional en que quienes a él se dedican lo hacen con especial constancia y en el marco de un sistema que organiza y reglamenta los torneos y las competencias en las que ellos participan. Sostiene que la dedicación requerida por el deporte amateur justifica muchas características contractuales por las que el deportista se somete a obligaciones y disciplinas bastantes exigentes, entre las que se cuenta la necesidad de entrenarse con asiduidad y a sanciones en caso de incumplimiento. El hecho de que la organización del deporte amateur cuesta dinero explica que los clubes perciban ingresos a cambio de permitir la entrada a los partidos, autorizar la transmisión de las competencias por televisión o incluir propaganda en la vestimenta y el costo que la práctica del deporte tiene para el deportista puede justificar que el club proporcione transporte, ropa deportiva, asistencia médica. También entiende que el premio instituido tenga un valor económico, pero el límite de esa justificación está donde termina la cobertura de gastos y empieza la retribución de la labor deportiva propiamente dicha. Destaca que el deporte amateur es por definición, una actividad ajena a la fuente normal de ingresos del deportista, que dedica a esa actividad el tiempo y el esfuerzo de los que pueda disponer después de proveer a su propio sustento por otra vía y que, si se admitiera una retribución como complemento de otros medios de vida del deportista, eso equivaldría a contratar un trabajo de tiempo parcial. Señala que una cosa es que el ejercicio del deporte no irroque gastos al deportista y otra distinta es que el ejercicio del deporte deje al deportista alguna diferencia económica más o menos sistemática y permanente. Esta última práctica excede los límites originales del deporte amateur y sea cual fuere la calificación que esta práctica merezca en el ámbito deportivo, empieza a encajar en la definición de contrato de trabajo. Conforme la prueba recibida, propone confirmar el fallo de Primera Instancia, toda vez que el actor se desempeñó como árbitro de básquetbol dentro de la organización brindada por la demandada, que lo instruyó, lo evaluaba, lo calificaba y le asignaba los partidos a dirigir; que por tales arbitrajes el actor percibía una suma de dinero previamente establecida, no siendo a su juicio, insignificante la suma mensual percibida, además de señalar que los argumentos

dados por la demandada no resultan eficaces para desvirtuar la presunción del art. 23 de la LCT.

Ahora bien, el trabajo dependiente al servicio de otros, ha sido el hecho fundamental y el presupuesto básico de nuestra disciplina. La idea de "dependencia" es su nota distintiva, y ella se ha manifestado en la subordinación del trabajador respecto del empleador en sus tres facetas: la económica, técnica y jurídica. Se ha entendido que aquélla existe cuando una persona pone a disposición su capacidad de trabajo para participar en un sistema productor de bienes y servicios, a través de una organización empresaria total o preponderantemente ajena, percibiendo una remuneración por su tarea y bajo las órdenes e instrucciones que se le impartan. Pero debe destacarse que las características fundamentales del sistema tradicional de las relaciones del trabajo, por factores tales como el avance tecnológico, la globalización, etc han ido cambiando. Diversas circunstancias históricas provocaron la descentralización productiva y el nacimiento de nuevas formas de empleo, y con ello se han ido descomponiendo los rasgos predominantes de los valores normativos de la protección laboral.

Estas nuevas relaciones laborales, por cierto complejas, no han tenido correlato en la legislación sobre la materia y no siempre se observa con claridad cuando se debe considerar que existe relación laboral dependiente o autónoma, existiendo infinidad de fallos contradictorios en nuestros Tribunales.

Permanentemente en el derecho laboral se evidencia la necesidad de diferenciar entre uno y otro tipo de trabajo, encontrándose alcanzado el primero por aquella disciplina y el segundo por la civilista. Se trata de lo que se ha denominado zona gris o dudosa donde no cabe efectuar afirmaciones dogmáticas o atarse a precedentes parecidos, sino que debe desentrañarse la naturaleza de la relación, dependiendo ello del análisis de los hechos y de las circunstancias particulares del caso. Una misma actividad suele configurar a veces una locación de servicios y otras un contrato de trabajo.

Alguna de las tendencias doctrinarias han definido la dependencia dando prioridad a la sujeción económica en detrimento de la subordinación jurídica, pero se observa en la actualidad que puede existir vinculación sin subordinación precisa, como ocurre con las nuevas formas de organización productiva donde la especificidad y autonomía técnica de cada trabajador adquiere una importancia que trasciende el marco del concepto clásico.

Antonio Baylos¹ sostiene que en los ordenamientos europeos hay una tendencia a paliar la alternativa en-

tre trabajo autónomo y trabajo subordinado a través de la creación de una figura intermedia, que pueda ofrecer una graduación articulada del conjunto de los derechos y garantías que constituyen el estándar medio de tutela asignado al trabajador protegido por el Derecho del Trabajo. Expone como ejemplo típico al italiano que ha desarrollado la noción de la "parasubordinación" como lugar intermedio de nivel de protección entre el trabajador autónomo y el dependiente. Para autores como A. Martín Valverde, citado por Baylos, cobra relevancia lo que ha sido diagnosticado como "el discreto retorno" del arrendamiento de servicios, es decir la paulatina utilización de esa figura en supuestos de descentralización productiva, servicios profesionales y trabajos atípicos.

Un grupo de expertos coordinados por Alain Supiot² ha confeccionado un informe para la Comisión Europea, en el cual observaron importantes transformaciones en la práctica del poder en el seno de la empresa las que hacen más difícil la gestión del criterio de la subordinación. No obstante, entienden que ello no ha llevado a cuestionar el lugar central que ocupa el lugar de la subordinación en la caracterización jurídica del contrato de trabajo, pero reconocen que la utilización de este criterio cada vez resulta más compleja, haciendo cada vez más imprecisas las fronteras del trabajo por cuenta ajena. Observan que la tendencia general en la jurisprudencia ha sido evitar que la autonomía de que gozan algunos trabajadores en la ejecución de su trabajo permita excluirlos del campo de aplicación del Derecho del Trabajo, lo que ha llevado a una evolución de la noción jurídica de la subordinación. Reconocen que ésta no resulta únicamente, de la sumisión a unas órdenes en la ejecución propiamente dicha del trabajo, sino también de la integración del trabajador en una organización colectiva del trabajo, diseñada por y para otros. Tal ampliación del criterio de la subordinación hace que su manejo sea más inseguro y sobre todo más complejo. Por ello entienden que desde el momento en que un trabajador tiene una cierta autonomía en la ejecución de su trabajo, para caracterizar su contrato hay que comprobar si existen otros indicios que revelen su posible estado de subordinación. Es la técnica que llaman "haz de indicios", que se ha convertido en una característica común del Derecho del trabajo en los países europeos. Reconocen que dicha técnica no consiste en verificar que todos los indicios se encuentran en la situación analizada, sino por el contrario, en inducir de la unión de varios de ellos, la existencia de un vínculo de subordinación.

La sentencia bajo comentario analiza un caso de los que integran la llamada "zona gris" de la relación de dependencia, es decir la relación existente entre un árbitro de básquet amateur perteneciente a la Federación Regional de Básquetbol. El voto mayoritario, pese a reconocer que la actividad del actor estuvo sujeta a un marco disciplinario, valoró especialmente la falta de dependencia económica para tener por acreditada la relación laboral dependiente. Para ello, no consideró que la compensación por gastos y sin rendición de cuentas que percibía el actor pudiera ser considerada remuneración en los términos de la LCT. En cambio el Dr. Guibourg, para afirmar que aquélla sí existió, además de considerar reunidos los demás requisitos que tipifican la relación dependiente tuvo en cuenta, justamente, que la retribución mensual que percibía el actor como retribución por sus servicios de arbitraje no era insignificante y que dicha retribución descarta el carácter altruista de los servicios prestados.

Según Loup³ los deportes "son el conjunto de ejercicios físicos practicados lealmente y sin ánimo de lucro, con vistas a fines de diversión, de desarrollo armónico y de endurecimiento del cuerpo, para conseguir una victoria o para batir un récord...". Por ello generalmente se ha considerado como verdadero deportista al aficionado o amateur, en contraposición del deportista profesional que convierte la actividad deportiva en un medio de vida. Para así entenderlo, hacen la diferencian entre la actividad típicamente deportiva de la legalmente laboral. Pero hoy no puede sostenerse esta idea a rajatabla, por cuanto no siempre la práctica de un deporte reviste un espíritu lúdico. Máxime, que aquél concepto del deporte con el tiempo se fue desdibujando precisamente por la transformación que tuvo la actividad deportiva, en la que en numerosas ocasiones el deportista amateur se convierte en deportista profesional.

Conforme se observa, en la actualidad el amateurismo implica dedicar tiempo y esfuerzo, el cumplimiento de horarios en las prácticas y entrenamientos, la existencia de un marco técnico y disciplinario, percibiéndose en muchos casos sumas de dinero por su participación, las que no siempre son irrisorias, proporcionando a quien las realiza alguna diferencia económica (llámenselas viáticos, compensación por gastos, etc.). La práctica del deporte amateur, es a mi juicio uno de los más difíciles para distinguir la inclusión o exclusión de la dependencia laboral, lo que impone un análisis circunstanciado en cada caso a efectos de constatar si se dan las notas típicas de los arts. 21 y 22 de la LCT., las que han de ser valoradas conjuntamente con las presunciones previstas por el art. 23 del

mismo cuerpo normativo. Consecuentemente, al ser la legislación laboral de orden público, por sobre lo formal, debe analizarse la verdadera situación, más allá de la apariencia o nombre que le hayan dado las partes. Así lo ha entendido la SCBA el 9.11.77 Ac 23.767 al sostener que "en materia de derecho del trabajo, más allá de la apariencia que la accionada haya dado a la relación que uniera a las partes, lo que cuenta es la verdadera situación creada, sin que importe el nombre que las partes le hayan asignado, por ello, corresponde al juzgador, determinar en base a los hechos que considera probados, la naturaleza jurídica del vínculo sin que la apariencia real disimule la realidad".

De lo expuesto puede concluirse que en este mundo globalizado, donde se debate permanentemente sobre las nuevas relaciones de trabajo, y ante las posiciones antagónicas observadas en la doctrina y jurisprudencia de nuestros tribunales sobre trabajo autónomo/trabajo dependiente, deberá procurarse cambios en la legislación a fin de delimitar nítidamente ambos supuestos e incorporar al régimen de trabajo estas nuevas modalidades laborales que permitan esclarecer los aspectos involucrados en la relación de empleo. Quizá deberá morigerarse la noción de dependencia para adaptarla a los diversos contextos de la organización del trabajo, reconociendo algún tipo de protección laboral a modalidades de prestación de servicios que no encajan en el prototipo de contrato de trabajo. Tal como se concluyera en el informe Supiot⁴, se deberá ampliar el campo de aplicación del derecho laboral a algunos casos con el objeto de incluir otros tipos de contrato y relaciones laborales. Es decir ir hacia un derecho común del trabajo en el que algunas de sus ramas podrían adaptarse a la diversidad de las situaciones del trabajo, sea este subordinado o parasubordinado. ♦

Notas

1. BAYLOS, Antonio "Derecho del Trabajo: modelo para armar" p.68/69 Editorial Trotta, Madrid, España 1991
2. Supiot. Alain y otros "Trabajo y Empleo". Transformaciones del Trabajo y futuro del Derecho del Trabajo. Informe para la Comisión Europea. Pág.48/49 Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 1999.
3. Loup, Jean "Les Sports et le Droit" p.29, París, 1959 citado por Pérez Benito en "El contrato deportivo y sus derivaciones laborales" L.L. 1980-B, 869
4. Supiot Alain, ob. Citada pág.62.

LEGISLACIÓN

En esta sección se publican extractos de las leyes, decretos y resoluciones que se consideran más importantes en lo que se refiere al derecho del trabajo. Se efectúa 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 evita en esta sección análisis respecto de las normas para no generar confusiones entre el contenido de las mismas y su valoración.

1) LEY 26287 - MODIFICACIÓN DE LA LEY DE IMPUESTO A LAS GANANCIAS.

Publicado en el Boletín Oficial del 30 de agosto de 2007.

–Se sustituye el inciso b) del artículo 23 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, T.O.1997 y sus modificaciones, por el siguiente:

Inciso b) En concepto de cargas de familia siempre que las personas que se indican sean residentes en el país, estén a cargo del contribuyente y no tengan en el año entradas netas superiores a siete mil quinientos pesos (\$ 7.500), cualquiera sea su origen y estén o no sujetas al impuesto:

1. Ocho mil pesos (\$ 8.000) anuales por el cónyuge;
2. Cuatro mil pesos (\$ 4.000) anuales por cada hijo, hija, hijastro o hijastra menor de veinticuatro (24) años o incapacitado para el trabajo;
3. Tres mil pesos (\$ 3.000) anuales por cada descendiente en línea recta (nieta, nieta, bisnieta o bisnieta) menor de veinticuatro (24) años o incapacitado para el trabajo; por cada ascendiente (padre, madre, abuelo, abuela, bisabuelo, bisabuela, padrastro y madrastra); por cada hermano o hermana menor de veinticuatro (24) años o incapacitado para el trabajo; por el suegro, por la suegra; por cada yerno o nuera menor de veinticuatro (24) años o incapacitado para el trabajo.

Las deducciones de este inciso sólo podrán efectuarlas el o los parientes más cercanos que tengan ganancias imponibles.

–Se sustituye el tercer párrafo del inciso c) del artículo 23 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, T.O.1997 y sus modificaciones, por el siguiente:

El importe previsto en este inciso se elevará tres coma ocho (3,8) veces cuando se trate de las ganancias a que se refieren los incisos a), b) y c) del artículo 79 citado.

La reglamentación establecerá el procedimiento a seguir cuando se obtengan además ganancias no comprendidas en este párrafo.

–Las disposiciones de la presente ley serán de aplicación a partir del ejercicio fiscal 2007, rigiendo a partir del 1º de enero de 2007.

2) DECRETO 1145/2007 - DESIGNACIÓN DE JUEZ DE CÁMARA LABORAL.

Publicado en el Boletín Oficial del 3 de setiembre de 2007.

–Nómbrase JUEZ de la CAMARANACIONAL de APELACIONES del TRABAJO de la CAPITAL FEDERAL, SALAVIII, a la señora doctora Gabriela Alejandra VAZQUEZ.

3) DECRETO 1224/2007 - PRORROGA DE LA INDEMINIZACIÓN AGRAVADA POR DESPIDOS.

Publicado en el Boletín Oficial del 11 de setiembre de 2007.

–Declárase cumplida a condición prevista por el primer párrafo del artículo 4º de la Ley Nº 25.972

4) DECRETO 1345/2007 – ASIGNACIONES FAMILIARES

Publicado en el Boletín Oficial del 5 de octubre de 2007.

–ARTICULO 1º - Elévanse a la suma de PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01), los tope máximos de remuneración establecidos en el primer y segundo párrafo del artículo 3º y en el último párrafo del artículo 18 de la Ley Nº 24.714, dispuestos por el Decreto Nº 33 de fecha 23 de enero de 2007.

–ARTICULO 2º - Elévase a la suma de PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01) el tope máximo de haber establecido para los beneficiarios del SISTEMA INTEGRADO DE JUBILACIONES Y PENSIONES en el artículo 18, incisos i) y j.1), de la Ley Nº 24.714, dispuesto por el Decreto Nº 33 de fecha 23 de enero de 2007.

–ARTICULO 3º - Sustitúyense los incisos a), b), i) y j) del artículo 18 de la Ley Nº 24.714 y sus modificaciones, por los siguientes:

“a) Asignación por Hijo: la suma de PESOS CIEN (\$ 100) para los trabajadores que perciban remuneraciones desde PESOS CIEN (\$ 100) e inferiores a PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01); la suma de PESOS SETENTA Y CINCO (\$ 75) para los trabajadores que perciban remuneraciones desde PESOS DOS

MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01) e inferiores a PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01) y la suma de PESOS CINCUENTA (\$ 50) para los que perciban remuneraciones desde PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01) e inferiores a PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01).

b) Asignación por Hijo con Discapacidad: la suma de PESOS CUATROCIENTOS (\$ 400) para los trabajadores que perciban remuneraciones inferiores a PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01); la suma de PESOS TRESCIENTOS (\$ 300) para los trabajadores que perciban remuneraciones desde PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01) e inferiores a PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01) y la suma de PESOS DOSCIENTOS (\$ 200) para los que perciban remuneraciones desde PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01).

i) Asignación por Cónyuge del beneficiario del SISTEMA INTEGRADO DE JUBILACIONES Y PENSIONES: la suma de PESOS TREINTA (\$ 30) para los que perciban haberes inferiores a PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01). Para los beneficiarios que residan en las Provincias de CHUBUT, NEUQUEN, RIO NEGRO, SANTA CRUZ, TIERRA DEL FUEGO, ANTARTIDA E ISLAS DEL ATLANTICO SUR, LA PAMPA y el Partido de Carmen de Patagones de la Provincia de BUENOS AIRES, la suma de PESOS SESENTA (\$ 60) para los que perciban haberes inferiores a PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01).

j) Asignaciones por Hijo y por Hijo con Discapacidad de beneficiarios del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones:

j.1) Asignación por Hijo: la suma de PESOS CIEN (\$ 100) para los beneficiarios que perciban haberes inferiores a PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01); la suma de PESOS SETENTA Y CINCO (\$ 75) para los beneficiarios que perciban haberes desde PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01) e inferiores a PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01) y la suma de PESOS CINCUENTA (\$ 50) para los que perciban haberes desde PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01) e inferiores a PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01). Para los beneficiarios que residan en las Provincias de CHUBUT, NEUQUEN, RIO NEGRO, SANTA CRUZ, TIERRA DEL FUEGO, ANTARTIDA E ISLAS DEL ATLANTICO SUR, LA PAMPA y el Partido de Carmen de Patagones de la Provincia de BUENOS AIRES, la suma de PESOS CIEN (\$ 100) para los que perciban haberes inferiores a PESOS CUATRO MIL CON UN CENTAVO (\$ 4.000,01).

j.2) Asignación por Hijo con Discapacidad: la suma de PESOS CUATROCIENTOS (\$ 400) para los beneficiarios que perciban haberes inferiores a PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01); la suma de PESOS TRESCIENTOS (\$ 300) para los beneficiarios que perciban haberes desde PESOS DOS MIL CON UN CENTAVO (\$ 2.000,01) e inferiores a PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01) y la suma de PESOS DOSCIENTOS (\$ 200) para los que perciban haberes desde PESOS TRES MIL CON UN CENTAVO (\$ 3.000,01). Para los beneficiarios que residan en las provincias de CHUBUT, NEUQUEN, RIO NEGRO, SANTA CRUZ, TIERRA DEL FUEGO, ANTARTIDA E ISLAS DEL ATLANTICO SUR, LA PAMPA y el Partido de Carmen de Patagones de la Provincia de BUENOS AIRES, la suma de PESOS CUATROCIENTOS (\$ 400) cualquiera fuere su haber”.

–ARTICULO 4º - Acorde con lo establecido en el último párrafo del artículo 18 de la Ley Nº 24.714, la cuantía y rangos de las asignaciones familiares que corresponda abonar a trabajadores que desempeñen actividades en relación de dependencia en las provincias o localidades a que se refiere el segundo párrafo del artículo 3º de dicha Ley, ascenderá a los importes que para cada jurisdicción se fijan en el Anexo del presente Decreto.

–ARTICULO 5º - El presente Decreto tiene vigencia a partir del 1º de julio de 2007.

5) DECRETO 1346/2007 – JUBILACIONES.

Publicado en el Boletín Oficial del 5 de octubre de 2007.

–Incrementátanse en un DOCE CON CINCUENTA CENTESIMOS POR CIENTO (12,50%) los haberes de las prestaciones a cargo del Régimen Previsional Público del SISTEMA INTEGRADO DE JUBILACIONES Y PENSIONES, otorgadas o a otorgar por la Ley Nº 24.241 y sus modificatorias, por los anteriores regímenes nacionales y por las ex Cajas o Institutos provinciales y municipales de previsión cuyos regímenes fueron transferidos al ESTADO NACIONAL, con exclusión de aquellas prestaciones cuya movilidad esté sujeta a un procedimiento distinto al del Régimen Nacional de Jubilaciones y Pensiones. El mencionado aumento se liquidará a partir del 1º de setiembre de 2007 y se aplicará sobre los haberes mensuales percibidos al 31 de agosto de 2007, incluyendo, en los casos que corresponda, el suplemento por movilidad creado por el Decreto Nº 1199/04, incrementado por el Decreto Nº 764/06 y por el artículo 45 de la Ley Nº 26.198. Para los habe-

res que se otorguen a partir del 1º de setiembre de 2007, el incremento se liquidará como complemento sobre el haber inicial determinado de acuerdo a la normativa aplicable, hasta tanto la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (ANSES) establezca el modo de incluir el mismo, así como los otorgados con anterioridad por las normas mencionadas en el párrafo anterior, en la determinación del haber inicial, cuando corresponda.

–Establécese el haber mínimo de cada beneficio correspondiente a las prestaciones cuyo pago se encuentre a cargo del Régimen Previsional Público del SISTEMA INTEGRADO DE JUBILACIONES Y PENSIONES en la suma total de PESOS QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS CON VEINTE CENTAVOS (\$ 596,20) mensuales, que se liquidará a partir del 1º de setiembre de 2007, pasando a constituir el nuevo haber mínimo a todos los efectos legales.

–El incremento establecido en el artículo 1º y el haber mínimo fijado por el artículo 2º alcanza asimismo: 1.a los beneficios de los afiliados al Régimen de Capitalización, siempre que en su pago intervenga el Régimen Previsional Público, integrando las prestaciones de ambos regímenes para el cálculo de dicho haber mínimo, y 2.a los beneficios otorgados por aplicación del artículo 1º de la Ley Nº 25.994.

–Incrementátese, a partir del 1º de setiembre de 2007, el monto del haber máximo de las prestaciones otorgadas o a otorgar en virtud de las leyes generales anteriores y de la Ley Nº 24.241, a que refieren los incisos 1, texto según Decreto Nº 1199/04, y 3 del artículo 9º de la Ley Nº 24.463, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 1º y hasta tanto la Ley de Presupuesto determine el importe máximo a que se refiere el artículo 17 de la Ley Nº 24.241 y sus modificatorias.

–Modifícase a partir del 1º de setiembre de 2007, el límite máximo a que se refiere el artículo 9º de la Ley Nº 24.241 y sus modificatorias, para el cálculo de los aportes previstos en los incisos a) y c) del artículo 10 de la citada norma, el cual tendrá un monto equivalente a OCHENTA Y CUATRO CON TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO MILESIMOS (84,375) de veces el valor del módulo previsional (MOPRE).

–Déjase establecido que el total del haber de los beneficios que incluyen en su monto los Suplementos “Régimen Especial para Docentes” y “Régimen Especial para Investigadores Científicos y Tecnológicos” creados por los Decretos Nros. 137/05 y 160/05 respectivamente, se encuentran alcanzados por el incremento fijado por el artículo 1º.

6) DECRETO 1402/2007 – RENUNCIA DE JUEZ DEL TRABAJO.

Publicado en el Boletín Oficial del 12 de octubre de 2007.

–Acéptase, a partir del 1º de enero de 2008, la renuncia presentada por señora doctora Sara Nieves SILVA al cargo de JUEZ NACIONAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL TRABAJO DE LA CAPITAL FEDERAL, JUZGADO Nº 10.

7) RESOLUCION DE LA SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO 1378/2007 – CONTENIDO DE LOS DICTAMENES DE LAS COMISIONES MEDICAS.

Publicado en el Boletín Oficial del 25 de setiembre de 2007.

–Previo a la determinación del alcance y contenido de las prestaciones en especie, en los dictámenes emitidos por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales y la Comisión Médica Central deberá consignarse:

a) La identificación del motivo de las divergencias y su correspondiente respuesta fundamentada.

b) La identificación diagnóstica, con el mayor grado de desagregación posible, sobre la base del examen médico efectuado y las constancias aportadas a las actuaciones administrativas, poniendo especial atención en la secuela que a criterio de la Comisión Médica Jurisdiccional o la Comisión Médica Central resulte pasible de mejoría.

c) La definición y enunciación taxativa de todas aquellas lesiones evidenciadas que no tengan nexo causal con el siniestro denunciado.

–Las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (A.R.T.) deberán realizar la citación al trabajador damnificado dentro de las VEINTICUATRO (24) horas de recepcionado el dictamen de la Comisión Médica Jurisdiccional o la Comisión Médica Central que determinó el contenido y alcance de las prestaciones en especie para su tratamiento. En relación con lo que dispone el inciso c) del artículo 1º de la Resolución del MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL (M.T.E.y S.S.) Nº 52 de fecha 29 de enero de 2003, las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (A.R.T.) deberán comenzar a otorgar las prestaciones en especie determinadas en los dictámenes de la Comisión Médica Jurisdiccional o la Comisión Médica Central en un plazo que no podrá exceder los DIEZ (10) días corridos desde la notificación del dictamen, debiéndose arbitrar los medios necesarios para garantizar la provisión del tratamiento.

Cómo mi padre perdió su empleo

-----> por Fred Muratori¹

A la edad de sesenta años y faltándole muy pocos años para jubilarse, mi padre perdió su empleo. La mayor parte de su vida laboral había dirigido un pequeño departamento de impresión en una fábrica de caucho de Connecticut que durante muchos años había sido propiedad de B. F. Goodrich. Pero luego la empresa se vendió a un excéntrico hombre de negocios del Medio Oeste de los Estados Unidos, famoso por citar las Sagradas Escrituras con la misma facilidad con que soltaba improperios. Nadie se sorprendió cuando la empresa empezó a perder dinero rápidamente. Por suerte, mi padre pudo ir escapando a los sucesivos despidos y, debido a que la dirección siempre iba a necesitar formularios, papel y sobres impresos, él dio por sentado que su buena estrella continuaría durante más tiempo.

Pero la noche del 1 de marzo de 1975 tres hombres armados y con los rostros cubiertos por pasamontañas se presentaron en la planta, secuestraron al vigilante nocturno y a un guardia de seguridad y les abandonaron, atados y con los ojos vendados, en un almacén de maderas que quedaba a muchos kilómetros de allí. Los intrusos habían colocado varias bombas y, hacia la medianoche, la fábrica voló en pedazos. La explosión hizo temblar las aceras y destrozó cristales en las dos márgenes del río Housatonic. No hubo muertos, pero a la mañana siguiente cerca de mil trabajadores se encontraron en la calle. A pesar de que los enmascarados reivindicaron el atentado diciendo que pertenecían a una organización radical de izquierdas, una investigación del FBI reveló que el responsable era el propietario de la compañía, quien había contado con la ayuda de su consejero, un hombre también extraño que decía ser vidente. La pareja pretendía detener el deterioro financiero cobrando el seguro del edificio. Aunque la investigación fue rápida, no lo fue, sin embargo, el juicio que vino a continuación, y la pensión de mi padre quedó congelada durante varios años.

Yo estaba fuera, en la universidad, cuando me llamó para comunicarme la increíble noticia. La comunidad estaba totalmente anonadada. Aquella zona tenía

ya uno de los mayores índices de desempleo del estado. La mayoría de la gente había vivido en el valle del Housatonic durante toda su vida. ¿Dónde iban a encontrar trabajo? Mi padre odiaba la simple idea de cobrar el paro. Aquello contradecía su idea de cómo debía ganarse la vida una persona honrada. Si había podido encontrar trabajo en su adolescencia cavando zanjas durante la Gran Depresión, Dios sabía que volvería a encontrar otro ahora.

Mi padre se había cuidado siempre mucho y su aspecto era todavía el de un hombre de cuarenta y pocos años. Tenía el pelo abundante y ondulado, color azabache, como Fred Mac Murray en *Perdición*, y apenas tenía canas. Solía hacer abdominales a diario y no tenía barriga. Nadie le echaba los años que tenía. Estudió las ofertas de trabajo con auténticas ganas, teniendo en cuenta todas las posibilidades, desde vigilante nocturno – mi madre descartó esa posibilidad – hasta expedidor. No había ofertas de empleo para impresores.

Finalmente, después de meses de respuestas negativas y de perspectivas poco alentadoras, se enteró de que buscaban un director para la imprenta de una universidad local. El puesto era perfecto para su experiencia. No le pagaban tanto como en su trabajo anterior, pero le ofrecían la oportunidad de aplicar los conocimientos técnicos que había adquirido con los años. Se presentó de inmediato.

Le fue muy bien en la entrevista con el joven jefe de personal, quien estudió su solicitud con evidente interés y entusiasmo. A mi padre le encantó aquel joven y le encantaba la idea de trabajar en un ambiente académico. Siempre había lamentado no haber acabado la enseñanza secundaria y para él trabajar en la universidad era casi como estar en el paraíso.

Después de tener una charla amistosa, el jefe de personal se recostó en su silla, apoyó las manos sobre su escritorio y dijo:

–Bueno creo que hemos encontrado a nuestro impresor.

Le preguntó a mi padre cuándo quería empezar a trabajar. Aunque la burocracia requería unos pasos

más para la aprobación definitiva, le dijo a mi padre que él era, con gran diferencia, el más calificado de todos los aspirantes al puesto y que podía contar con que recibiría la notificación de contrato en los días siguientes.

Se dieron la mano y, cuando mi padre estaba ya dirigiéndose hacia la puerta, el joven le llamó.

–Falta sólo un detalle –dijo, sonriendo–, ha olvidado poner su edad en la solicitud.

Aquello no había sido por error. Le habían rechazado ya tantas veces debido a su edad, que mi padre había decidido postergar lo inevitable dejando aquel casillero en blanco. Pero esta vez era diferente. Él era la persona más calificada para el puesto. Estaba prácticamente contratado. ¿Por qué no decir la verdad?

–Tengo sesenta años –dijo mi padre con un tono orgulloso en la voz.

La sonrisa del joven se esfumó.

–¿Sesenta? –repitió. Bajó la cabeza y frunció el ceño. Fue como si alguien hubiese apagado la luz-. Comprendo –dijo, con una voz que se había vuelto de repente monótona e impersonal–, Bueno, todavía tengo que entrevistar a varios candidatos más, así que no puedo prometerle nada. Ya se lo comunicaremos. Que tenga un buen día.

No llegó ninguna carta ni recibió llamada alguna. El ánimo de mi padre se vino abajo y perdió toda esperanza de poder ser realmente útil durante sus últimos

años de trabajo. Desesperado, a pesar de que todavía le quedaban por cobrar seis meses del seguro de desempleo, aceptó un puesto de obrero en un taller de tintorería. Allí no había sindicatos. El trabajo era agotador, los descansos eran ínfimos y le obligaban a almorzar durante la jornada laboral, mordisqueando de mala manera un sándwich que llevaba en el bolsillo trasero. Rodeado de inmigrantes recién llegados de Europa del Este y de Centroamérica, gente tan ansiosa por alcanzar una vida decente en los Estados Unidos que aceptaba cualquier condición laboral sin una sola queja, mi padre era prácticamente la única persona de la fábrica que hablaba inglés. También era el más viejo.

Ese año fui a visitar a mis padres en el día de Acción de Gracias. Mi padre llevaba menos de dos meses en su nuevo empleo. Cuando vino corriendo a abrazarme, como era su costumbre cada vez que yo llegaba a casa, noté que tenía las manos manchadas de un tinte indeleble y que su pelo se había vuelto totalmente blanco.

Nota

1. Cuento incluido en la recopilación titulada "Creía que mi padre era Dios" - Relatos verídicos de la vida americana, selección de Paul Auster, Ed. Anagrama, 2002.

INSCRIPCIÓN A LA A.A.L.

Estimado colega, usted puede asociarse a nuestra institución de varias maneras: on-line a través de nuestra página Web, enviando una copia del presente formulario por Fax o concurriendo en forma personal a nuestra sede.



Sede de la Asociación de Abogados Laboralistas
 Viamonte 1668, piso 1° Dpto. "3" (C1055ABF) Buenos Aires, Argentina
 Horario: Lunes a Viernes de 9.00 a 18.00 hs.
 Tel-Fax (54-11) 4374-4178
 web site: www.aal.org.ar
 E-mail: info@aal.org.ar



Por favor, complete todos los campos del formulario para inscribirse:

Nombre completo: **Domicilio:**

Ciudad: **Teléfonos:** **E-mail:**

Comentarios:

Aclaraciones: