



1  
9  
1  
3

"No puede ser adoptada en esas industrias nuestras por razones económicas que plantean este dilema: o trabajar más de 8 horas o cerrar el establecimiento. Porque esas industrias nuestras no podrían competir con las extranjeras cuando sus obreros trabajan sólo ocho horas"

(Boletín de la UIA - Por la jornada de 8 hs. de la ley 11.544)

1  
9  
3  
8

"Es fácil explicarse el retraimiento de los capitales para ser invertidos en nuevas empresas industriales, cuando sobre ellas pesa la amenaza de una ley destinada a trabarlas en su acción, como ocurre con la 11.729"

("Argentina Fabril" 06/1938 - Luis Colombo - Presidente de la UIA)

1  
9  
4  
5

"Estos nuevos gravámenes tendrán una gravitación extraordinaria sobre el futuro de las actividades productivas del país, y en la mayoría de los casos para la mediana y pequeña industria, plantea problemas económicos de absoluto e imposible cumplimiento"

(La Prensa - 21/12/45. Pág. 11. Por el salario mínimo y el SAC - D.Ley 33.302)

2  
0  
0  
6



## Tócala de nuevo, Sam..



### Escriben

David Duarte

Gloria M. Pasten de Ishihara

Isabel Novosad

Roberto Dijtiar

Moisés Meik

Sonia Spreafico

Guillermo Pajoni

Cynthia Benzion

Ricardo J. Cornaglia

Carlos Aurelio Bozzi

Alberto Poggi

# N° 22

# Una histeria histórica\*

**E**n las últimas semanas hemos asistido a declaraciones de diversas entidades empresariales que, mediante apocalípticas predicciones, se oponen a la sanción de algunos proyectos de ley en materia laboral, que han sido presentados en el Congreso Nacional.

En todos los casos auguran catastróficas consecuencias, que se manifestarían en cierres de empresas con las consiguientes pérdidas de puestos de trabajo. Asimismo agitan el remanido sonsonete de la “industria del juicio”.

Estas posturas no deberían asombrar, ya que constituyen la reiteración de las que estos mismos sectores han adoptado históricamente cada vez que se han debatido modificaciones en la legislación, que podrían afectar su tasa de ganancia.

Es menester subrayar que buena parte de los medios de comunicación, ellos mismos integrantes de los sectores dominantes, han desatado una campaña en respaldo de las quejas patronales.

Los proyectos hasta ahora conocidos constituyen pasos parciales, tendientes a revertir las mutilaciones y recortes de derechos sufridos por los trabajadores durante los últimos treinta años.

Los verdaderos “industriales del juicio” son quienes se han beneficiado a costa de la aniquilación de los derechos sociales, en especial durante la dictadura y el menemato.

Son aquellos que propiciaron la intervención a los sindicatos, fueron cómplices de la desaparición de miles de trabajadores e impulsaron la flexibilización laboral, cuyas consecuencias de miseria y desocupación continuamos sufriendo.

Son los que mantienen a casi la mitad de la fuerza laboral “en negro” o en “gris”, eluden el pago de impuestos, no abonan las horas extras e incumplen la normativa en materia de seguridad e higiene, convirtiendo a buena parte de la población en kelpers,

con grave afectación de sus derechos a la vida y a su integridad psicofísica.

Son, en fin, los apropiadores indebidos de los frutos del crecimiento económico con mengua del desarrollo social.

Parece evidente que se torna imprescindible una reformulación de fondo de las relaciones laborales que garantice el acceso al trabajo, salarios dignos, cobertura adecuada frente al desempleo y mejores condiciones de vida y de trabajo; que asegure la estabilidad en el empleo (lo que impone la ratificación por nuestro país del Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo), fomente la democratización en la empresa- ya que los derechos humanos y ciudadanos no deben detenerse ante sus puertas- y permita el ejercicio pleno de la libertad sindical en todas sus manifestaciones.

Estos cambios deben incluir el cumplimiento de la manda constitucional, el rediseño de los sistemas de Riesgos del Trabajo y de Jubilaciones y Pensiones, sustrayéndolos del actual control del capital financiero y fortaleciendo los mecanismos que permitan la prevención y cuidado de la salud de los trabajadores, así como el acceso a los beneficios de la Seguridad Social sin cortapisas.

Son todos presupuestos que deben incluirse en un programa que implique una real y efectiva modificación de los patrones de acumulación económica y de la matriz utilizada para la distribución de la riqueza y que haga realidad el acceso irrestricto a los frutos del trabajo por parte de quienes los generan.

Para lograr estos objetivos se torna imprescindible abrir con urgencia un debate en la sociedad, incluyendo a los principales concernidos: los trabajadores.

En ese empeño, a despecho de los agoreros interesados, avanzaremos en la construcción de un país más igualitario, justo y solidario. ♦

\* Comunicado de la Asociación de Abogados Laboralistas, de mayo de 2006.

PROPIEDAD DE  
**ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS**

**DIRECTOR**  
 Teodoro Sánchez de Bustamante

**CONSEJO DE REDACCIÓN**  
 Luis Enrique Ramírez  
 Guillermo Pajoni  
 Mónica María Jensen  
 Ciro Ramón Eyras  
 Cynthia Benzion  
 Demetrio Elenitza  
 Carlos Pablo Sztternszejn  
 León Piasek  
 Elbio Blanco  
 Luis Roa  
 Moisés Meik



**DISEÑO GRÁFICO**  
 Patricia Leguizamón

**COMISIÓN DIRECTIVA DE LA A.A.L.**

**PRESIDENTE**  
 Teodoro Sánchez de Bustamante

**VICEPRESIDENTE**  
 Gustavo Ciampa

**SECRETARÍA GENERAL**  
 Mónica María Jensen

**TESORERÍA**  
 Adolfo E. Matarrese

**SECRETARIO DE RELACIONES INSTITUCIONALES**  
 Luis Enrique Ramírez

**SECRETARIA ACADÉMICA**  
 Sara M. Molas Quiroga

**SECRETARIO DE PRENSA**  
 Elbio Blanco

**SECRETARIO DE PUBLICACIONES**  
 Guillermo A. Wiede

**SECRETARIO DE ACTAS**  
 Guillermo Pajoni

**VOCALES**  
 Pedro J. Kesselman  
 Ernesto Marcelo Segal

José María Pizzorno  
 Adalberto Rossetti

Ciro R. Eyras  
 Carlos P. Sztternszejn

Lelio Freidenberg  
 León Piasek

Oscar Birgin  
 Guillermo Gianibelli

Adriana Pirozzo  
 Elizabeth Benítez

Marcela Leiva  
 Luciano Foti

Raquel Coronel

Asociación de Abogados Laboralistas  
 Viamonte 1668, piso 1° Dto. "3"  
 (C1055ABF) Buenos Aires, Argentina  
 Tel-Fax (54-11) 4374-4178  
 web site: www.aal.org.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

<b>EDITORIAL, por Consejo de Redacción .....</b>	<b>1</b>
<b>ACTUALIDAD</b>	
Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Resolución N° 5/2006.....	3
<b>DOCTRINA</b>	
Los contratados de la administración pública.	
Las privatizaciones que privan derechos, <i>por David Duarte</i> .....	4
Contrataciones en la Administración Pública y el nuevo Convenio General, <i>por Gloria M. Pasten de Ishihara</i> .....	9
El trabajador, un rehén de la bancarización del salario, <i>por Isabel Novosad</i> .....	15
La devolución al juez natural de la competencia en los juicios laborales contra concursadas y fallidas, <i>por Roberto Dijtjar</i> .....	18
La Ley 26.088: una positiva reforma que permite cortar las uñas agresivas al despotismo patronal, acotando una institución herética, <i>por Moisés Meik</i> .....	22
La omisión de los exámenes médicos pre-ocupacionales en la Ley de Riesgos del Trabajo, <i>por Sonia Spreafico</i> .....	30
Algunas reflexiones sobre el Derecho y la Huelga, <i>por Guillermo Pajoni</i> .....	32
<b>PRÁCTICA LABORAL</b>	
Reportaje al Ingeniero Leandro Gurruchaga	
Notimail: Propuesta de la CNAT y el CPACF para agilizar las notificaciones judiciales, <i>por Cynthia Benzion</i> .....	34
<b>ACTUALIDAD</b>	
Crónica del VIII Encuentro del Foro de Institutos de Derecho del Trabajo de los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, <i>por Ricardo J. Cornaglia</i> .....	37
<b>TRABAJO DE MEMORIA</b>	
La Larga Noche de las Corbatas, <i>por Carlos Aurelio Bozzi</i> .....	39
<b>INSTITUCIONALES</b> .....	42
<b>LÁGRIMAS Y SONRISAS</b> .....	44
<b>LEGISLACIÓN, por Guillermo Pajoni</b> .....	46
<b>JURISPRUDENCIA</b> .....	48
<b>JURISPRUDENCIA DESTACADA</b>	
Fraude laboral en la administración pública: derechos emergentes de la extinción del contrato .....	56
<b>UN CACHO DE CULTURA</b>	
El mundo del trabajo y el cine de Laurent Cantet, <i>por Alberto Poggi</i> .....	60
<b>LIBROS</b>	
"La rebelión de las Madres" de Ulises Gorini, <i>por Guillermo Pajoni</i> .....	62
<b>LA BUENA LETRA</b>	
Construcción, <i>Poesía de Chico Buarque</i> .....	64

# Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo

## Resolución N° 5/2006

### VISTO Y CONSIDERANDO:

Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal solicitó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante diversas acordadas dictadas a partir de febrero del año 2002, adopte las decisiones que postula en tales acordadas para afrontar el colapso producido por el ingreso de aproximadamente 85.000 causas –al 13 de marzo de 2002– a fin de asegurar el buen funcionamiento de los tribunales, con el objeto de proteger los intereses de todas las partes involucradas en los reclamos vinculados con la aplicación de la ley 25.561 y textos normativos complementarios.

Que ante la situación de marcada excepcionalidad que se presentaba en el fuero nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, que fuera considerada por la Máximo Tribunal como fundamento de las acordadas N° 3/2002 y 7/2002, se adoptaron medidas para superar la situación de efectiva privación de justicia que se hubiera verificado de ser distribuidas las causas iniciadas entre los doce juzgados de primera instancia de ese fuero.

Que ante tal situación, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó la acordada N° 11/2002 del 22 de marzo de 2002.

Que a cuatro años de dictada la acordada N° 11/2002 es indudable que las causas de excepción que originaron el dictado de la misma han cesado, motivo por el cual la afectación de recursos humanos y materiales que efectúan las secretarías colaboradoras del fuero laboral, redundan en un desmedro del adecuado servicio de justicia, que se debe brindar a las causas que le son atribuidas por su competencia originaria, cuya naturaleza alimentaria requiere inmediata atención.

Que en el referido lapso, el aumento de litigiosidad y la complejidad jurídica de las acciones incoadas an-

te este fuero, motivada esta última por las constantes reformas legislativas en materia laboral e inconstitucionalidades planteadas por las partes, requieren que se destinen a su función específica la totalidad de los recursos humanos y materiales de los que se dispone para asegurar una mejor funcionalidad y una correcta prestación del servicio de justicia.

Que el 22 de marzo del corriente año, el Honorable Congreso de la Nación, sancionó la reforma de la ley 24.522 y, dispuso que todos los juicios laborales, que se encuentran radicados en sede comercial sean devueltas al juzgado originario.

Tal situación demanda medidas tendientes a recomponer el fuero en cuanto a la especialidad de su competencia, e integración total de las plantas de juzgados y salas, tanto respecto a los cargos de empleados que fueron trasladados a otros fueron mediante Resolución N° 428/2000 del 12/4/2000 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como así también la integración igualitaria de los mismos.

Por ello,

### LA CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO

#### RESUELVE:

- 1°) Solicitar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación se desafecten a las secretarías colaboradoras de la Justicia Nacional del Trabajo de la atención de las causas provenientes del decreto N° 1570/01, ley 25.561 y normas reglamentarias y complementarias, y adopte las medidas tendientes a completar la dotación de los juzgados y salas de este Fuero.
- 2°) Protocolícese y hágase saber.

# Los contratados de la administración pública

## Las privatizaciones que privan derechos

-----> Por David Duarte

**E**l 30 de abril se cumplen 15 años del fallo “Leroux de Emede”<sup>1</sup>, con el que se cerrara un círculo inexplicable de injusticia jurisprudencial, apartamiento de las cláusulas constitucionales, retrogradación de los derechos sociales y restauración de ideas reaccionarias de sostenimiento a cierto autoritarismo oculto detrás de la expresión, nunca explicada, del lacónico “poder del príncipe” –propias de una cultura del pasado en que los regímenes de facto era una alternativa posible de acceso al gobierno sin que rigiese para ellos el imperio de la ley– ; quisiera conmemorar los derechos que les han sido “**privados**” a todos aquellos seres humanos, contratados de manera irregular por la administración pública (nacional, provincial o municipal), que trabajando de las diversas formas no gozaron de la protección de la leyes, ello en honor a “La Causa Laboral”.

Pasados los mediados de los setenta se instaló por la fuerza, como derechos de las bestias, un pensamiento que ponía en cuestión el Estado bienestar, no sólo en Argentina. La barbarie asestaba un golpe mortal en el corazón del Estado como regulador de las relaciones entre los ciudadanos, dejando de ser el compensador de la desigualdad entre los ganadores y perdedores de la sociedad, instalando la idea que ese Estado “elefantiásico” debía desaparecer. En ese contexto, y entre otras cosas, debía achicarse su plantel por el excesivo gasto público. Esa reducción, solo se produjo en la planta estable, cuya labor en tareas permanentes fue sustituida por personal inestable. De manera indirecta, aparecieron otros sujetos protagonistas en la administración, por ejemplo consultoras privadas para el diseño de políticas estatales, más vinculadas con las grandes corporaciones económicas que con los partidos políticos. También se extiende la contratación de empresas para la tercerización de servicios históricamente propios (limpieza, vigilancia, etc.) y, entre otros fenómenos (vgr. privatizaciones de las empresas estatales), de forma directa resulta patético el ingreso de trabajadores precarios, mediante contrataciones con la utilización del *nomen iuris* de la

locación de servicios o de obra, típico del derecho civil, para prestar tareas permanente de la administración, que se los ha denominado como contratos “*ad hoc*”. Por esa razón, dije “**privados**”, con doble sentido, porque la administración pública privatiza el contrato de empleo público, sin manifestar, expresamente, que se somete – como única opción legal posible – a las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. art. 2º).

Al principio del restablecimiento de la democracia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante el caso “Deutsh” (Fallos 306:1238, del año 1984) consideró que el servicio del personal contratado para funciones no previstas en el cuadro de la administración ni en el presupuesto, sin horario, oficina, jerarquía ni sueldo, correspondía la aplicación del derecho común; y que la sola circunstancia de que en la redacción de los contratos no se haya manifestado en forma expresa la sujeción del convenio al ámbito del Derecho Laboral (art. 2º, LCT), no significaba necesariamente que deban aplicarse las normas del Derecho Público, máxime cuando de los términos pactados resulta que se excluya al trabajador de los beneficios sociales y previsionales de que gozan los agentes de la administración. Posteriormente, en el caso “Zacarías” (CSJN, Fallos 310:464, del año 1987), se reitera la doctrina, afirmando que lo dispuesto en el art. 2º inc. a) de la LCT no constituye obstáculo para considerar que la relación se rige por el derecho privado, si no fue examinada la posibilidad de que la suscripción de los contratos y la creación de una relación con subordinación técnica, jurídica y económica como la reconocida en el caso, pudo haber constituido en sí misma una de las diversas formas de incluir a los dependientes en el régimen de la citada ley (cfr. arts. 9 y 23 de la LCT), salvo que se demuestre que no existió contrato de trabajo.

El retroceso, sobre sus pasos, lo marcaron los fallos del Alto Tribunal “Gil” (Fallos 312:245, del año 1989) y “Leroux de Emede” (Fallos 314:376, del año 1991), mediante el primero se entendió inaplicable la

doctrina del caso "Deutsh" si el trabajador tenía horario asignado y se le hacían aportes jubilatorios a la Caja del Estado y a la obra social, y que la celebración y renovación de contratos a plazo por más de 12 meses, no suponía la configuración del acto expreso de inclusión exigido por el art. 2, inc. a de la LCT. La mayor o menor conveniencia de recurrir a la contratación del actor, así como la de poner fin al contrato, constituía una decisión de política administrativa no revisable en sede judicial y limitado el acceso jurisdiccional por la legitimidad de los actos administrativos. La aceptación de contratos precedidos de inestabilidad, vedaba al trabajador reclamar los derechos emergentes de la estabilidad, dado que de otro modo se violentaría el principio que impide venir contra los propios actos. El segundo de los casos, ratificó la doctrina del primero y declaró inaplicable la legislación común con sumisión a un régimen jurídico específico que admite la contratación temporaria, distinto al del personal de planta permanente e impedía interpretar que se hubiese producido el acto expreso del art. 2 de la LCT. Criterio reiterado posteriormente en el caso "Perreta" (Sent. 2/3/1993).

Ante ello, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo entendió el mandato constitucional como postulados a los que no se puede renunciar y dejar sin amparo al trabajador, pues si no se reconoce la estabilidad propia, habrá que admitir la protección contra el despido arbitrario, sencillamente porque no existe una tercera categoría, al menos constitucionalmente hablando. En esa inteligencia, en el precedente "Zabalza" (Sala VI), donde había existido sucesivas contrataciones a plazo durante 12 años, en tareas permanentes, propias e inherentes a la entidad pública estatal demandada, los jueces enten-

dieron que se estaba frente una contratación irregular porque no se adecuaban a las formas de contrato de plazo determinado del estatuto de empleo público y procuraban privar del derecho a la estabilidad, si no era posible aplicar ésta, entonces debía utilizarse la otra opción posible frente a una cesantía inmotivada. La Constitución Nacional manda a proteger contra el despido arbitrario y, por lo tanto, alguna reparación corresponde, ante la laguna normativa. Por analogía la más equitativa sería la prevista por la LCT, en los arts. 245 y 232. El caso llegó a la Corte y el recurso federal del ente público estatal fue desestimado porque no se refutaban todos y cada uno de los fundamentos de la sentencia de la cámara que bastaban para sustentarla (in re Z.60.XXIX, 'Zabalza', sentencia de Corte del 4/05/1995). El máximo Tribunal reiteró el criterio en numerosos fallos posteriores. Al menos entendía la resolución de los casos como una solución posible, inclusive hasta con la disidencia minoritaria de un Ministro, que remitía a "Leroux" (ver caso "Gaudri", sentencia del 27/12/1996), hasta que pasados uno años, interviene el entonces Procurador, que hasta ese momento no lo había hecho, y propone dejar sin efecto la sentencia de la Cámara que había decidido en similares términos que "Zabalza", y se citan "Gil", "Leroux" y "Perreta" (C.567. "Castelluccio", del 5/10/1999), la Corte, por razones de brevedad, sin más, se remite al dictamen.

Instalado nuevamente el debate cabe observar que respecto a la discrecionalidad de la administración corresponde tener presente lo dicho por la Corte, recientemente, —adhiriendo al dictamen del Procurador Fiscal— en cuanto aclaró que en el marco de actuación de la producción normativa de los distintos

# Música

Clases para niños  
y adultos

Música  
Iniciación musical

Clarinete

Piano

Guitarra

Taller instrumental

Clase inicial sin costo

Celeste Wiede Tel.: 4862-5177

(Conservatorio Munic.  
Manuel de Falla)

**Jensen-Santabaya  
& Asoc.  
abogados**

Derecho Laboral  
Daños y Perjuicios  
Mala Praxis Médica

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

poderes en juego, las facultades del legislativo de crear o suprimir empleos surgen conferidas en el art. 75 inciso 20 de la Carta Magna, que le reconoce a dicho Poder la construcción de espacios en la función pública, fijando los derechos y obligaciones de los agentes que prestarán servicios en ellos. En segundo lugar, el reconocimiento constitucional al Poder Ejecutivo de ejercer su facultad de nombrar a quién ha de ocuparlos. Estas atribuciones de nombrar o remover a los funcionarios y empleados públicos es el ejercicio de la potestad que le corresponde al Presidente de la República como Jefe de Gobierno y responsable político de la administración general del país (art. 99, incisos 1º y 7º de la C.N.).<sup>2</sup>

González Calderón<sup>3</sup>, interpretando la cláusula constitucional referida a esas potestades del Congreso (original art. 67, inciso 17º y actual art. 75, inciso 20) señala que las de “crear y suprimir empleos, fijar sus atribuciones” son consecuencias obvias del poder más amplio que tiene el Congreso para fijar anualmente el presupuesto de gastos de la Nación, según inciso 7º –actual inciso 8º– justificándose la tercera de las citadas –“fijar sus atribuciones”– por la suma de facultades legislativas y de reglamentación que expresa el inciso 28º –actual 32º– que se denominan poderes implícitos del Congreso Nacional que implica “hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina”. Es decir, continúa el citado autor, esos empleos son toda clase de puestos y funciones que conceptúe necesarios el Congreso para el mejor servicio del país y la más adecuada organización de la administración

pública, siempre que no hayan sido creados de antemano por la Constitución misma, sin otro límite que el que se deriva del ejercicio por el Presidente, de su propia facultad para nombrar a quienes deberán desempeñarlos (art. 86, inciso 10º, actual 99, inciso 7º).

A su vez, la potestad del Poder Ejecutivo, como Jefe Supremo de la Nación, jefe de gobierno y responsable político de la administración general del país (art. 99, inciso 1º de la CN), tiene el contrapeso del Congreso Nacional cuando éste dicta las leyes, en el marco de sus atribuciones. Además, aquella potestad del PEN, cuenta con otra limitación que es la fijada por la propia Carta Magna en el 14 bis, cuyos derechos deben ser garantizados por la ley.

Tal premisa no deja otro margen de actuación al poder administrador, menos aún se puede decir que esos derechos garantizados constitucionalmente pueden ser disponibles en una contratación individual, al punto de reprocharle al trabajador haber realizado un “voluntario sometimiento” a un régimen –ilegítimo por cierto–, al cual después no podría impugnar porque iría contra sus propios actos, criterio que no tiene respaldo jurídico alguno, ante un mandato constitucional que manda al legislador a proteger al trabajador. Punto de inflexión privatista, que nos conduce a preguntarnos: ¿si el acto es ilegítimo de origen, puede mantener su relevancia jurídica frente a claros preceptos constitucionales que lo descalifican?, parece que no. Ello conduce a reflexionar sobre los arts. 18 a 21 del Código Civil y sobre la irrenunciabilidad de derechos diseñados por el orden público.<sup>4</sup>

Vuelvo a la cláusula constitucional que establece “la estabilidad del empleado público”. Sobre ella

deseo recordar el debate de la Constituyente del año 1957, que introdujo ese precepto, al sólo efecto de precisar algunas cuestiones que parecen olvidadas y que tienen plena vigencia. Cabe apuntar que luego del despacho en Comisión, el período en consideración abrió alguna hesitación que fue zanjada en la deliberación y concluyó con la aprobación del texto propuesto por la comisión sin observaciones. Es interesante rescatar del debate<sup>5</sup> algunos interrogantes: 1) Al ser el empleado público una categoría especial ¿por qué estaba incluido en la cláusula general de la parte dogmática de la Constitución Nacional, destinada a todos los trabajadores? 2) ¿Por qué no se afectaba las autonomías provinciales si la expresión empleado público, involucra no sólo a los nacionales, sino también los provinciales e inclusive los municipales de todo el país? 3) ¿Por qué no correspondía fijar ese mandato protectorio en la segunda parte, sección primera del texto constitucional, o sea en las atribuciones del Congreso Nacional del art. 67 –actual 75–, o en la sección segunda, referidas al Poder Ejecutivo, como limitación a las facultades que se les reconoce en el art. 86 –actual 99–, y sin embargo estaba en la primera parte del plexo constitucional?

La primera respuesta fue que si bien eran una categoría de trabajadores especiales, son trabajadores y como tal no podía sancionarse una cantidad de normas con respecto a los privados y se dejen “en la estacada a los empleados públicos”. Otra afirmación interesante es que la estabilidad no podía quedar en manos de la ley, porque esa protección podía ser cercenada por otra ley, o derogada lisa y llanamente, de manera que “pueden los azares de la política transformar

esa garantía [en] puramente transitoria". Respecto de la función del precepto se entendió sin discusión que debía estar en la Constitución, pues significaba una limitación al poder del Estado, tanto para el acceso como para la protección del empleo. Entre otros puntos, se consideró que: "Si queremos cercenar el exceso de facultades del presidente de la República, si tenemos que terminar con el sistema del botón, con esas cesantías en masa de empleados públicos cuando cambia un régimen por otro, hay que darles estabilidad, darles garantías, y reconocer sus derechos ciudadanos garantizándoles su actuación política fuera del ámbito de su función"; asimismo, garantizar: "justicia en el ingreso de manera de impedir favoritismos y exclusiones irritantes, la existencia de un escalafón que asegure justicia en el ascenso y la promoción sin que este esté librado a la injusticia o privilegios, la garantía de defensa frente a la posibilidad de cesantía, para que esta garantía que pretendemos establecer en el plano de la Constitución no llegue al terreno de ser

una mera ilusión. Sólo así es como una conquista que tiene una finalidad social podrá cumplir, al propio tiempo una finalidad de moralidad política, porque –digámoslo con absoluta verdad– si no hay estabilidad con esta amplitud, asegurada para el empleado público, no solamente veremos la injusticia de los despidos, sino que veremos la continuación de los vicios de nuestra democracia, porque los empleados públicos no votan por el partido que quieren, sino por el que les asegura la continuidad en el empleo". Frente a la posible interferencia al federalismo se respondió que es una cláusula de la Constitución Nacional y por lo tanto "las Constituciones provinciales serán modificadas posteriormente, ajustándolas de acuerdo con el orden jerárquico de las mismas". Criterio que se apoya en las cláusulas 5º y 31º de la Constitución federal.<sup>6</sup>

En definitiva, la ubicación en la parte general tiene su razón de ser porque está dirigida a todos los poderes públicos. Cada uno desde su atribución debe velar por la protección de la persona que ingresa co-

mo empleado público, y en ese lugar tiene un doble motivo, según indicó Jaureguiberry<sup>7</sup>: 1º) es indudable la vinculación jurídica de "estabilidad", con "protección contra el despido arbitrario" y con "protección contra el desempleo"; 2º) el empleado público es una categoría especial de trabajador, pero es trabajador también; susceptible de beneficiarse con esta disposición que corresponde no sólo a los empleados nacionales sino a "todos los empleados públicos". En el contexto histórico de los constituyentes parece aceptable la idea que formulara Bidart Campos, en oposición a la que emanó de la Corte, en cuanto el Tribunal la rechazó como derecho absoluto, este autor señala que el concepto de estabilidad del empleado público se refiere a lo que la doctrina llama como la "estabilidad propia". En suma, la estabilidad absoluta es un derecho relativo cuya esencia consiste en impedir la cesantía incausada mediante el deber [...] de reincorporar. "Pero no es, de ninguna manera, el derecho a una mera indemnización"<sup>8</sup>, pues en tal caso –entendiendo– no habría di-

Luis Enrique Ramírez  
Lía Esther Ramírez

**ABOGADOS**

Adriana Edit Séneca

**CONTADORA PÚBLICA  
LICENCIADA EN ADMINISTRACIÓN**

**Rondal**

**Servicio Técnico para PC a Domicilio**

- > Reparación y mantenimiento
- > Configuración de Internet y de Correo Electrónico
- > Configuración de redes LAN
- > Instalación de software
- > Actualización de Hardware

Teléfono: 4923-3920  
Celular: 15-5563-5081  
Mail: rondal@gmail.com



ferencia con el régimen laboral privado; salvo que se utilice como excepción, cuando existan causas objetivas sin que pueda quedar sujeto al mero acto arbitrario<sup>9</sup>. Las normas de la LCT pueden ser exorbitantes de las que rigen el empleo público, pero las emanadas de la Constitucional Nacional rigen para todos, máxime las de la primera parte.

El aspecto que todavía queda abierto es que no se puede tolerar un acto administrativo que es ilegítimo, porque los tres poderes de la República se encuentran sometidos a la Ley Fundamental y los actos de cada uno de ellos están sujetos al sistema de contrapesos diseñados por la Constitución, a la que deben acatar. Es cierto que el acto administrativo goza de la presunción de legitimidad, pero tal principio está sujeto al cumplimiento de recaudos que se exigen para que sea válido. Sujeción a la que debe atenderse si se subcontrata o se utilizan interpósitas personas para incorporar personal, o se crean figuras contractuales a plazo o eventuales para disfrazar un vínculo que resulta permanente por la índole de la función del agente, en la que es evidente que se quiere soslayar el goce de la estabilidad, o la protección contra el despido arbitrario, en tal caso aquella presunción de legitimidad cae, pues

no resulta tal principio de *iure et iure* y al demostrarse lo contrario debe ceder y admitirse la real situación jurídica oculta o el desvío que se intentó para eludir la ley imperativa. La Corte ha señalado, con especial énfasis, que el objeto de los contratos públicos debe adecuarse a lo establecido en las leyes dictadas por el Congreso, y el Estado se halla sometido al principio de legalidad, que se vería vulnerado si se desconociese a su respecto la vigencia de instituciones del derecho laboral que tutelan al trabajador<sup>10</sup>. Entiendo que ante una relación de empleo público, no corresponde "privatizar" el vínculo y en tal caso debe impugnarse el acto que le da origen, si no hay expresión de querer someterse a la LCT, pero si el comportamiento inequívoco de la administración es tendiente a tratar al trabajador como dependiente y en tareas permanente, hasta que no haya una solución legislativa más clara que proteja las zonas grises, entonces los jueces deben llenar el vacío cumpliendo el mandato constitucional, como en el caso "Zabalza", pues no se trata de una "laboralización" del derecho administrativo, sino de una humanización de las relaciones con apego a la Constitución en su expresión más noble, que es la de la soberanía del pueblo y la forma republicana de gobierno. ♦

## NOTAS

1. CSJN, sentencia del 30-04-1991, *in re*: Leroux de Emede, Patricia S. C/ MCBA, Fallos 314:376.
2. CSJN, , sentencia del 14-02-2006, *in re*: S. 393. XXXVIII, Saralegui, Francisco c/ Estado Nacional -Poder Ejecutivo Nacional s/ amparo; publ. www.csjn.gov.ar, ver "novedades".
3. GONZÁLEZ CALDERÓN, J.A., "Curso de Derecho Constitucional", Edit. Kraft, 1963, 4ª Edición, p. 452.
4. KESSELMAN, P.J. La Doctrina del acto propio como arma contra el principio de irrenunciabilidad, Revista La Causa Laboral, n° 2, 2001, p. 6 a 7.
5. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente - Año 1957, tº II del 14 de octubre al 14 de noviembre, Imprenta del Congreso, 1958, 24ª reunión del 24 de octubre de 1957, ps. 1452 a 1455.
6. CSJN, Fallos 261:361; 311:260; 317:668, entre muchos otros.
7. JAUREGUIBERRY, L.M. "El Artículo Nuevo - Constitucionalismo Social", Librería y Editorial Castellví SA, Santa Fe, 1957, p. 120.
8. BIDART CAMPOS, G.J. "Principios constitucionales de Derecho del Trabajo (Individual y Colectivo) y de la Seguridad Social en el Art. 14 bis", TySS 1981-507.
9. En todo caso, la Corte ha aceptado que por razones que son de su exclusiva incumbencia, el Poder Legislativo decide suprimir un empleo o el Poder Ejecutivo dice remover a un empleado, sin culpa de éste, tendrá derecho a una indemnización (v. Fallos 272:99; 280:311; 307:1082, entre otros). Ver GELLI, M.A. "Constitución de la Nación Argentina", La Ley, 2ª edición, p. 121.
10. CSJN, sentencia del 17/12/1996, "D.452.XXIV, Di Tulio", Fallos 319:3071, en especial considerando 11º.

## PARA TOMARSE VACACIONES

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

El Hotel Parador de la Montaña se encuentra en Santa Rosa de Calamuchita, hotel y cabañas en una zona 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: turiajb@latinmail.com

# Contrataciones en la Administración Pública y el nuevo Convenio General\*

-----> Por Gloria M. Pasten de Ishihara

## 1. Introducción

El decreto 214/06 (B.O. 1/3/06) homologó un nuevo Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública, que comenzó a regir al día siguiente de su publicación y sustituyó el que había sido homologado por decreto 66/99. Algunas de sus normas, de igual manera que el convenio anterior, se encuentran vinculadas a la situación jurídica de los empleados contratados por el Estado Nacional y, junto con otras, constituyen el objeto de estas reflexiones.

## 2. Plexo normativo

El plexo normativo está integrado por los arts.14 bis, 16 y 75 inc.23 de la Constitución Nacional, las leyes 24185 y 25164, el C.C.T. para la Administración Pública, homologado por decreto 214/06; la L.C.T. y el decreto 1184/2001. Las normas citadas se manifiestan complejas y diversas pero se pretende ceñir el análisis a la suscripción de contratos sucesivos y no realizar un exhaustivo detalle de la totalidad de la legislación que la rige, la que será citada sólo a grandes rasgos, para luego tratar específicamente las que se refieren a los contratos que celebra la Administración Pública.

### a) Arts.14 bis, 16 y 75 inc.23 de la Constitución Nacional:

El artículo 14 bis de la Constitución Nacional, consagra los derechos que amparan al trabajador y en tal sentido, se conviene que la protección contra el despido arbitrario rige las relaciones de carácter privado mientras que cuando la norma consagra el derecho a la "estabilidad del empleado público", se refiere a aquellas situaciones en que el empleador es un organismo público, ya sea nacional, provincial o comunal,

lo que le confiere a la relación ese mismo carácter. De allí que la estabilidad del empleado, adquiere particular significado, pues el grado de protección estará dado por el ámbito donde se desempeñe el trabajador. Si lo hace en el privado, el empleador se encuentra facultado para despedir a la persona trabajadora aún sin causa justificada, en cualquier momento, pero abonando indemnizaciones, mientras que en el caso del empleado que se desempeña en el ámbito público, goza de una protección de grado más fuerte, denominada "estabilidad absoluta", es decir, que el trabajador permanece en su empleo siempre y cuando no incurra en algunas de las causales de extinción del contrato de trabajo, taxativamente contempladas en la ley 25164 y a su vez el art.16 de la C.N. establece la igualdad de todos los habitantes para acceder a los empleos sin otra condición que la idoneidad.

Acerca de los Tratados internacionales sobre Derechos Humanos (art.75 inc.23 de la C.N.) y al solo título de ejemplo, encontramos referencias en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, donde se establece el derecho al acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art.5 inc.c); la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, donde los Estados partes se comprometen a garantizar en igualdad de condiciones con los hombres el derecho a participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales; el Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales que reconoce para todas las personas el goce de condiciones equitativas y satisfactorias e igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideración que los factores de tiempo de servicio y capacidad.

**b) Ley 24.185:**

Esta norma (B.O.21/12/92) establece las disposiciones por las que se regirán las negociaciones colectivas que se celebren entre la Administración Pública y sus empleados. Dispone expresamente que las convenciones se regirán por criterios de interpretación e integración de las normas de la materia, no resultando automática la aplicación de las disposiciones de la ley 20.744 y los preceptos de la ley se interpretarán conforme al convenio n° 154 de la O.I.T. sobre fomento de negociación colectiva.(arts. 19 y 20 de la Ley 24.185).

**c ) Ley 25.164 y el C.C.T. s/n°/2006 homologado por el decreto 214/2006:**

En su artículo 1º dispone que la relación de empleo público queda sujeta a los principios generales establecidos en la presente ley, los que deberán ser respetados en las negociaciones colectivas que se celebren en el marco de la Ley 24.185 y en el Capítulo III que se refiere a la naturaleza de la relación de empleo, en su artículo 7º, distingue tres regímenes: el de estabilidad, el del personal de gabinete y el de contrataciones por tiempo determinado y respecto de ellos, sólo me referiré al último de los nombrados, conjuntamente con las especificaciones del decreto 1184/2001.

**d) La Ley de Contrato de Trabajo:**

Rige en aquellos supuestos donde los trabajadores han sido incluidos por acto expreso en la Ley de Contrato de Trabajo, según la exigencia prevista en el art.2º inc.a) de la norma citada, o en el régimen de las Convenciones Colectivas de Trabajo. Debe tenerse en cuenta que en estos supuestos, el período de prueba es el fijado en

dicha norma, debiendo el trabajador acreditar idoneidad y obtener el certificado de aptitud y, a su vez, mantiene la condición de quienes se rigen por la L.C.T. salvo decisión expresa del Estado empleador o que se dieran los supuestos previstos en el último párrafo del artículo 3º del anexo de la Ley 25.164. (arts.23 y 24 inc.c in fine del C.C.T. S/N°/2006), que dispone que dicha norma regula los derechos y deberes del personal que integra el Servicio Civil de la Nación, salvo que quienes estén regidos por la L.C.T. o el personal comprendido en convenciones colectivas de trabajo, de común acuerdo, podrán insertarse en el régimen de empleo público a través de la firma de convenios colectivos de trabajo en el marco de la Ley 24.185.

**3. Régimen de Contrataciones**

Existen dos tipos de contrataciones. Una es la que se vincula con las contrataciones de personal por tiempo determinado, que se encuentra expresamente contemplada en los arts.9, 30,31 y 32 de la Ley 25.164 y el nuevo Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública s/nº/2006 (decreto 214/2006). La segunda corresponde al decreto 1184/2001, que se refiere a la contratación de servicios profesionales a título personal.

**a) Contrataciones de personal por tiempo determinado:**

Comprende exclusivamente la prestación de servicios de carácter transitorio o estacional, no incluidos en las funciones propias del régimen de carrera y no pueden ser cubiertos por personal de planta permanente. En esta modalidad, el personal contratado no puede su-

perar en ningún caso el porcentaje que se establezca en el convenio colectivo de trabajo; tiene directa vinculación con el número de trabajadores que integren la planta permanente del organismo; se lo equipara en los niveles y grados de la planta permanente y percibe la remuneración acorde al nivel y grado respectivo.

Asimismo, la Ley de Presupuestos fija anualmente los porcentajes de las partidas correspondientes que podrán ser afectados por cada jurisdicción u organismo descentralizado, para la aplicación del referido régimen.(art. 9º Ley 25.164).

Por otra parte, el nuevo C.C.T. s/nº/2006 (decreto 214/2006), dispone que el régimen de personal no permanente comprende al personal incorporado en Plantas transitorias con designación a término, o, contratado bajo el régimen previsto en el art. 9º del anexo de la Ley 25.164 y sus normas reglamentarias, que responda a los perfiles generales establecidos por el Estado empleador de conformidad con las características de la función a desempeñar, o a los requisitos de acceso a los niveles o categorías escalafonarias a las cuales hubiera sido equiparado de la misma manera que la ley 25.164, expresamente consigna que este personal carece de estabilidad al igual que el personal comprendido en la Ley de Contrato de Trabajo, y su designación o contratación podrá ser cancelada en cualquier momento mediante designación fundada. Y para ingresar debe reunir los requisitos que se establecen en los arts. 11 y 12 del convenio (art. 30 C.C.T. S/ N° decreto 214/2006).

Asimismo se dispone que este personal será afectado exclusivamente a la prestación de servicios de carácter transitorio o estacional que resulten necesarios para complementar las acciones propias de

la jurisdicción ministerial o entidad descentralizada correspondiente. Y a los efectos de su remuneración, nivel, categoría o grado es equiparado al régimen aplicable al personal permanente.(arts. 31 y 32 del C.C.T. s/n°/2006 y decreto 214/2006).

**b) Contrataciones de servicios profesionales a título personal:**

En este supuesto rige el decreto 1184/2001, que sustituyó al artículo 47 de la Ley 11.672 (aprobado por decreto 92/95).En su artículo 1° dispone que los contratos cuyo objeto sea la prestación de servicios profesionales a título personal, deberá encuadrarse en el régimen establecido en el Anexo I de la norma. Dicho anexo consiste en un formulario que se denomina “Contrato tipo de locación de servicios” que contiene catorce cláusulas.

En tales cláusulas se destacan, por ejemplo, como presupuesto de contratación que “...no es intención ni se deriva del contrato, el establecimiento o la creación de una relación laboral de dependencia o una relación de principal y agente entre la contratante y el contratado, quedando entendido que el contratado es una persona independiente y autónoma en su relación con la contratante...” (Apartado 2, inc.a); en duración del contrato:“...queda establecido que este contrato no importa una expectativa o derecho a prórroga a beneficio del contratado, pudiendo ser prorrogado o renovado únicamente de común acuerdo entre las partes mediante la suscripción de otro contrato.La continuación en las prestación de los servicios, una vez operado el vencimiento del contrato, no importará en modo alguno la táctica reconducción del mismo, aún cuando las tareas fijadas en los términos de referencia excedan el plazo del presente contrato.....”(Apartado 3).

**c) El marco legal y la situación de los contratados:**

Existe un segmento de personas trabajadoras contratadas por la Administración Pública, que no se encuentran protegidos por ninguno de los dos tipos de estabilidad que consagra el artículo 14 bis y, desde luego, privados de los derechos que poseen quienes pertenecen al ámbito público, o aquellos trabajadores que se desempeñan en relación de dependencia bajo las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo.

Recordando lo expuesto en párrafos anteriores, cabe resaltar que el régimen de contrataciones de personal por tiempo determinado en el ámbito público se limita, exclusivamente, a la prestación de servicios de carácter transitorio o estacionales, no incluidas en las funciones propias del personal de carrera y que no puedan ser cubiertas por personal de planta permanente y, a su vez, el nuevo Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública s/n°/2006 homologado por el decreto 214/06 expresamente prevé que el régimen de personal no permanente comprende al incorporado en plantas transitorias con designación a término o contratado bajo el régimen previsto en el art. 9 del anexo de la ley 25.164 y sus normas reglamentarias, carece de estabilidad y su designación con contratación podrá ser cancelada en cualquier momento mediante decisión fundada. De lo expuesto se extrae, en apariencia, la existencia de dos subcategorías: el personal por tiempo determinado (Ley 25.164) y el personal no permanente (C.C.T S/N°/2006), aunque ambas denominaciones son utilizadas como sinónimos, en tanto ambas palabras se refieren a la transitoriedad o a la indefinición del tiempo.

Por último, los contratos de prestación de servicios profesionales a

título personal, deben encuadrarse en el contrato tipo (de locación de servicios o de obras) donde expresamente se aclara que no es intención de las partes el establecimiento o creación de una relación laboral de dependencia, sino que es una persona independiente y autónoma en su relación con el contratante.

De acuerdo a lo expuesto se puede concluir que la posibilidad de recurrir a contratos de servicios o de obra, o contratación de personal, está prohibida por la ley 25.164; por la norma convencional a lo que se agrega –aunque con las reservas propias de lo allí establecido–, lo previsto por el decreto 1184/01 acerca de contrataciones profesionales.

Recientemente la Sala III de la C.N.A.T., en “González Carrasco, Eliana V.c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos”<sup>1</sup>, aunque a la fecha de su dictado (22/8/2005) no regía el nuevo convenio colectivo de trabajo, señaló: “...la posibilidad de recurrir a contratos de servicios o de obra está vetada por la norma convencional, ya que la misma dispone que las actividades de carácter transitorio o estacional deben ser cumplidas por el personal transitorio o estacional con designación a término. Y aún cuando se admitiera la posibilidad de acudir a contratos de servicios, la norma heterónoma sólo autorizaría a recurrir exclusivamente a contratos de servicios de carácter transitorio o estacional no contemplados en las funciones propias del régimen de carrera y que no puedan ser cubiertos por personal de planta permanente...”.

#### 4. Problema

El problema que se presenta y que ha sido objeto de diferentes decisiones jurisdiccionales, no todas en

igual sentido, es respecto de aquellos casos donde el Estado utiliza contrataciones a término, pero que en los hechos, se prorrogan en forma indefinida mediante la suscripción de sucesivos contratos en los que se establece la obligación por parte de los contratados de cumplir un determinado horario y muchos supuestos, con la obligación de extender facturas por los servicios que prestan, pero tales trabajadores no son empleados públicos porque no han sido incorporados a ese régimen según lo que dispone la Ley 25.164. Tampoco se les puede aplicar la Ley de Contrato de Trabajo porque no han sido incorporados por acto expreso a la misma y no se encuentran incluidos en la norma convencional, por lo que el interrogante gira en torno a determinar qué régimen jurídico debe aplicarse a estas personas trabajadoras.

### 5. Una respuesta desde la jurisprudencia

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, con una integración diferente a la actual, acerca de los empleados contratados por la administración pública, tuvo oportunidad de expedirse en diferentes casos<sup>2</sup>. En 1984 lo hizo en: "Deutsch, Noemí c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires" (Fallos 306:1236), posteriormente se expidió en "Zacarías, Aníbal y otros c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro" (310:464.) y en 1988 lo hizo en "Bolardi, Guillermo c/ Estado Mayor General del Ejército, Instituto Geográfico" (Fallos 311:2799), de cuya lectura, integrando todos los precedentes, se podrían extraer los siguientes principios:

a) La necesidad e importancia de distinguir entre funcionarios y empleados cuya remuneración,

derechos y obligaciones son establecidos por el respectivo régimen constitucional y administrativo, de aquellos otros supuestos donde el Estado contrata servicios de personas para funciones no previstas en el cuadro de la administración, ni en el presupuesto, en cuyo caso se regirían por el derecho común.

b) La sola circunstancia de que en los contratos no se haya manifestado, en forma expresa, la sujeción del convenio al ámbito del derecho laboral (art. 2° de la LCT) no significa, necesariamente, que deban aplicarse al caso las normas del derecho público.

c) Tampoco constituye obstáculo para considerar que la relación se rige por el derecho privado, si no fue examinada la posibilidad de que la suscripción de los contratos y la creación de una relación con subordinación técnica, jurídica y económica, pudo haber constituido en sí misma una de las diversas formas de incluir a los dependientes en el régimen de la citada ley.

d) En materia laboral debe prevalecer aquel ordenamiento que sea favorable al trabajador, salvo que se demostrase que no existió contrato de trabajo.

e) No se advierte la necesidad del Estado de prevalerse de prerrogativas inherentes a su personalidad pública sustrayéndose así al plano de igualdad propia del régimen legal común cuando el derecho administrativo le permite que contrate personal que carezca de estabilidad y lo organice de acuerdo con las características de sus servicios atendiendo a la transitoriedad del requerimiento.

f) La solución de cada caso en particular está condicionada por la naturaleza de la vinculación de la persona trabajadora con la empleadora y requiere el examen de la legislación que rige a ésta y de la conducta desarrollada por las par-

tes durante la vinculación, ya que de ambos extremos puede resultar el carácter del empleo cuya terminación motiva el pleito.

Sin embargo en 1991 se produjo un rotundo cambio en la jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal, a raíz del fallo dictado en el caso "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs As" (Fallos 314:376), donde se expresó que "...no es admisible sostener que la relación de empleo se hallaba regida por la ley laboral común frente a la existencia de un régimen jurídico específico que reglamenta los derechos de los dependientes del organismo estatal y a la disposición del art.2 inc.a) de la L.C.T. según el cual el régimen no es aplicable a los dependientes de la Administración pública, salvo que por acto expreso se los incluya en éste o en el de las convenciones colectivas de trabajo", doctrina que reiteró en términos parcialmente similares en "Perreta Herrera, Walter c/ Municipalidad de Bs As" y en "Castelluccio, Miguel c/ Municipalidad de la Ciudad de Bs. As. s/ despido".

A partir del año 1994, se produjo un importante cambio en la jurisprudencia en el marco de las garantías constitucionales, aunque no proviene de la C.S.J.N. sino de varias de las Salas que integran la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

Particularmente, la Sala VI que en 1994 en los autos: "Zabalza, Mirta C/ Inst. Obra Social para el Personal de los Ministerios de Salud Y Acc. Social Y de Trabajo S/ Despido"<sup>3</sup>, señaló que cuando la contratación es fraudulenta y desprovista de toda legitimidad, tendiente exclusivamente a cercenar derechos al trabajador, en oposición a expresos dictados de la Constitución Nacional, corresponde aplicar la norma de rango superior que garantiza a todo trabaja-

dor público o privado un resarcimiento en el supuesto de despido arbitrario.

Posteriormente, la Sala VII en el año 2003, en el caso "Gonzalez Lynch Pueyrredon, María C/ Organismo Regulador Del Sistema Nacional De Aeropuertos S/ Despido",<sup>4</sup> destacó que la A.P. tiene una complejidad tal que exige la contratación de profesionales de las más diversas especialidades pero que tales no pueden quedar al margen de todo tipo de garantía de estabilidad, cuando no están incluidos en el régimen de empleo público o bien, por acto expreso, en el ámbito de la LCT, por lo que en caso de contratación irregular, corresponde aplicar las disposiciones de la L.C.T.

La misma Sala y en supuestos de contratación sucesiva señaló en autos: "Wozniuk, Esteban y otros c/ Gobierno de La Ciudad de Buenos Aires s/ despido"<sup>5</sup>, que el acto expreso requerido por el art.2º inc.a) de la L.C.T. se vio configurado por la contratación sucesiva a la que fueron sometidos los trabajadores aunque particularmente interesantes resultan los fallos dictados por la Sala de referencia en: "Canesin, Alcides y otros c/ Ministerio de Defensa – Ejército Argentino Dirección de Remonta y Veterinaria s/ despido"<sup>6</sup> y "Durando Liliana c/ Gobierno de la ciudad de Buenos Aires, y otro s/ despido"<sup>7</sup>, donde adquiere particular significado la aplicación del principio de primacía de la realidad.

La Sala III registra varios fallos al respecto. Por ejemplo, vinculado a la celebración de contratos sucesivos de locación de servicios, en "Tedín de Lanusse, Angélica c/ Gobierno de la Ciudad de Bs As s/ despido",<sup>8</sup> expresó que si se constata que en tales contratos, por el simple arbitrio de la demandada no se incluyó al trabajador en el ámbi-

to propio de las normas del derecho público, corresponde que la relación sea regida por la LCT, pues la prestación de servicios en forma personal, a favor de quien tiene facultad de dirección, a cambio de una remuneración, constituye el objeto del contrato de trabajo y que si no se aplicaran las normas de la L.C.T. , la trabajadora quedaría al margen de toda protección lo cual vulnera garantías constitucionales, opinión que ya había expresado con algún matiz diferente en el caso "Petroni, Rosana y otro c/ O.S. de la C.A.B.A s/ despido"<sup>9</sup>

La misma Sala en "González Carrasco, Eliana c/ Ministerio de Economía y otro s/ despido"<sup>10</sup>, caso citado supra , entre otros aspectos no menos relevantes, acotó que el marco heterónimo de los trabajadores del sector público "convencionados" se estructura con las leyes 24.185 y 25.164, puesto que el convenio colectivo no prevé específicamente la situación de los trabajadores "contratados": sólo menciona al personal no permanente incorporado a las Plantas Transitorias con "designación a término" (art. 27 CCT 66/99), y que dentro de este esquema corresponde al Poder Judicial ejercer el control de legalidad de las contrataciones del sector público puesto que si la Administración Pública recurre a una modalidad no prevista en la norma convencional invocada, cuyos servicios no son transitorios ni estacionales o que podrían ser cumplidas por el personal de planta permanente, dicha contratación no supera el test de legalidad, límite de la discrecionalidad estatal.

También la Sala III en supuestos de numerosas y sucesivas contrataciones o de contratación transitoria de profesionales y técnicos adscriptos a programas especiales, ha expresado que tal situación crea entre las partes una expectativa de

vinculación indefinida. No basta que una oficina gubernamental califique a alguien de "contratado" y declare que actúa sin relación de dependencia para que la ficción se convierta en realidad y quien trabaja en relación de dependencia, su vínculo podrá calificarse como empleo privado o público, permanente o temporario o eventual. Pero, en todo caso, su naturaleza depende de la realidad, como en el caso de profesionales que se desempeñaron varios años en tareas comunes sin necesidad de capacitación científica o técnica especial y, al estar excluidos del régimen de la función pública, por ser contratados, corresponde en caso de cesantía que se les abonen las indemnizaciones derivadas de la ley de contrato de trabajo ante el despido arbitrario. ("Argibay, Lidia y otros c/ Estado Argentino s/ despido";<sup>11</sup> "Gonzalez Carrasco, Eliana c/ Ministerio de Economía s/ despido" (op.cit.), entre otras.) y en sentido similar se ha expedido la Sala X en autos "Bertachini, Cora y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente s/ despido"<sup>12</sup>.

## 6. A modo de conclusión

He llevado a cabo una reseña –y prevengo que ha sido sumamente parcializada– de algunos de los fallos más recientes emitidos por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo<sup>13</sup> y de ellos, al igual que los precedentes emanados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Deutsch"; "Zacarías" y "Bolardi", aún cuando La Ley de Contrato de Trabajo exige, en su art.2º inc.a) que para que sus normas sean aplicables a los dependientes de la Administración Pública es necesario que sean incluidos por acto expreso, cuando ese acto no existe, a tenor los fallos

dictados por la C.N.A.T., se pueden extraer algunas líneas jurisprudenciales:

- a) En supuestos de celebración de contratos sucesivos de locación de servicios cuando por el simple arbitrio de la empleadora ésta no incluyó a la persona trabajadora en el ámbito propio de las normas del derecho público, corresponde que la relación sea regida por la LCT, pues la prestación de servicios en forma personal, a favor de quien tiene facultad de dirección, a cambio de una remuneración, constituye el objeto del contrato de trabajo, y si tampoco se le aplicaran las normas laborales privadas, quedaría al margen de toda protección lo cual vulnera garantías constitucionales.
- b) Cuando la contratación es fraudulenta y desprovista de toda legitimidad, tendiente exclusivamente a cercenar derechos al trabajador, en oposición a expresos dictados de la Constitución Nacional, no puede hacerse valer la voluntad expresada en tales contratos, de por sí carentes de validez. Por ende, corresponde aplicar la norma de rango superior que garantiza a todo trabajador público o privado un resarcimiento en caso de despido arbitrario.
- c) El plexo normativo vigente en la actualidad no admite la posibilidad de recurrir a contratos de servicios o de obra, pues está vedada por la norma convencional, que dispone que las actividades de carácter transitorio o estacional deben ser cumplidas por el Personal de Planta Transitoria con designación a término y, aún cuando se admitiera la posibilidad de acudir a contratos de servicios, la norma heterónoma sólo autorizaría a requerir

exclusivamente la prestación de servicios de carácter transitorio o estacional no contemplados en las funciones propias del régimen de carrera y que no puedan ser cubiertos por personal de planta permanente.

- d) Cuando una persona trabajadora, profesional ó técnica adscrita a programas especiales se desempeña durante varios años, llevando a cabo tareas que no requiere capacitación científica o técnica especial, y tampoco podría encuadrarse tal actividad como dentro de un programa de trabajo especial o extraordinario, debe descartarse la cláusula contractual por la cual se aparta a los dependientes del régimen de estabilidad y de la normativa laboral, tal situación configuraría un fraude a la garantía de resarcimiento económico ante un despido arbitrario.
- e) La situación de los agentes de la administración pública están, en principio, comprendidos dentro del régimen jurídico del derecho administrativo, salvo las excepciones contempladas en el art. 2º inc. a) de la LCT, pero respecto de aquellos que trabajan en cargos o funciones no permanentes, a través de contratos por tiempo limitado, y se ha producido una verdadera relación de trabajo a la que no se le adjudicó un régimen jurídico adecuado en su momento, corresponde encuadrar dicha relación en el principio de primacía de la realidad y, ante la posibilidad de carencia de protección, debe reconocérsele una indemnización idéntica a la de un trabajador privado, quien en sus mismas condiciones la hubiera obtenido al extinguirse la relación de trabajo sin su culpa.
- f) Corresponde al Poder Judicial ejercer el control de legalidad de

las contrataciones del sector público, puesto que si la Administración Pública recurre a una modalidad no prevista en la norma convencional invocada y si éstas tienen por causa el requerimiento de servicios que no son transitorios ni estacionales, o que, aún siéndolo, podrían ser cumplidas por el personal de planta permanente, dicha contratación carece de validez. ♦

#### NOTAS

- \* Corresponde a la clase dictada para la AALel día 26/4/06 : "Fraude en los contratos de la Administración Pública prevista en la nueva norma de empleo público - C.C.T. para la Administración Pública. Casos dudosos: Programas de empleo, contratos de servicios y de obras. Pasantías en el ámbito público."
1. C.N.A.T. Sala III, 22/8/2005, Voto del Dr. Guibourg
  2. Boletín Temático de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo - Oficina de Jurisprudencia - abril/2006.
  3. Expte.nº 37338/91 sentencia nº40193 del 29/4/94 Voto del Dr. Fernández Madrid
  4. Expte.nº14272/01 Sentencia nº 36876 del 17/7/03
  5. Expte nº 70/01 Sentencia nº 70/01 del 30/3/04
  6. Expte. nº 5171/03 Sentencia nº 38405 del 12/4/05
  7. Expte. nº 5743/04 Sentencia 38912 del 1/12/05
  8. Expte nº 15591/03 Sentencia 86891 del 26/7/05
  9. Expte.nº 961/03 Sentencia nº 86498 del 28/2/05
  - 10.Expte. nº 35669/02 Sentencia nº 87011 22/8/05
  - 11.Expte.nº 48894 Sentencia nº 37368 26/3/79
  - 12.Expte.nº 18025/02 Sentencia 13612 del 12/5/05
  - 13.Consultar en oficina de Jurisprudencia de la C.N.A.T. Boletín Temático: "Empleados contratados por la Administración Pública", abril 2006.

# El trabajador, un rehén de la bancarización del salario

-----> Por Isabel Novosad\*

## Bancarización del Salario y Otras Tendencias

Desde 1997 comenzaron a pagarse los sueldos por medio de una cuenta bancaria. La decisión del Ministerio de Trabajo tuvo por finalidad reducir el trabajo en negro como medida protectoria del trabajador.

Pero, como efecto colateral, los trabajadores comenzaron a padecer cláusulas y prácticas abusivas del sistema bancario, por las que las deudas se incrementan de forma tal que se torna imposible su cancelación<sup>1</sup>.

## Servicios en “paquetes”

Muchos bancos aprovecharon la ocasión para otorgarle al nuevo cliente “más beneficios” que una simple cuenta de caja de ahorro y una tarjeta magnética para ir retirando el sueldo desde cajeros automáticos del mismo banco y de otras redes. Entregaron también tarjetas de crédito que *permiten financiar saldos* y también cuentas corrientes con “acuerdo” para girar en descubierto. Todo este paquete de servicios, asignado con una palabra de connotación positiva –Cuenta Redonda, Supercuenta, Libretón, Premium, Platinum, etc.–, tiene como “máximo beneficio” la posibilidad de recibir un resumen mensual único (de tres a cinco hojas con información confusa).

Lo real es que con el paquete de servicios bancarios el trabajador quedó *empaquetado* y pasó a formar parte de la clientela cautiva del servicio bancario. La facturación de tasas de interés ajenas a todo parámetro legal conjuntamente con cargos carentes de contraprestación, pasó a engrosar la deuda real asumida por el trabajador–cliente y en muchos casos fueron transferidas a cuentas corrientes no operativas de las que se generó un certificado bancario que sirvió después para el embargo *sin fin* del salario.

## La patronal indiferente

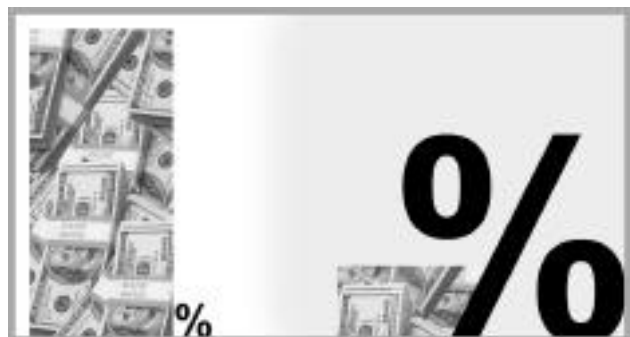
Para cumplir con la bancarización del salario, la patronal debió contratar un banco e incorporarse en nuevos mecanismos de control donde intervienen el Banco Central y el Ministerio de Trabajo, y también pagar ciertas sumas de dinero que el proveedor del servicio bancario establece para tal mecanismo del pago y de control.

Los costos de tales servicios bancarios fueron trasladados por la empleadora a los precios de los bienes y servicios producidos. En aquél momento se difundieron opiniones contrarias a la bancarización del salario, pero razones de peso o tal vez de algunos pesos lograron aplacar las ideas que podrían rozar la confianza en el sistema bancario.

## Usura y puestos de trabajo

En las financiaciones que el trabajador asumió como consumidor del servicio bancario le fueron impuestas tasas de interés calculadas en base a un principio que se conserva intacto desde la época de los Médici<sup>2</sup>:

*Aplicar una tasa de interés baja a quien tiene alta capacidad de pago e imponer una tasa de interés alta a quien tiene una baja capacidad de pago.*





No me voy a detener aquí a analizar en detalle este principio bancario<sup>3</sup>, pero es necesario señalar que sólo la estimación de intereses usurarios, cobrados por los diez primeros bancos privados durante la estabilidad monetaria de los noventa, arroja la suma de \$65.542 millones de pesos/dólares nominales. Esa es por lo menos la suma de dinero que se extrajo del circuito consumo-producción y con ello se eliminaron las condiciones necesarias de 6 millones de puestos de trabajo, lo que significó menores aportes, reducción de la calidad de prestaciones para la salud, y todo un cúmulo de deterioro para la actividad asociativa.

### Sueldos Embargados

Muchos trabajadores tienen sus sueldos embargados durante varios años y la mayoría de esos embargos no tienen un fin predecible. Esos embargos provienen de juicios iniciados por Bancos y entidades de crédito, en los que más del 90% se dictan sentencias en rebeldía<sup>4</sup> dejando al trabajador con su fuerza de trabajo hipotecada.

Esos trabajadores necesitan apoyo institucional para defender sus derechos vulnerados por el sistema financiero. Tal vulneración

es conocida por el Banco Central, por el Ministerio de Trabajo, y también lo sabe la patronal por la cantidad de órdenes judiciales que recibe de embargos sobre sueldos.

Nadie se inmuta. El BCRA no se ocupa de los problemas de los usuarios del sistema bancario; tiene datos en tiempo real sobre las tasas de interés abusivas y los cargos improcedentes; le consta los efectos negativos que causa la afectación de derechos subjetivos de incidencia colectiva; también está en condiciones de identificar la distorsión del mercado bancario y cómo repercute en los demás mercados. Tiene datos sobre los aumentos de precios y sabe que los intereses "ganados" en la caja de ahorro sueldo, apenas algunos centavos, no compensan el cargo por mantenimiento y que además desalientan el ahorro<sup>5</sup>.

Como si esto fuera poco, la inmunidad del sistema bancario frente a la ley lleva a algunos bancos a extender un poco más sus "hechos" y le cobran también al trabajador ese cargo por mantenimiento de la cuenta sueldo. La patronal mira para otro lado cuando de la protección del sueldo del trabajador se trata, incluso sabiendo que cuando el sueldo no alcanza para cubrir la canasta familiar recibe pedidos de aumento, pero igual se mantiene indi-

ferente frente a los abusos que padecen sus trabajadores.

Podemos afirmar que el BCRA no asumirá la defensa de los usuarios del sistema bancario. Los organismos oficiales de defensa del consumidor tampoco están interesados en ello y sabemos que el Ministerio de Trabajo se encuentra abocado a otras tareas.

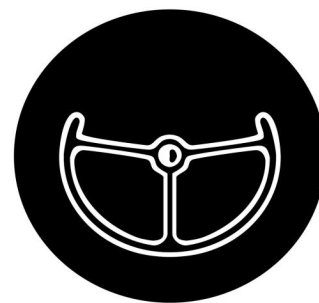
### El Poder de Policía

En el ámbito oficial no existe ningún organismo que aplique los límites legales para reducir el abuso sistemático y masivo que se cumple en el sistema bancario. El Banco Central no cumple con su obligación de velar por el buen funcionamiento del sistema financiero y la defensa de los derechos de los usuarios queda relegada a la suerte y recursos de cada cliente. Los trabajadores, como usuarios del sistema bancario, carecen de posibilidades de defender sus derechos de forma individual.

Los que aún no llegaron al embargo del sueldo suelen vivir la presión del reclamo insistente y agresivo por parte de los gestores de cobranzas<sup>6</sup>, a quienes terminan pagando sumas de dinero exorbitantes que triplican la deuda real, y lo hacen porque son amenazados.

**ASOCIACIÓN  
DE PILOTOS  
DE LÍNEAS  
AÉREAS**

**APLA**



Otras veces firman pagarés con los que después les inician juicios ejecutivos.

La defensa de los derechos del usuario del sistema bancario es compleja pero no imposible. La relativamente baja significación económica de cada caso hace que los abogados comercialistas no se interesen en atenderlos, los que por otra parte suelen defender los intereses de la patronal. Cada trabajador que destina \$ 6 ó \$ 15 para pagar rubros abusivos del banco reduce su capacidad de consumo en esa misma proporción, que mes a mes se va incrementando a causa de mecanismos que lesionan la seguridad jurídica de los derechos individuales de incidencia colectiva.

### Qué se podría hacer?

- Defender los derechos afectados en juicios iniciados por bancos y entidades financieras contestando la demanda y denunciando las cláusulas abusivas del contrato de adhesión.
- Dentro de las medidas preventivas es recomendable cursar notas de intimación y realizar planteos colectivos.
- Revisar los contratos bancarios para detectar cláusulas abusivas en los términos de la ley de Defensa del Consumidor.
- Revisar la composición de la deuda reclamada para discriminar la deuda real y el abuso financiero.

Las asociaciones gremiales conocen la brecha entre los derechos que la ley otorga y la realidad en la cual están inmersos los trabajadores, los que como usuarios del sistema bancario están doblemente perjudicados: tienen reducida su autonomía de la voluntad en el contrato de trabajo y además en la relación de consumo derivada de la

relación de trabajo. La gravedad de esta particular situación, en la cual están una cantidad muy importante de trabajadores, es que para cobrar su sueldo inevitablemente tienen que pasar por el banco. ♦

\* Abogada. Presidente de la Asociación de Consumidores PADEC.

#### NOTAS

1. En Europa esta situación se denomina "sobreendeudamiento pasivo" existiendo en Francia un comité que califica si la imposibilidad de pago del consumidor es atribuible a su persona o no lo es.
2. Pasaron siete siglos con cambios sociales y políticos que generaron modificaciones jurídicas sustanciales, pero en el mercado bancario los que menos tienen siguen contribuyendo a conformar las previsiones de riesgo con su dinero porque no tienen acceso a la justicia.
3. Novosad, Isabel: "El principio bancario sostiene desigualdades de causar pobreza" Biblioteca Digital del BID - Iniciativa Ética: [www.iadb.org/etica](http://www.iadb.org/etica) y "Acerca del Concepto de Usura" - La Ley, Doctrina Judicial Año XX Nro. 36 - Septiembre 2004.
4. Se trata de juicios ejecutivos y también de conocimiento. En ambos casos los bancos ocultan en la demanda hechos relevantes.
5. La falta de inversiones está relacionada con el volumen de dinero prestable por los bancos que también incide en la determinación de la tasa de interés.
6. En Italia se logró la sanción de una ley que prohíbe a este tipo de gestores exigir el pago de honorarios a los consumidores en mora quienes cancelan su deuda pagando el capital y los intereses, pero nada más.

## 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

## Estudio Jurídico

**PIZZORNO-FREYTAG**

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

## 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](mailto:naro@portrabajar.com.ar)

# La devolución al juez natural de la competencia en los juicios laborales contra concursadas y fallidas

-----> Por Roberto Dijtiar

**E**l pasado 22 de marzo de 2006 la Cámara de Senadores de la Nación resolvió por unanimidad insistir en el proyecto que originalmente había sancionado, sin las modificaciones introducidas por la Cámara de Diputados de la Nación, y de tal modo quedó convertido en Ley el Proyecto del Poder Ejecutivo Nro. 440/03, modificatorio de la Ley 24.522 de Concursos y Quiebras en su art. 14 incs. 11 y 12 y arts. 16, 21, 56, 72, 132 y 133. El aspecto central de la esperada reforma es que pone fin al fuero de atracción forzoso en la etapa de conocimiento de los juicios laborales que había inaugurado en nuestra historia normativa la mencionada Ley 24.522, norma que obligaba a verificar su crédito al acreedor laboral que no hubiese obtenido el pronto pago de aquel (con la sola excepción de los accidentes de trabajo fundados en la normativa especial, arts. 21 y 132 de la ley) y devuelve la competencia al juez natural, salvo que el actor opte por la verificación de su crédito (arts. 21, inc. 2do. y 132 de la Ley 24.522 en su nueva redacción). Se mantiene la prohibición de dictar medidas cautelares contra concursadas o fallidas en los procesos laborales (art. 21 ya citado); las ejecuciones de sentencias contra éstas deben llevarse a cabo en el proceso universal con fundamento en el art. 135 de la Ley 18.345 (en el ámbito jurisdiccional de la Capital Federal), norma que había sobrevivido a la sanción de la Ley 24.522 pero que cayó en desuetudo durante su vigencia porque sólo puede entenderse coherente dentro de un esquema en el que el conocimiento del litigio corresponda a la Justicia del Trabajo (como el del art. 25 de la Ley 18.345 que curiosamente tampoco fue modificado); no se considera tardía a la verificación deducida dentro del plazo de seis meses contado a partir del momento en que queda firme la sentencia; vencidos en forma concurrente este plazo y el ordinario para deducir verificaciones tardías –dos años desde la presentación en concurso– prescriben

las acciones del acreedor (art. 56 de la ley 24.522 en su nueva redacción). Los otros aspectos de la reforma se refieren a los conceptos comprendidos y al procedimiento del instituto de pronto pago en los procesos universales y al acuerdo preventivo de empresa.

Creemos que la reforma debe ser examinada desde la perspectiva del principio que consagra la supremacía constitucional y en ese contexto se inserta en la dirección correcta, pues procura establecer un mecanismo adecuado para la dilucidación y eventual reconocimiento jurisdiccional de créditos que gozan de especial tutela constitucional, pues tienen como fundamento normas jurídicas que tornan operativo el principio protectorio del trabajo, que enfáticamente proclama el art. 14 bis de la C.N., junto con una enumeración de derechos individuales y colectivos de los trabajadores y beneficiarios de la seguridad social.

Dentro de un sistema jurídico clásico –continental o justiniano–, como es el de nuestra Nación, y en un plano teórico, la supremacía constitucional es un principio de enseñanza reiterada en las Universidades e invocado frecuentemente por los profesionales del derecho. Una primera aproximación a la cuestión nos llevaría a suponer que ésta se encuentra asumida e internalizada por la comunidad jurídica. Sin embargo, en la práctica estimamos que no siempre existe plena conciencia de la importancia del principio mencionado ya que no es infrecuente que los poderes constituídos sancionen normas de inconstitucionalidad manifiesta y otras que ingresan en una zona gris, porque no son susceptibles de ser calificadas de inconstitucionales en virtud de una especie de “beneficio de la duda”, y por un prudente ejercicio de la magistratura por jurisprudencia que reconoce a tal declaración como la última ratio del ordenamiento jurídico y una de las funciones más delicadas de los jueces, ya que implica quitar validez a normas sancionadas por otro poder del Estado, pero que difícilmente pueden ser consideradas

como herramientas idóneas para la realización programática de la Constitución Nacional.

Y es que quienes tienen la responsabilidad institucional de crear normas jurídicas deben hacerlo conforme a un diseño previo, el grabado en la Constitución Nacional, y reglamentar el ejercicio de sus derechos y garantías (art. 28 de la C.N.) en el caso de cláusulas carentes de "operatividad propia" (self executive), las cuales requieren el dictado de una norma (legal o convencional) que las ponga en operatividad, es decir que provoque su paso de la "potencia" a la "acción" <sup>1</sup>.

En una Constitución de tipo racional-normativo como la de la República Argentina, si no existe supremacía, la Constitución pierde su fuerza como cimiento sobre el que debe estructurarse el edificio jurídico. Concretamente, la Constitución se aplica o no se aplica; la Constitución rige o no rige.

Como es sabido, en nuestro diseño constitucional, la supremacía está consagrada expresamente en su art. 31, pero también aparece corroborada de modo indirecto por otros artículos del texto, como los arts. 121, 27, 86 incs. 2do y 3ro y 28. Según Hans Kelsen, un sistema jurídico "no es un complejo de normas en vigor, unas junto a otras, sino una pirámide o jerarquía de normas que son superpuestas o subordinadas las unas a las otras, superiores o inferiores" <sup>2</sup>. Francois Ost explica la famosa pirámide jurídica de Kelsen del siguiente modo: "A una cascada de poderes, rigurosamente subordinados los unos a los otros, responde un escalonamiento de reglas jerárquicamente derivadas. El movimiento que anima esta construcción es siempre lineal y unidireccional; si se trata de apreciar el fundamento de validez de las normas, se ascenderá de la

norma inferior a la norma superior para llegar a la norma fundamental que habilita a la autoridad suprema a crear Derecho válido; si se trata, en cambio, de prever la creación de una nueva norma jurídica, se tomará el camino inverso, partiendo de esta primera habilitación para recorrer seguidamente los siguientes escalones de la jerarquía normativa. Cada norma se analiza a la vez como aplicación o individualización de la norma superior y habilitación para el órgano creador de la norma inferior" <sup>3</sup>.

Las consideraciones que anteceden fueron efectuadas con la finalidad de poner de relieve que en la reforma que estamos comentando, el legislador recorrió un escalón de la jerarquía normativa que parte del art. 14 bis de la C.N. y otras normas integrativas del bloque de constitucionalidad y atraviesa tratados internacionales con rango suprallegal. Como se expuso al inicio de este artículo, la reforma fue votada en forma unánime y esa uniformidad parece —en este caso— ser un reflejo de la opinión coincidente de vastos sectores vinculados al mundo del trabajo y de la justicia. La opción que el nuevo art. 21, inc. 2do. de la Ley 24.522 —y por remisión a éste, también el nuevo art. 132— dejan al trabajador entre verificar el crédito en sede concursal o tramitar el juicio ante el juez natural en la etapa de conocimiento, recepta las Conclusiones de la Ila. Jornada en Defensa de la Justicia del Trabajo, Buenos Aires, 13 de mayo de 2004, del Foro Permanente para la Defensa de la Justicia del Trabajo, que está conformado por organizaciones y personalidades que, más allá de las naturales diferencias en varios aspectos, coinciden en la reivindicación del principio de especialidad y en la necesidad de preservar un ámbito jurisdiccional específico para la re-

solución de los conflictos del trabajo, y cuya fuerza representativa no puede ser desconocida; la integran entre otros las dos centrales sindicales, la Unión de Empleados de la Justicia de la Nación, la Federación Judicial Argentina, la Asociación de Abogados Laboristas, cátedras universitarias, jueces de ambas instancias, funcionarios y empleados judiciales, etc. No es casual entonces que en la sesión del día 22/03/06, los Senadores Fernández, Massoni, Negre de Alonso, Salvatori, Giustiniani, Ibarra y Pichetto hayan remarcado el amplio grado de consenso que pudieron advertir en las entrevistas mantenidas con los distinguidos juristas que mencionan, algunos de ellos magistrados como el presidente de la Cámara Nacional en lo Comercial Dr. Rodolfo Ramírez, especialistas en el Derecho del Trabajo y/o en el Derecho Comercial <sup>4</sup>, en consonancia con pronunciamientos judiciales y trabajos doctrinarios que habían empezado a insinuar la invalidez constitucional del traslado de la competencia en la etapa de conocimiento de los juicios laborales <sup>5</sup>.

La opción que se reconoce al trabajador de verificar su crédito por el procedimiento previsto en el art. 32 de la Ley 24.522 es uno de los aspectos más relevantes de la reforma, ya que no le impone a aquel en modo coercitivo una vía única sino que le otorga la libertad de elegir, con asesoramiento letrado, cuál es el ámbito que estima más propicio para la satisfacción de su pretensión en el caso concreto. La importancia de esta opción se advierte más claramente con un ejemplo: es distinta la situación de un trabajador registrado debidamente que es despedido en forma directa sin invocación de causa, quien puede tener la razonable expectativa de obtener la verificación

de su acreencia en forma rápida y sin necesidad de acudir al incidente revisorio del art. 37 de la Ley 24.522, que la de un trabajador despedido indirectamente o directamente con invocación de alguna causal, o no registrado o registrado defectuosamente, o con cualquier otra controversia, quien –de ordinario– en sede concursal debe promover el incidente revisorio contra la resolución de inadmisibilidad dictada por el juez.

Según surge de la versión taquigráfica de la sesión, los senadores han considerado además del amplio consenso existente entre juristas del derecho laboral y comercial, la especial versación del juez laboral para conocer en reclamos fundados en normas del derecho del trabajo –que brinda seguridad jurídica y celeridad procesal–, la accesibilidad a la justicia, particularmente para los trabajadores del interior del país titulares de créditos contra empresas cuyo concurso o quiebra tramita en la Ciudad de Buenos Aires y las falencias prácticas de la Ley 24.522 vigente. Afortunadamente ha sido el propio órgano legislativo quien reparó en esas falencias y decidió su modificación, pues se subsanan aquellas y se evita la situación delicada del control de constitucionalidad por otro poder del estado.

Como sostuvo el Dr. Pompa, titular del Juzgado Nacional del Trabajo N° 38, en la sentencia interlocutoria dictada en la causa “Siarez Sabino c/ Cooperativa de Trabajo Ferrocon Ltda. y Otro s/ Despido”: “No se discute tampoco que los intereses de todas las personas deben ser atendidos, como las de los demás acreedores y que no pueden ser descuidados. Pero no es menos cierto que a partir de la incorporación del art. 14 bis de la Constitución Nacional se reconoce que los intereses de los trabajado-

res son sujeto de preferente tutela, con lo que se consagra la validez de crear una desigualdad para mantener una igualdad y la prevalencia de los derechos sociales para seguir ‘el ritmo universal de la justicia’ según lo expresa el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que cuenta con jerarquía constitucional a partir de la reforma constitucional de 1994, siguiendo las palabras del Máximo Tribunal de Justicia de la Nación a partir del fallo ‘Vizzoti’ (C.S.J.N., Fallo del 14/09/04, considerandos 9 y 10)”.

La garantía de inviolabilidad de la propiedad (art. 17 de la C.N.) ampara al acreedor laboral de igual modo que a los demás acreedores, pero el primero tiene el refuerzo de la garantía protectoria del trabajo prevista por el art. 14 bis. Como afirmábamos al inicio de este artículo, la Constitucional Nacional adquiere su verdadera dimensión cuando se la percibe como una creencia generalizada en determinada legitimidad, utilizando términos del sociólogo Max Weber, ya que su ubicación en la cúspide de la pirámide normativa supone un proceso de identificación nacional. En el caso de nuestra disciplina, no es ocioso repetir una y otra vez y hasta que no quede margen a dudas acerca de cuál es el criterio que debe guiar al legislador en su función creadora de normas y a los jueces en la interpretación de éstas, que “El trabajo en sus diversas formas gozará de la **protección de las leyes**, las que asegurarán al trabajador ...” (el subrayado nos corresponde). Es decir que el mandato contundente de los constituyentes a los poderes constituidos es el de la elaboración de una política legislativa que proteja el trabajo humano y le garantice al trabajador el goce de los derechos que el mismo artículo enuncia, que

hacen a su dignidad. Va de suyo que la protección es abarcativa de la instauración de canales jurisdiccionales aptos para arribar a la satisfacción de tales derechos, particularmente en casos de deudores con concursos abiertos o quiebras decretadas, en que se reducen la expectativa de cobro íntegro de los créditos, que para los trabajadores tiene carácter alimentario. De otro modo, podría traducirse en los hechos en una mera enumeración romántica de derechos de difícil realización por carecerse de medios coercitivos para su cumplimiento. Por otra parte, la reforma constitucional de 1994 introdujo a la Carta Magna el principio de progresividad social (art. 75, inc. 19); y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, proclamada en 1947 por la IX Conferencia Internacional Americana, dispuso que “en cada Estado debe existir una jurisdicción especial de trabajo y un procedimiento adecuado para la rápida solución de los conflictos entre trabajadores y patronos” (art. 36). Finalmente, estimamos que la “par conditio creditorum” y la defensa del patrimonio como prenda común de los acreedores, está garantizada por la intervención que se impone al síndico en el proceso laboral.

Un interesante aspecto de la reforma es el referido al pronto pago de los créditos laborales, el cual entendemos debe ser abordado detenidamente y en un artículo autónomo. Simplemente, diremos a grandes rasgos que el nuevo art. 16 autoriza el pago de más rubros que el actualmente vigente siempre que su existencia surja de un informe preliminar que, previa auditoría, deberá realizar el síndico (art. 14, inc. 11); que puede peticionarse el pronto pago de créditos que no surjan del mencionado informe, los que sólo pueden ser denega-

dos total o parcialmente por el juez cuando no estén asentados en los libros del concursado, existiere duda sobre su origen o legitimidad, controversia o sospecha de connivencia entre peticionante y concursado. La decisión siempre es apelable; la resolución que admite el pronto pago equivale a la verificación del crédito en el pasivo concursal y en el caso de ser una decisión denegatoria, el acreedor puede litigar ante la justicia del trabajo. La modificación más significativa del instituto, nos parece, es el modo en que deberá ser abonado, ya que, a diferencia del régimen vigente que establece que deben ser satisfechos prioritariamente con el resultado de la explotación (la Senadora Negre de Alonso mencionó las críticas por parte del juez mendocino Mosso y del Juez Vasallo a esta expresión por no concretar si se refería a la ganancia, es decir ingresos menos egresos, o a la ganancia líquida o al ingreso bruto, entre otras posibilidades), el nuevo régimen prevé el pago en su totalidad de existir fondos líquidos disponibles y en caso contrario, hasta la ubicación de fondos por parte del síndico, se debe afectar el 1% del ingreso mensual bruto de la concursada. Pero entendemos que esta norma debe ser objeto de un análisis acabado y con el debate que merece.

La reforma contiene una cláusula transitoria que prevé la remisión a la Justicia del Trabajo de las causas en trámite ante la Justicia en lo Comercial en las que no se haya dictado el llamado de autos a sentencia, de oficio y sin petición previa del trabajador, a diferencia del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados, que preveía tal requisito, extremo que a nuestro juicio se adecuaría de mejor modo a la estructura optativa del nuevo diseño.

Por último, nos parece oportuno remarcar el voto del Senador Giustiniani quien al hacer referencia al marco flexible socio-económico en el que se dictó la Ley 24.522, sostuvo que dicha ley tuvo un punto de partida que pensaba básicamente en la empresa y no en los trabajadores. Por eso, el camino que ahora se retoma, no solamente permite una adecuación de la norma al principio de especialidad, sino que importa un claro retorno a los postulados de justicia social consagrados por nuestro ordenamiento constitucional. ♦

#### NOTAS

1. Ekmekdjian, Miguel A. "Temas constitucionales", Ed. La Ley, 1987, pág. 19.
2. Kelsen, Hans, "Teoría Pura del Derecho".
3. Ost, Francois, "Júpiter, Hércules, Hermes. Tres modelos de juez".
4. Versión taquigráfica de la 4ª Reunión, 3ª Sesión ordinaria del 22 de marzo de 2006 de la Cámara de Senadores de la Nación.
5. Entre otros, Juzgado Nacional del Trabajo N° 38 in re "Baigorria Juan Ramón c/ Piso Uno S.A. s/ Despido" - Expte. N° 23.855/03, Sent. Int. de fecha 09/09/05; el mismo Juzgado in re "Siarez, Sabino c/ Cooperativa de Trabajo Ferrocon Ltda. y otro s/ Despido" - Expte. N° 23.855/03, Sent. Int. del 13/10/05; Pompa, Roberto C., "La Justicia del Trabajo debe recuperar su competencia originaria en los reclamos de los trabajadores contra empleadores concursados o fallidos", Rev. La Causa Laboral, Año V, N° 18 de Setiembre de 2005.

**Ediciones del País**  
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  
- Según el caso de ley -  
APÉNDICE LEGISLATIVO - JURISPRUDENCIA

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

**V. H. ÁLVAREZ CHÁVEZ y N. J. GIMÉNEZ**  
**ACCIÓN JUDICIAL**  
COBRO 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 1282 - Piso 1º - Oficina 8 y 10  
(C1048AAF) Ciudad Autónoma de Bs. As.  
Teléfonos : (011)4383-7075/6402  
Fax : (011)4383-7075  
E-mail : editpala@infvial.com.ar

# La Ley 26.088: una positiva reforma que permite cortar las uñas agresivas al despotismo patronal, acotando una institución herética

-----> Por Moisés Meik

## 1. Introducción

Sostenemos de partida una postura de fondo, según la cual ubicamos al derecho del trabajo como un instrumento de mediación e institucionalización del conflicto de base entre el trabajo asalariado y el capital, sus respectivos antagonistas. Consecuentemente, para el análisis del mismo es necesario abordar cuestiones vinculadas con el ejercicio del poder, dentro y fuera de la empresa, proyectando así un análisis que deja poco margen para la neutralidad o la asepsia.

Por lo que antecede, es que tomamos marcada distancia de toda concepción que pretenda ocultar, desdibujar o eclipsar aquella explicación acerca del conflicto, explicación que deviene rigurosa, no solo en la dimensión socioeconómica sino, también, técnico jurídica. Queremos significar, sin ambages, que discrepamos con cierto enfoque doctrinario, considerablemente extendido, que hace particular referencia a una supuesta *comunidad de intereses* entre los sujetos o actores de las relaciones de trabajo en la empresa. Esa fundamentación no es compartida. Ello, sin desconocer que de tal concepción forman también parte algunas respetables y sensibles opiniones, que integran en tal concepto comunitario la tutela del trabajador como sujeto de preferente atención.

Hecha esta última salvedad, afirmamos especialmente una radical discrepancia con otras versiones tradicionales de aquella concepción, que nos resultan edulcorantes y engañosas, porque partiendo de tal afirmación *comunitaria* abstracta, lo que bajan como línea en concreto conduce a sobredimensionar el sustento y los alcances del poder unilateral de decisión del empleador, hasta habilitar ese poder como cuasi soberano, sin los debidos y adecuados contrapesos individuales y colectivos.

Por ese camino se termina privilegiando sólo el *de-recho de propiedad* del dueño de los medios de producción, exorbitándolo en el marco del contrato de trabajo.

Y a toda esa desmesura se la construye bajo un amplio manto justificante y excesivamente abarcador del denominado *poder de dirección* empresarial, anudado a un modelo de poder disciplinario exclusivo de una de las partes, que en sí mismo es discutible y omnipotente.

En ese discurso del poder se instala la admisión de las facultades unilaterales del empleador para alterar in peius las condiciones de trabajo, desactivando el consenso que les dio origen y desarrollo, con menoscabo del principio de irregresividad y de indemnidad. *Esto merece ser jurídicamente replanteado*, sin desconocer que tal observable anomalía legitimada encontró una recepción restringida y residual en la normativa consagrada por la originaria LCT ( art. 71).

Prestaremos, pues, en este abordaje, especial atención a *la dinámica del poder* en el desarrollo de las relaciones laborales y en la eficacia o ineficacia de las normas, pero con exclusiva relación al instituto denominado *ius variandi*.

## 2. La originaria LCT y la despótica mutilación posterior

Hace bastante tiempo señalamos, en un aporte compartido, los lineamientos del ordenamiento normativo de la ley 20744, sus considerables aspectos positivos pero sin omitir los observables y, sobre todo, sus avatares negativos ulteriores.<sup>1</sup>

Acerca del tema ahora encarado, sostuvimos el carácter ambivalente de la institución en cuanto, por un lado, autorizaba al sujeto patronal una facultad alternativa unilateral, voluntaria, continuativa, definitiva, de alteración del contenido del contrato laboral.

Esta discutible ventaja patronal es relevante. Y lo es porque destruye las bases conceptuales de la idea de contrato para acordar poderes innovadores a una sola de las voluntades del consenso.<sup>2</sup>

A la par de esa más que opinable habilitación pro empresaria del *ius variandi*, (desde nuestro enfoque, directamente censurable), y a manera de un asimétrico contrapeso transaccional, la LCT en su texto originario reconoció expresamente al trabajador –en el caso de que se produjera alteraciones esenciales del contrato o de ejercicio ilegítimo del *ius variandi*– la posibilidad de accionar judicialmente, en procura del restablecimiento de las condiciones peyorativamente alteradas. A tal fin previó un procedimiento sumarísimo, posibilitando la conservación del contrato, complementado ese recurso cuestionador del trabajador con la prohibición de innovar en las modalidades de trabajo.

Y fue precisamente este relevante y puntual procedimiento de autotutela individual (art. 71) lo que –sin ninguna ingenuidad– *intentó* borrar la regla estatal 21.297, operando como una artera guadaña mutiladora, junto a decenas de otras igualmente inconsultas supresiones y modificaciones regresivas de la LCT. Ello, a poco menos de dos años de vigencia de ese cuerpo normativo y, obviamente, sin que se hubiera podido calibrar en tan escaso tiempo de vigencia suficiente y objetivamente sus resultados, bondades o deméritos.

Como veremos más adelante, tal supresión del procedimiento sumarísimo, mereció diversas interpretaciones en la doctrina. Entre ellas la que rescataba, por otras vías procesales, (casi) el mismo resultado limitador del poder unilateral empresarial contenido en la norma modificada. En el polo opuesto no faltaron operadores jurídicos que encontraron eco en pronunciamientos judiciales que tributaron una interpretación pro empresarial, porque desarmaba las posibilidades de auto tutela del trabajador.

Es en tal cuadro de situación controvertida que la reciente reforma legal reestablece, con justicia, el texto de 1974, mutilado en 1976, referido al ejercicio del procedimiento sumarísimo. Es lo que permite al trabajador el cuestionamiento inmediato y la ulterior revisión judicial de toda alteración unilateral e ilícita patronal de las condiciones contractuales.

Aún con esta reciente y positiva reforma<sup>3</sup>, persiste en este terreno, en desmedro del asalariado, el carácter asimétrico de los derechos y obligaciones recíprocas entre las partes en el contrato. Esto es así, aún desde la sanción del texto originario de la LCT.

Ello porque el *ius variandi* es en sí un injerto herético, porque tal como está estructurado en nuestra legislación, ese poder empresarial de modificación de las condiciones de trabajo no tiene, por lo menos, un límite externo, como sería, entre otros, el requisito indispensable de la aceptación oportuna de las proyectadas modificaciones, por parte de los representantes de esos trabajadores que han de soportar el cambio peyorativo. Tal condición debiera situarse normativamente en un proceso de formación de la decisión empresarial. Y, por supuesto, dejando en claro que tal oportuna e indispensable intervención colectiva, para equilibrar poderes, no excluya en ningún caso, la efectividad del ejercicio del control individual interno, por el propio trabajador, mediante el recurso del procedimiento sumarísimo restablecido, en función del principio de indemnidad que específicamente contempla el propio artículo 66 LCT.

Y ya en este punto se torna ineludible, dado la estrecha conexidad con el tema en abordaje, referirnos a uno de los aspectos claves de la LCT: la débil intensidad de la tutela

frente al despido sin justa causa. Hay estrecha conexidad, porque tiene que ver con la eficacia o ineficacia de una defensa del trabajador, como auto tutela frente al desborde patronal, cuando éste, excediendo el límite del *ius variandi*, concreta una alteración unilateral ilícita, consumando un incumplimiento contractual. Nuevamente y frente a esta problemática se confirma que la estabilidad en el empleo es la clave de bóveda de todo el sistema de relaciones laborales. Estabilidad en el trabajo y estabilidad en las condiciones de su realización, son manifestaciones inescindibles, no retóricas, que confluyen en el concepto de “trabajo decente”.

Pese a que en 1974 el movimiento sindical tenía una mayor fuerza negociadora y de presión<sup>4</sup>, no se llegó a introducir en el texto definitivo la propuesta, proveniente de diversos sectores sindicales, estableciendo un sistema de estabilidad en el empleo, que negara eficacia extintiva al despido injustificado, permitiendo optar al trabajador por la revisión extintiva o reclamar sólo las indemnizaciones por despido. Este debate sigue pendiente y admite modulaciones en las respuestas normativas, partiendo de la exigencia de justa causa para despedir lícitamente.

Ni siquiera se contempló entonces, lo que contemporáneamente se consideraba plenamente posible en el plano jurídico, en diversos estados nacionales, encauzados éstos, en un proceso desmercantilizador y como parte de un capitalismo menos desequilibrado. Estamos haciendo referencia a la imposición heterónoma de soluciones normativas que enerven las manifestaciones agravadas de un despido directo, cuando el hecho expulsivo es adoptado contra un trabajador *como represalia*. Es el su-



puesto del *despido represalia* –que se suele mimetizar con diversas cosméticas– adoptado contra quien ha reclamado previamente el respeto y cumplimiento de sus derechos fundamentales conculcados. Puntualmente, el trabajador es aniquilado por ello, con alcance discriminatorio, hasta hacerlo “desaparecer violentamente del seno de esa “comunidad” empresaria pues se lo despoja de la *propiedad de su empleo*. El desapoderamiento, confiscación o despojo se justificaría sólo mediando una justa causa. Esta debe ser la infranqueable frontera del derecho patronal al despido. Lo que debió hacerse y no se hizo en la LCT originaria es posibilitar la opción del trabajador afectado, impulsando la revisión y la nulidad de ese acto especialmente grave, que suele adoptarse, con frecuencia, como la “solución final”, en ese tipo de conflicto.<sup>5</sup>

### 3. La ampliación del contexto regulatorio protector

El pleno restablecimiento por la ley 26.088 del art. 71 de la LCT, encuentra, en cambio, un nuevo marco normativo vinculante, constitucional-internacional e infraconstitucional, que potencia el ejercicio eficaz de la acción sumarísima restablecida. Ello es así, porque ante un supuesto despido represalia o discriminatorio, el acto patronal segregatorio encontrará una valla infranqueable en las normativas vigentes, que no sólo descalifican el acto extremo, sino que lo nulifican, ya que conduce a que se ordene hacer cesar los efectos extintivos. Sin estas garantías el juicio sumarísimo resultaría un remedio insuficiente y hasta frustrante. De ahí, el énfasis que ponemos en ese enlace normativo.

De tal suerte que un ardid expulsivo, intentado por el empleador, como estrategia de mala fe, deberá ceder frente al legítimo propósito del trabajador de conservar el vínculo y exigir el pleno restablecimiento de la condición alterada ilícitamente, a través del procedimiento sumarísimo. En tal sentido podría convocarse a la ley 23.592, que es la ley antidiscriminatoria con basamento en los tratados incorporados con jerarquía constitucional o supralegal, conforme al art. 75 inc. 22 de la CN. La Convención Americana y el Protocolo de San Salvador habilitan operativamente esa solución.

En su caso, la nulidad del despido, cuando el despido obedece a discriminación por ejercicio de la libertad sindical, también es de aplicación el art. 47 de la ley 23.551.

Esa plural normativa antidiscriminatoria, que conduce a la opción de nulidad del despido, ha sido reiteradamente aplicada en nuestra jurisprudencia por distintas Salas de la CNAT y por tribunales del interior del país.

Y recientemente la CSN ha confirmado ese enfoque, sentando un importante precedente en la causa “Balaguer contra Pépsico SA”, ratificando el criterio de un elaborado pronunciamiento de primera instancia de Arias Gibert y su posterior ratificación por la Sala VI de la CNAT. De este modo, con la actual integración del Alto Tribunal, aquellos antiguos precedentes, como “De Luca contra Banco Francés SA” y “Figueroa contra Loma Negra SA”, han dejado de ser los altares en los que se idolatraba al derecho de propiedad patronal, en desmedro de la protección de mayor intensidad y consideraba inconstitucional las normas que condujeran a sostener la nulidad de ciertos despidos y la consiguiente readmisión efectiva del trabajador en su empleo.

El Convenio 158 de la OIT, sobre terminación de las relaciones de trabajo, potencia también la estabilidad efectiva del trabajador, no sólo al exigir la invocación y prueba de causalidad de todo despido (en su artículo 4to.), sino que, en el siguiente, considera especialmente grave a los despidos adoptados como represalia o que violenten derechos fundamentales. Es el supuesto de la represalia adoptada contra quien ha ejercido el derecho constitucional de acceso a la justicia, afectando ese tipo de despido el derecho constitucional *al trabajo y al empleo*.<sup>6</sup>

### 4. La supuesta alternativa única del despido indirecto

Nos detendremos en la reforma de 1976, recordando que tal parcial derogación mereció diversas interpretaciones en la doctrina. Comparamos, desde entonces, las que rescataron por otras vías procesales casi el mismo resultado a que conducía el texto originario del art. 71 de la LCT.

A pesar de la supresión del procedimiento sumarísimo, una correcta interpretación hermenéutica transitó los siguientes esquemas. Se sostuvo que las pretensiones cubiertas por el texto anterior suprimido podían y debían ser ejercitadas por las vías procesales comunes. De ese modo, quedaba descartada una fatal interpretación superficial o literal de la norma que condujera a un camino sin otra salida que la tácita inhibición por otra alternativa que no sea el despido indirecto del trabajador, frente a un ejercicio excesivo del *ius variandi*.<sup>7</sup>

Sostuvimos entonces que resultaba por lo menos paradójico la posición de que quienes criticaban, desde las ópticas empresariales, el posible ejercicio de aquella acción

sumarísima, prevista en el texto originario de 1974, y propiciaran que se le negara al trabajador esa vía procesal. Así se argumentaba interesadamente, sosteniendo que no se le puede permitir a un dependiente o asalariado que desafíe, de ese modo, al poder de dirección empresario. Consecuentemente, y ya sin pudor, abogaban para que lo único viable y admisible fuese sólo la ruptura del contrato por el trabajador.

De este modo, los mismos sectores, que por un lado eran tenaces denunciadores de una supuesta industria del juicio<sup>8</sup>, demostraban su incoherencia porque en lugar de adherir a una tesis que precisamente propiciara la conservación del contrato, para poder dirimir en la sede judicial competente la ilegitimidad de la medida –de alteración unilateral ilícita– planteaban un callejón sin salida.

Lo que se enmascaraba de este modo es que sólo se admitía discutir el precio del despido pero sin que se cuestione el poder extintivo, irreversible, del que lo ocasiona. Se soporta el encarecimiento del despido arbitrario pero se resiste a equilibrar poderes.

En ese enfoque autorreferencial al interés patronal, se consiente hasta la fijación de un plus resarcitorio por discriminar con el despido –ex art. 11 de la ley 25.013– pero lo que no se resigna es el reconocimiento del poder extintivo inmodificable. El interés empresarial vive como un hecho inadmisibles, que se le castigue con el restablecimiento pleno de la relación y del trabajador en su puesto. Resiste que se concrete el derecho fundamental y constitucional al trabajo en esa fase del conflicto terminal..

Lo que se defiende con tal propuesta interpretativa patronal es una mezquina concepción monárquica y despótica de la empresa,

producto de una larga distorsión cultural. Todo lo contrario de una visión antropocéntrica, democratizadora y desmercantilizadora de las relaciones de trabajo en la empresa. Por todo ello, conocidos exponentes de la concepción comunitaria de la empresa, festejaron como “razonable” aquella mutilación normativa del autoritarismo, defendiendo una concepción feudal del orden, la disciplina y el poder jerárquico del empleador. Lo decían de este modo: en un sistema de estabilidad impropia –art. 245 LCT– es inadmisibles dotar al trabajador del ejercicio de un procedimiento sumarísimo para que cuestione al poder de dirección del empresario. Después de esas confesiones doctrinarias, nos preguntamos ¿en dónde residía la tan mentada comunidad de la empresa?.

Queda despejada toda duda. En función de esa anacrónica orientación, de tipo castrense, básicamente se pretende impedir toda manifestación civilizada y razonable de participación conflictiva en la empresa, como es natural en un estado social y democrático de derecho.

Se considera con apoyo en una interpretación meramente literal de la regla estatal 21297, que es incompatible con ese tipo de exclusión jerarquía vertical empresarial (que se procura intocable) la osadía” de un trabajador que se permitiera discutir los cambios sustanciales e irrazonables que lo afectan, material o moralmente, sin tener que resignar su empleo.<sup>9</sup>

## 5. Las interpretaciones críticas de la reforma regresiva de 1976

Insistimos en destacar que, frente a la reforma de 1976 y a una interpretación superficial y literal de su tex-

*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**

## Arquitectura & Diseño

Anteproyecto  
Proyecto  
Dirección de obra  
Reformas y reciclajes

Consulta sin costo

Juan Pablo Lázaro  
Fernando Pablo Escobar

Arquitectos

4862-5177 ó 0220-485-3119

"Soluciones Informáticas"

## Reparación de PC a domicilio

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

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

to, prescindiendo del *sistema* normativo en que se insertaba y lo condicionaban, se perfilaron otras posturas que negaron firmemente tal interpretación disvaliosa. Y ello ocurrió al poco tiempo de producirse esa lamentable reforma.

Destacamos al respecto, un agudo análisis realizado por Roberto García Martínez, desactivando, con una encomiable lógica sistémica, en un trabajo de ingeniería jurídica, la endeble reforma del artículo 71 de la LCT. Sostuvo que la omisión en la norma reformada de explicitar toda otra alternativa distinta al mero recurso del trabajador de considerarse despedido, no significaba desterrar otras posibilidades jurídicamente vigentes en el derecho positivo. Sostuvo que pese a la reforma subsistía el poder de cuestionar por el afectado un cambio abusivo o ilícito de las condiciones de trabajo. Ya sea mediante otros medios contractuales, como el ejercicio de la excepción de retención de la prestación laboral, con apoyo en el art. 1201 del C. Civil y con sustento en otras disposiciones concordantes. En este sentido se sostuvo la posibilidad que, ante la imposición de tareas distintas de las corrientes o de cualquier modificación exorbitante apoyada en el *ius variandi*, el trabajador niegue la prestación laboral, en tanto se aclare el mejor derecho de las partes, para lo cual queda expedita la vía judicial. (Fernández Giannotti, Rev. DT 1978, Pág.73). Ello, sin menoscabo del ejercicio de normas procesales compatibles del procedimiento civil, vigentes en el orden nacional o en los procedimientos provinciales.<sup>10</sup> En la misma orientación se sumaron, entre tantos otros, con sólidos fundamentos, Capón Filas, Eyra y Meilij. En 1982, este último expuso una ponencia sobre el tema, en el VI Congreso de D. del Trabajo de la

AADT.<sup>11</sup> Sostuvo que pese a la reforma de 1976 no hay norma positiva que se oponga a la posibilidad del trabajador de impugnar el exceso del empleador en el ejercicio del *ius variandi* ni tampoco hay principios jurídicos aplicables a la materia que se opongan a ello, sino que, contrariamente, los principios existentes propenden a la continuidad de la relación laboral y a la solución amigable de los conflictos individuales de trabajo. Concluía, en sintonía con la postura de García Martínez y los autores antes mencionados, que, por tal razón, y aún con el texto reformado (Art. 66 Ley 21297), en la medida que las leyes de procedimientos judiciales, administrativas, y las disposiciones de empresa o actividad lo permitan, el trabajador se encontrará facultado para impugnar lo que considere en exceso del poder de dirección de su empleador, sin necesidad por ello de tener que recurrir al *distracto* laboral. Incluso, agregó, que el afectado podía recurrir, en su caso, para lograr que la medida impugnada *sea suspendida* en su aplicación *mediante una decisión judicial cautelar de no innovar* hasta tanto se dirima el conflicto relativo a su legitimidad y procedencia<sup>12</sup>.

## 6. Algunos de los fundamentos de la Ley 26.088

Merecen reproducirse por su solidez y sobre todo como merecido testimonio histórico, algunos de los fundamentos expuestos por el autor del proyecto sancionado, el Senador Gerardo R Morales, que se transcriben a continuación.

“La mayoría de las modificaciones operadas por la Ley 21.297 durante el gobierno de facto, lo han sido en perjuicio de los trabajadores...”

Los mismos nos apartan de los principios recogidos por nuestra Constitución Nacional en el artículo 14 bis: las condiciones dignas y equitativas de labor deben ser aseguradas por las leyes al trabajador.

Si bien la ley reconoce al empleador la facultad de modificar las formas y modalidades del trabajo, a lo que se denomina *ius variandi*, en todos los casos limita dicha facultad a no imponer al trabajador la alteración de modalidades esenciales del contrato, ni perjudicarlo material o moralmente. Asimismo dichos cambios no deben ser irrazonables.

El artículo 71 LCT permitía al trabajador accionar persiguiendo el restablecimiento de las condiciones alteradas. Ello aseguraba al trabajador una relación de mayor equilibrio frente al empleador para hacer valer sus condiciones de trabajo mediante el procedimiento sumarísimo. Otorgaba al trabajador, al mismo tiempo, la tranquilidad necesaria en dicha situación, ello en virtud de la previsión legal de ausencia de innovación de las condiciones laborales, hasta tanto se expida la justicia.

El juez podía alcanzar la convicción de que el uso de la potestad modificadora del empleador carece de causa, y disponer por tanto la restitución de las condiciones laborales previas.

Este cambio en la legislación actual se plasma en sintonía con los principios del ordenamiento social constitucional, en especial con aquellos que establecen el imperio de la preservación o conservación de la relación laboral y la irrenunciabilidad de los derechos (Art.14 bis, y 75 CN, y Art. 10, 12, 9 y concordantes de la LCT. A lo que se suma la aplicación de normas no laborales compatibles con los principios de la disciplina como la *exceptio non adimpleti contractus*,

consistente en la retención de tareas hasta que se restablezcan las condiciones contractuales alteradas ilegítimamente por el empresario incumplidor, por ser sustanciales, o por configurar medidas irrazonables y peyorativas (Art. 1201 del Código Civil).

Negar al trabajador agraviado esas múltiples alternativas y consecuentemente pretender forzarlo –como perversa encerrona– en una única opción, consistente en "considerarse despedido", o aceptar pasivamente el menoscabo de sus derechos protegidos, constituye en la especie un cuadro que luce "maniqueo".

La doctrina que niega la posibilidad procesal que ahora se restablece no repara que "el trabajador por temor a la extinción del contrato o al cierre de la empresa, está compelido a aceptar decisiones que implican nuevas condiciones de trabajo, aun cuando resulten arbitrarias. Ante la posible pérdida de su fuente de ingresos y el fantasma de la desocupación, la subocupación y el trabajo en negro, muchos trabajadores consienten la adopción de medidas –tácita o incluso expresamente– que violan sus derechos laborales. Los traba-

jadores pactan la reducción de sus remuneraciones o la extensión de su jornada a cambio de nada.

De allí que frente a una decisión no consentida por el trabajador, la posibilidad de restablecimiento de la relación es factible en una sana relación de trabajo, y debe aspirarse a ella de ser la más favorable al trabajador.

El lugar, horario, salario y categoría, entre otras modalidades esenciales del contrato de trabajo obtienen por esta modificación legislativa una mayor estabilidad, ya que por este medio, queda garantizada expresamente la facultad de reclamar judicialmente el restablecimiento de las mismas."

## 7. Nuestra postura

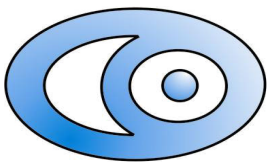
Sin resignar nuestra parcial discrepancia con la forma que ha sido consagrada la figura del ius variandi en nuestro derecho, que la torna una figura herética desde el plano estrictamente contractual, consideramos positiva esta reforma por vía de la ley 26.088.

Entendemos, asimismo, que esta rectificación de una normativa regresiva, nos indica que es posi-

ble avanzar, revirtiendo una prolongada tendencia negativa de 30 años, nada gloriosos, de neoliberalismo autoritario, y de pasividad de otras expresiones no autoritarias –a partir de 1984– que se profundizó con la patética descendencia de aquel neoliberalismo en los 90.

Bien sostuvo Romagnoli que lo logrado por el derecho social laboral, aún en su mayor esplendor en los estados sociales de derecho, fue *cortarle las uñas más agresivas* al sistema heredado del siglo 19, lo que no es poca cosa. Tampoco mucho.<sup>13</sup>

Según un reciente editorial de un Diario tradicional, la flamante ley 26.088 ha provocado preocupación entre distintas cámaras empresariales, en tanto modificaría las condiciones del llamado ius variandi, vinculado con la facultad del empleador de variar las modalidades laborales. Al margen de esta afirmación de tremendismo discursivo y de profecías catastróficas, como táctica nada imaginativa, que se reitera desde la ley 11.729 de 1934, ante cada paso regulatorio que establece un mejor marco protectorio, lo inadmisibles es que desde un escenario supuestamente tan prestigioso que compromete la



**a.e.d.g.i.**

www.aedgi-afip.com.ar



**Asociación Empleados de la Dirección General Impositiva  
Mesa Directiva Nacional**

**1956 – "50º ANIVERSARIO" de la AEDGI – 2006**

**Adhesión a la Revista de la Asociación de Abogados Laboralistas**

Edmundo RUCKAUF  
Secretario de Prensa

Jorge O. BURGOS  
Secretario General

Montevideo 182 (1019) Capital Federal  
<http://www.aedgi-afip.com.ar>

Teléfonos: 4371-2052/2715/2859/1558  
[prensa.aedgi@gmail.com](mailto:prensa.aedgi@gmail.com)

seriedad y solvencia informativa, se sostenga livianamente una descripción y presentación del contenido de la reforma absolutamente inexacto. No otra cosa significa el haber sostenido que “ la reciente reforma ha condicionado irrazonablemente el ejercicio de la mencionada prerrogativa, señalando que la decisión no debe alterar las modalidades esenciales del contrato, ni causar perjuicio material o moral al trabajador. “ Sintiendo vergüenza ajena debemos aclarar que esa parte del texto no fue creación de la reforma reciente, sino que se redactó ya en 1974 y se mantuvo en 1976.<sup>14</sup>

Quede aclarado que no se cuestiona que el empleador produzca pequeñas alteraciones irrelevantes. Lo que se controvierte es cómo se estructura en el art. 66 LCT esa atipicidad jurídica del *ius variandi*, para supuestos que, aún sin ser estructurales, no son inocuos desde la perspectiva del sujeto pasivo de esos cambios, vulnerando el carácter preclusivo del perfeccionamiento contractual, que se separa de la indisponibilidad del contrato por una de las partes. Este intervencionismo normativo estatal es descompensador invirtiendo el sentido del orden público laboral. De ahí que, en lugar de condicionarlo sólo a un control *ex post* por el trabajador afectado y al control judicial ulterior, propongamos que, además, la norma heterónoma y la negociación colectiva posibiliten un control *ex ante*, con la participación conflictiva y colaborativa del sujeto colectivo, como parte de un diálogo social necesario. Se trata de garantizar la estabilidad del contrato en su desenvolvimiento. El trabajador no puede aparecer renunciando anticipadamente a la fuerza obligatoria del consenso alcanzado, ya que no otra cosa se desprende, aún con sus límites del texto legal. Se impone, sin demora, reflexionar estos

aspectos, críticos, especialmente desde el plano de las disposiciones normativas del derecho colectivo, que garanticen mejor la seguridad de los trabajadores.

Con esta aclaración, apreciamos el valor de la reciente reforma.

Y dejamos para una segunda parte, la trascendente cuestión que vincula a la alteración unilateral ilícita del empleador con los principios de irrenunciabilidad y de imperatividad normativa, tratados en la jurisprudencia laboral en fallos impecables, como “Velazco contra Celulosa Jujuy SA” y en el dictamen Fiscal del Dr. Álvarez, en los autos “Fernández contra Philco Ushuaia SA”, actualizando en lo posible lo que hemos sostenido oportunamente acerca de esos “sanos” juicios.<sup>15</sup> ♦

#### NOTAS

1. Meik-Zas Libro La precarización del empleo en la Argentina, Centro editor de América latina, OIT-CIAT-Clacso, 1990.
2. H. Sarthou: “ Propuestas para la impugnación del *ius variandi*.” Se trata de uno de los temas especialmente abordados, de insoslayable lectura, construido con su habitual profundidad y rigor por este comprometido iuslaboralista uruguayo en su obra: “ Trabajo, Derecho y Sociedad ‘ Tomo Edición Fundación de Cultura Universitaria, 2004. Compartimos plenamente sus principales enfoques. Sirva esta referencia como reconocimiento a su fecunda labor en defensa de los trabajadores, por quien acaba de cumplir sus ejemplares 80 años de edad.
3. Que es de esperar se amplíe con otros institutos laborales.
4. Que fue debilitándose notoriamente después, agravándose en la década de los 90.
5. La experiencia enseña la reiteración frecuente de las alternativas fácticas que siguen a la eclosión de este tipo de conflicto.

Frente al reclamo del trabajador, exigiendo el restablecimiento de las condiciones alteradas por el empleador, como manifestación del derecho fundamental al trabajo, gravemente incumplido por el empleador (ya que lo degrada con una modificación unilateral ilícita), el empleador reacciona y mantiene su ilícita postura. Y el conflicto finalmente se sitúa entre la falsa imputación del empleador a su dependiente de abandono de trabajo, por un lado –recurriendo al despido como abandono incumplimiento– y, por el otro, la postura, verídica, del trabajador sosteniendo su negativa y rechazo de tal extrema imputación y de la extrema medida segregadora. En esas condiciones, lo que se terminaba debatiendo en los estrados judiciales es el derecho a las indemnizaciones por despido, tal como si el trabajador hubiese optado por la alternativa prevista en el Art. 66 LCT de considerarse en situación de despido indirecto..

6. En su artículo 10 ese convenio internacional de la OIT se pronuncia considerando expresamente que, frente al despido injustificado, la solución más recomendable es la alternativa de la readmisión del trabajador en sus justos términos. La nulidad del despido equivale a admitir que la vida profesional no se ha interrumpido, con el derecho a los consiguientes salarios dejados de percibir por ese lapso, hasta la readmisión efectiva y a la conservación de sus derechos frente a la seguridad social, por existir exclusiva responsabilidad del empleador en el incumplimiento del deber de ocupación efectiva..  
**El Convenio 158, tal como lo ha impulsado la AAL. , es una de las normas internacionales que pueden ser ratificadas en un futuro próximo, conforme se desprende de la actual dinámica legislativa al respecto.**
7. Podetti: “Normas Procesales en la LCT y su reforma por la ley 21297.” Rev. T. y S.S. 1976, Pág. 300.
8. Esta fue una permanente estrategia discursiva para descalificar, en abstracto, tanto a los trabajadores y a

los abogados laboristas (que ejercían su defensa).

9. Todo un ejemplo de una moral extraña y de una dualidad argumental.
10. Análoga interpretación se registró en el libro Goldín – Brito Peret – Izquierdo en “La reforma de la LCT – ley 21297” – pág. 74, especialmente su primer párrafo.
11. Título de la ponencia. “Ius Variandi. Posibilidad de su impugnación Judicial.” Págs. 363 y sgtes.
12. En esas VI Jornadas de 1982 se pronunciaron a favor de la posibilidad de plantear la acción judicial por el restablecimiento de las condiciones alteradas, en caso de ejercicio no válido del ius variandi, entre otros, Capón Filas, Confalonieri, Sapia, Prado y Scotti. “Éste último sostuvo que era de aplicación el Art. 505 del Civil, agregando que al no estar prohibida el uso de la acción está permitida, pues de otro modo, en el caso de alteración de las condiciones de trabajo, como la rebaja de salarios, nadie se atrevería a discutirla. Contrastando con esas posturas, según se destacó en la reseña de la Sesión Plenaria, Vázquez Vialard sostuvo que en un régimen de estabilidad impropia, como lo es el de la LCT no puede tener lugar la acción de restablecimiento de las condiciones alteradas y que no es aplicable al derecho del trabajo al

respecto el Art. 505 del Civil porque aquel derecho tiene un régimen propio, caracterizado por dicha estabilidad impropia. (Pág. 369).

Argentina soportaba entonces a la peor de las dictaduras. Y si desaparecían miles de personas cómo sorprenderse que se procurara además, hacer desaparecer los derechos de la mayoría de esos desaparecidos, los trabajadores..

La ley 26088 vino a poner las cosas en su lugar, aclarando y disipando todas las dudas interpretativas.

¿Acaso, alguien podía dudar que los impulsores de este restablecimiento de la normativa adecuada, como Recalde, no serían coherentes con su compromiso, de larga data con esos derechos individuales de los trabajadores?

13. Y a esa aguda reflexión, desde nuestro domicilio existencial, cabe agregar que lo positivamente alcanzado en latitudes europeas no se produjo, jamás, con la misma intensidad en las legislaciones latinoamericanas. Y lo que es más destacable es que esas uñas agresivas le crecen con rapidez, en cuanto cambian las relaciones de poder.

14. Se requiere ser informativamente objetivos, hasta cuando se defiendan los intereses de las grandes empresas, No se puede confundir, aun por error involuntario, a los lectores que

cotidianamente, confiados consideramos conveniente informarnos por ese medio importante.

15. M. Meik: “ El Sano Juicio. El largo debate sobre irrenunciabilidad, indisponibilidad de derechos, operatividad normativa y Orden Público Laboral.” ‘ Revista Contextos, Nro 3, pág. 267 a 318.’

## ESTUDIO JURÍDICO

**PIASEK  
D’ALESSANDRO  
& ASOCIADOS**

### LABORAL DAÑOS Y PERJUICIOS

Uruguay 265, 1° “A”  
Ciudad Autónoma  
de Buenos Aires  
Tel: 4375-3910  
4372-2335



# MOEBIUS

En movimiento constante...

Talleres deportivo - recreativos ■  
Animación de Cumpleaños Infantiles ■  
Eventos ■

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

- Profesores especializados
- Grupos reducidos
- Enseñanza a través del juego

### Fútbol - Natación

4 a 9 años 2 a 5 años

Zona: Villa Crespo - Palermo - Villa del Parque  
Variedad de Días y Horarios

**Informes e Inscripción:** Prof. Javier Pajoni - Prof. Daniel Rub  
Prof. Emiliano Alonso

Tel.: 4983- 5891 Cel.: 15 4338 8787

e-mail: actividadesmoebius@yahoo.com.ar

Lic. en Psicología (UBA)  
**Silvina Di Giorgio**

**Psicoterapia Psicoanalítica**  
Consultas y tratamientos para:

**NIÑOS y ADULTOS**

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

**Tel. 4501-5161**

*Honorarios preferenciales  
para Abogados*

# La omisión de los exámenes médicos pre-ocupacionales en la Ley de Riesgos del Trabajo

-----> Por Sonia Spreafico

La Ley de Riesgos del Trabajo se caracteriza por lo lamentable de sus disposiciones, lo que hace aparecer a sus escasos aciertos como verdaderos deslices del legislador. Por eso, muchos de sus decretos se encargan con entusiasmo de reglamentar en sentido contrario a la ley<sup>1</sup>. La cuestión adquiere matices aritméticos: cada tino legal motiva la aparición de reglamentación *contra legem*, y cuanto más contenido humanitario y tuitivo tiene el texto de la ley, tanto más intenso parece ser el interés reglamentario en desarticularlo.

Una curiosa excepción a esta regla se constituye con la normativa referida a los exámenes médicos pre-ocupacionales: el texto legal protege al más débil, y la reglamentación aún más.

El artículo 6º apartado b) de la Ley 24.557 establece: “*Están excluidos de esta ley: (...) Las incapacidades del trabajador preexistentes a la relación laboral y acreditadas en el examen médico pre-ocupacional efectuado según las pautas establecidas por la autoridad de aplicación*”.

El decreto 170/96 establece en su art. 27 que los exámenes médicos del decreto 351/76 son una obligación directa a cargo de las A.R.T.

El decreto 1.338/96 en su artículo 9º delega en la Superintendencia de Riesgos del Trabajo el tipo y frecuencia de los exámenes laborales del mencionado decreto 351/76, pero no la facultad de establecer a cargo de quién están<sup>2</sup>. Sin embargo, esta atribución la Superintendencia se la toma igual, estableciendo mediante la Resolución 43/97 que los exámenes médicos pre-ocupacionales –que declara obligatorios en su art. 1º– están a cargo del empleador, otorgándole a éste la facultad de convenir su realización con la A.R.T.

Por su parte, la Resolución de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo Nro. 320/99<sup>3</sup>, en su artículo 2º inciso b) establece: “*Las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo podrán repetir de sus empleadores afiliados: (...) Los costos de aquellas prestaciones que, por incapacidades preexistentes, se brindaran a aquellos tra-*

*bajadores a quienes no se le hubieran realizado exámenes médicos pre-ocupacionales*”.

La letra de la normativa es clara (al menos en este aspecto) y no admite sino un único sentido exegético: las únicas incapacidades preexistentes por las que las Aseguradoras **no** responden, son las acreditadas en el examen médico pre-ocupacional. Todas las demás importan responsabilidad para la ART, resultando indiferente si, en el mundo de los hechos, la incapacidad responde a un origen extralaboral, por cuanto el fundamento legal para responsabilizar a la Aseguradora es de origen jurídico, no fáctico: responde por disposición legal, es la ausencia de exámenes pre-ocupacionales, o más propiamente, la falta de acreditación de la incapacidad mediante ellos, la que determina la responsabilidad de la Aseguradora, siendo indiferente el origen de la incapacidad, toda vez que la ley no distingue ni da tratamiento diferente a las incapacidades preexistentes no acreditadas en los exámenes pre-ocupacionales.

En consecuencia, basta acreditar la incapacidad laboral y la ausencia de los exámenes médicos pre-ocupacionales para que se desencadene la responsabilidad de la Aseguradora, sin perjuicio, claro está, del derecho que asiste a esta última de repetir del empleador –su cliente o afiliado– los costos de las prestaciones; pero frente al trabajador siniestrado la principal y directa obligada al pago resulta ser la ART.

En estos casos, la responsabilización de la Aseguradora no tiene naturaleza jurídica **causal** sino **sancionadora**, es *ipso iure*, no *ipso facto*; y está fundada en la omisión de realizar los obligatorios exámenes médicos pre-ocupacionales. La Aseguradora no responde porque ella dañó o porque lo hizo su afiliado (relación causal) sino que responde porque no cumplió con los deberes legales (sanción).

Y en esto consiste el acierto legal renovador, superior y tuitivo de la actual LRT, tanto en relación a la normativa vigente hasta 1966, como del criterio pretoriano de causalidad entre trabajo y daño, que aún hoy sigue informando las decisiones de varios Jueces.

Al irrefutable criterio causal, el texto legal actual viene a agregarle el criterio sancionador o punitivo de la responsabilidad: si no se realizaron los exámenes médicos preocupacionales, no funciona el eximente de responsabilidad, con indiferencia del origen fáctico laboral o extralaboral de la incapacidad preexistente no acreditada, porque la ley no distingue ni dispone tratamiento legal distinto para preexistencias no acreditadas. Y si la ley no distingue, resulta arbitraria cualquier sentencia que sí lo haga.

Si bien resulta objetable la técnica de redacción normativa utilizada en la reglamentación, dado que el art. 27 del decreto 170/96 (los preocupacionales a cargo de la ART) no es derogado por ninguna norma de igual rango, sino modificado *per relationem* por el art. 9º del Decreto 1338/96, que otorga facultades normativas a la SRT, que es la que deroga una norma de mayor rango y dispone que los preocupacionales están a cargo del empleador (art. 2º de la Resolución SRT 43/97), lo cierto y real es que la Aseguradora se puede exonerar de la responsabilidad cumpliendo con su obligación legal de realizar los exámenes (art. 27 decreto 170/96) o intimando a que su cliente lo haga (art. 9º decreto 1338/96 y Resolución SRT 43/97). Todo esto, con el expreso fin de eximirse de la responsabilidad que se le atribuye mediante la normativa precitada.

Ya la protección que la ley dispone, la reglamentación la reafirma e intensifica, por cuanto el SRT introduce expresamente el *instituto del derecho a repetir lo pagado*, colocando de esta manera a la ART como obligada principal y directa frente al trabajador por las preexistencias no acreditadas<sup>4</sup>. La incorporación expresa del derecho de repetición lo que hace es despejar la duda acerca de quien es el obligado di-

recto al pago: es la ART, por eso es ella quien tiene derecho a repetir<sup>5</sup>.

Claro que tal solución legal es claramente auspiciosa para el trabajador —que puede reclamar el pago directamente al mercado financiero exonerándose de, por ejemplo, empleadores insolventes— y para la ART —que paga sabiendo que puede reclamar lo abonado— pero aparece dudosa desde el punto de vista del empleador, debido a la confusión reglamentaria que ya mencionara: el decreto 170/96 impone a las ART la obligación de realizar los preocupacionales; norma que es derogada por el art. 2º de la Resolución 43/97 de la SRT, que dispone que los preocupacionales están a cargo del empleador. La SRT dictó esa norma haciendo uso de facultades otorgadas por reenvío del art. 9º del decreto 1.338/96, pero este art. 9º no deroga el 27 del dec. 170/96, sólo delega en la SRT la facultad de establecer tipo y frecuencia de los exámenes, pero no en cabeza de quién está la obligación de realizarlos. De modo que el art. 2º de la Resolución SRT 43/97 es inconstitucional por exceso reglamentario: reglamenta en contra del contenido de una norma de mayor rango (para el caso, art. 27 del decreto 170/96).

Sea cual fuere el criterio que se adopte (los preocupacionales como obligación legal directa de las ART, art. 27 decreto 170/96, o como obligación directa del empleador, art. 9º decreto 1.338/96 y art. 2º RSRT 43/97) el resultado es idéntico desde el punto de vista del trabajador: responde siempre la ART, y en todo caso, será materia de otro debate la legitimidad del derecho a repetir que le asigna la Superintendencia de Riesgos del Trabajo a la ART pagadora, mediante la Resolución 320/99.

Lo que sí vuelve a evidenciarse con marcada nitidez es quienes son los reales beneficiarios de la Ley de

Riesgos del Trabajo, ya que, cuando el sistema se decide proteger al trabajador, no lo hace a costa del mercado financiero sino del productivo.♦

#### NOTAS

1. La LRT posiblemente sea el cuerpo normativo en el que se verifican mayor número de inconstitucionalidades por exceso, de todo el orden jurídico argentino.
2. La confusa redacción del art. 9º del Decreto 1.338/96 puede dar pie a diversas interpretaciones, entre ellas, que el decreto sí delega en la SRT la facultad de establecer a cargo de quien está la obligación de realizar los preocupacionales. Sostengo, sin embargo, que al no haber una derogación expresa del art. 27 del dec. 170/96, no puede delegarse legítimamente la facultad de derogarlo a un organismo normativo de menor rango como es la SRT. En sentido contrario, COMADIRA, Guillermo L. "APROXIMACIÓN AL CONTENIDO DE LA RESOLUCIÓN 43/97", en DT 1997 B, pág. 1.491.
3. Vigente por disposición de la RSRT 676/00
4. El instituto del derecho a repetir la LRT lo utiliza también en otro supuesto que la reglamentación (esta vez, sí) desnaturaliza: el art. 28 inciso 4 de la LRT establece el derecho a repetir del empleador el excedente de prestaciones dinerarias cuando el empleador omitió pagar parcialmente las primas. El decreto reglamentario dice que las prestaciones dinerarias se adeudan teniendo en cuenta las remuneraciones declaradas por el empleador, contrariando a la ley que establece que se calculan en base a las remuneraciones devengadas por el trabajador.
5. En referencia a la vigencia de la resolución Superintendencia Riesgos del Trabajo Nro. 320/99 (B.O.:15/09/99), me permito señalar que la vigencia de la misma fue suspendida transitoriamente según Resolución Nro. 489/99 (B.O.: 16/12/99), que dispone la suspensión de la Res. Nro. 320/99 por 120 días corridos contados a partir de la publicación de la Res. Nro. 489/99, es decir, a partir del 16 de diciembre de 1.999; pero en la actualidad, la citada Resolución SRT Nor. 320/99 se encuentra vigente con las modificaciones introducidas por la Res. Nro. 676/00.



# Algunas reflexiones sobre el Derecho y la Huelga

-----> Por Guillermo Pajoni

**A** la luz de un nuevo intento de reglamentar el DERECHO DE HUELGA me permito formular algunas reflexiones sobre por qué se intenta reglamentar (expresión que oculta su verdadero sentido y que es LIMITAR) el referido derecho.

Podemos coincidir en que el DERECHO DE HUELGA es el derecho antisistémico por antonomasia. Como expresara en un artículo olvidado en alguna biblioteca sindical, la huelga es un hecho que se ha elevado al carácter de acto jurídico en virtud de la imposición obrera y por las consecuencias que devienen de su ejercicio. Es un hecho colectivo inevitable en la sociedad capitalista. La división en clases sociales con intereses contrapuestos y la lucha que esa situación genera, se traduce en medidas de fuerza de las distintas clases para tratar de imponer a la otra sus condiciones, sean ellas para mantener, superar, modificar o subvertir la situación en que se encuentra. La huelga en su acepción más amplia es el arma básica y fundamental de lucha de los trabajadores. Todos los derechos de los trabajadores quedan en definitiva sujetos a la facultad del ejercicio del derecho de huelga. El derecho de huelga es en realidad la conquista de los trabajadores que mas duele al sistema capitalista y que ha tratado por todos los medios de desalentar, encorsetar, encuadrar, reglamentar, en definitiva impedir su pleno ejercicio. Y es por ello que se lo reglamenta. Y allí vemos la ley 14.786 que en su art. 2° obliga a la instancia de conciliación, violentando expresas disposiciones del art. 14 bis de la Constitución Nacional, dado que allí se permite recurrir a dicho instituto pero no generar una obligación y, por otro lado, prohíbe el derecho de huelga (art. 8°) que es un derecho y conforme dicha norma deja temporalmente de serlo. En definitiva, dos derechos constitucionales que son tergiversados en su expresión y contenido mediante una ley, anulando por otra parte uno de ellos que se transforma en obligación al otro que deja de ser un derecho, contradictoria solución evidentemente inconstitucional. Y ahora la ley 25.877 con sus reglamentaciones (anterior decreto 843/00 y actual decreto 272/06) que también limita y en algunos casos prevé prohibir exclusivamente el derecho de huelga. No se visualiza

en el art. 24 de la ley 25.877 ni en su actual decreto reglamentario limitación alguna a los derechos empresarios, salvo que deberá “ejecutar” los servicios mínimos e “informar” a los usuarios.

Pero me voy a permitir jugar con el absurdo, preguntándome asimismo por qué utilizo el vocablo “absurdo”. Pero vamos por parte. Si el derecho de huelga es el derecho fundamental que tienen los trabajadores, y agregaría ahora junto con la estabilidad laboral plena, para poder ejercer todos los derechos que las leyes laborales le otorgan y para poder reclamar se cumplan los derechos humanos universales sistemáticamente negados, limitarlo implica en definitiva que los trabajadores en algún punto del conflicto social no van a poder ejercer ese derecho y, por tanto, no van a poder ejercer los demás derechos laborales y sociales que supuestamente le corresponden. Entonces, es de preguntarse por qué se limita en el conflicto social el derecho de una de las partes, diría más, por qué se limita el único derecho que tienen para poder defender sus otros derechos. Surge a continuación y con un simple carácter lógico, la otra pregunta: por qué no se limitan los derechos de la otra parte del conflicto social, o sea por qué no se limitan los derechos del empresario o por qué no se obliga al empresario a cumplir con sus obligaciones. Es de preguntarse por qué el empresario puede no cumplir con las obligaciones legales que generan el reclamo de los trabajadores. Por qué, si el conflicto social que generó la medida de acción directa se origina en la otra parte o quizás en ambas partes, solo se contempla la limitación del derecho de huelga. Es obvio que la figura de la conciliación obligatoria de la ley 14.786 no tiene el mismo alcance que la limitación o el impedimento del derecho de huelga. Por qué ante el conflicto no se ordena, por ejemplo, que el empleador cumpla con el pago de las horas extras negadas, con el respeto de la jornada de trabajo, con el pago de haberes absolutamente depreciados, etc., etc. Por qué no está previsto en la legislación que se obligue al empleador y por el contrario está previsto que se limite el derecho del trabajador aunque su reclamo sea legal y/o legítimo. En una sociedad donde supuesta-

mente se persigue el “bien común” y el “interés general”, no se debería entender que la legislación coarte los derechos esenciales de una de las partes del conflicto y en nada afecte a los derechos de la otra parte. Más aún si consideramos que los trabajadores son infinitamente muchos más que los empleadores. Pareciera que el “interés general” es más general para unos que para otros.

Y, obviamente, esto no es casual. “El aparato estatal, inicialmente represor de toda conducta desviada se interpone, a la par del capital, para penalizar y sancionar su expresión” (Melossi Darío, “El Estado del control social”, extraído del artículo de Guillermo Gianibelli en el libro “Reforma Laboral Ley 25877”, obra colectiva dirigida por Luis Enrique Ramírez). Y aquí comienza a entenderse por qué se limita el derecho obtenido a sangre y fuego por una de las partes (los trabajadores) y se “omite” establecer obligaciones para la otra parte (los empleadores). Porque quienes hacen la legislación y quienes la aplican en definitiva, y más allá de los matices diferenciadores que definen determinadas circunstancias económicas sociales y políticas, son parte de la estructura institucional del sistema vigente. Por tanto, y cuando se desarrolla el conflicto social, todo el aparato institucional, salvo cuestiones excepcionales emergentes de la agudización grave de la lucha de clases, funciona para mantener el estado de cosas y evitar sus desviaciones.

Es de resaltar que es el conflicto permanente entre quienes poseen los medios de producción y quienes solo tienen su fuerza de trabajo, lo que permite desarrollar la noción y el concepto de huelga. De alguna manera, el reconocimiento jurídico del derecho de huelga es a su vez un reconocimiento de la existencia del conflicto de clases. Solo en una sociedad con intereses encon-

dos entre sus grupos sociales puede visualizarse en principio y desarrollarse luego la noción de huelga, que tiene obviamente las particularidades propias de este sistema. Y es aquí donde debemos también revalorizar este derecho y su ejercicio. Tanta presión intelectual del Estado, el capital y sus propagandistas, han hecho de la huelga casi un delito no solo jurídico sino moral. Pareciera que hacer una huelga es una actitud dañosa y perjudicial para la sociedad y que no es esa la forma de “solucionar los conflictos”, haciendo responsable a los trabajadores y a sus organizadores eventuales de esa “impropia” conducta. Si bien en los últimos paros empieza a notarse un cambio de actitud, no podemos negar la fuerza que tiene esta concepción. Nada más alejado de la realidad.

Y volvamos al absurdo. Por qué deberíamos considerar absurdo que la ley imponga al empleador a dejar sin efecto despidos masivos, a abonar salarios que no sean inferiores a la canasta familiar, a abonar las horas extras, a impedir que cierre un establecimiento, a respetar las normas de higiene y seguridad, por solo citar algunos de los ejemplos que pueden generar un conflicto laboral. Por qué es absurdo que se intente alterar la “propiedad privada” y no es absurdo que se restrinja y hasta prohíba el “derecho de huelga”. Y resulta absurdo porque los prejuicios, la doctrina dominante y el discurso oficial (reitero, sin importar quien sea el eventual “oficialista”) nos han impuesto esta lectura. De no ser así, desafío al Estado a que ante el conflicto, imponga al incumplidor cumplir con sus obligaciones, respetando los principios liminares de los derechos humanos y, por tanto, obligando al empleador a adaptar su conducta a las disposiciones del art. 14 bis de la Constitución Nacional y todo el encuadre normativo que privilegia los principios pro-

tectorios del derecho del trabajo y, por otro lado, abandone su permanente acoso sobre el derecho de huelga.

Los trabajadores son obligados a la huelga por el capital. Los trabajadores explotados económica y moralmente, llegan a la huelga como última instancia luego de agotar o agotarse en la búsqueda de soluciones a sus necesidades. La huelga, además de ser un legítimo medio y generalmente el único eficaz para obtener o mantener reivindicaciones por parte de los trabajadores, tiene un elemento básico y fundamental que está presente en cada uno de los participantes: la solidaridad. La huelga es un acto maravilloso de acción conjunta que envuelve los deseos, las necesidades y los temores de quienes participan en su ejecución. Allí la solidaridad, el apoyo mutuo, la pertenencia a una clase, el acercamiento de personas que colaboran con el objetivo perseguido más allá de que sean o no beneficiarios directos o inmediatos del fin buscado, le dan a la huelga ese carácter que ningún empleador ni ningún doctrinario del orden establecido, pueden siquiera avizorar. Rescatemos estos valores y estos principios, difundamos en toda su extensión lo que significa una huelga para los trabajadores, demistifiquemos la mentira del discurso oficial, y cuando digo discurso oficial no sólo me refiero al poder político ocasional, sino al discurso de los sostenedores del sistema, que en variada gama que va desde lo reaccionario hasta lo supuestamente progresista, demuestran en este caso concreto y con relación al derecho de huelga, sus reales intereses de clase. La huelga no es dañosa para la sociedad como pretenden vendernos, es dañosa quizás para el mínimo puñado de capitalistas que justamente quedándose con la riqueza que todos producen, dañan sin duda a la gran mayoría de la sociedad. ♦

REPORTAJE AL INGENIERO LEANDRO GURRUCHAGA

# Notimail: Propuesta de la CNAT y el CPACF para agilizar las notificaciones judiciales\*

-----> Por Cynthia Benzion

**L**a informática jurídica en Argentina ha demostrado ser una herramienta cada vez más útil a los abogados para la atención de casos y seguimiento de procesos judiciales. Organismos estatales y privados, encargados de impartir justicia, desarrollan soluciones que agilicen procesos que hasta hace poco consumían gran cantidad de tiempo y recursos humanos.

Este es el caso de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (CNAT), la cual, a través de su oficina de Informática, y en conjunto con el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, pondrá en marcha para el segundo semestre de este año **Notimail**, un sistema de notificación judicial por vía digital (correo electrónico), el cual reduce considerablemente el tiempo que habitualmente consume este proceso.

Leandro Gurruchaga, jefe de la Oficina de Informática de la CNAT y autor directo de Notimail, explica que “para entender las ventajas de la notificación judicial por vía digital que plantea Notimail, hay que tomar en cuenta que el proceso tradicional consume, desde que es emitida la cédula de notificación hasta su entrega al destinatario al que va dirigida, según estadísticas del Consejo de la Magistratura, veinte días hábiles e insueme el 60 por ciento del tiempo de los procesos judiciales. Si a lo anterior le agregamos que anualmente se emiten en la Justicia del Trabajo, cmás de 300 mil notificaciones, se puede dar una idea de la cantidad de recursos que todo ello absorbe”.

“Con Notimail todo este proceso se lleva a cabo en minutos y la notificación –ahora digital– llega a la dirección de correo electrónico del destinatario a minutos de haber sido emitida.”

## Rapidez, Seguridad y Adhesión Voluntaria

El objetivo fundamental con la implementación de Notimail, agrega el ingeniero Gurruchaga, es agilizar los procesos judiciales, incrementando su eficacia, y lo-

grando que la justicia llegue más temprano. Este sistema también importará ventajas adicionales en los organismos de la Justicia: “Al pasar de un esquema de notificaciones manuales a digitales disminuirán las tareas manuales que implica el proceso de notificación actual y los funcionarios tendrán más tiempo y recursos para supervisar su labor, lo que también resultará en una mayor eficacia. La disminución de costos se refiere tanto a las horas/hombre como también a los recursos económicos consumidos”, comenta el entrevistado.

Cabe mencionar que la adhesión a este sistema de notificaciones es totalmente voluntaria y respecto de resoluciones cuyos plazos superen las 24 horas. En una primera etapa funcionará en conjunto con la notificación judicial tradicional, la que seguirá funcionando para quienes así la prefieran. “La adhesión de un letrado va a ser voluntaria (podrá entrar y salir del sistema). Valdrá para todos los organismos de la Justicia adheridos y no deberá realizar manifestación específica alguna en las causas. La adhesión al servicio de Notimail configurará la constitución de un domicilio legal electrónico”, asegura Gurruchaga.

“Notimail, explica su autor, ha sido diseñado como una herramienta segura, y si surgiera alguna duda respecto a la autenticidad de la notificación, el usuario podrá disiparla mediante una consulta a la base de datos del Organismo de la Justicia a través de CorreoBot, otra herramienta informática de la CNAT que permite la consulta de causas a través del correo electrónico. Agrega el ingeniero Gurruchaga que “en una segunda etapa, y cuando se implemente la tecnología de firma digital, se garantizará la autoría e integridad de las notificaciones”.

## Notimail con el CPACF

Para la puesta en marcha de Notimail, la CNAT firmó un convenio con el Colegio Público de Abogados de

Capital Federal (CPACF), el 21 de diciembre de 2004 entre los respectivos presidentes: el Dr. Roberto O. Eiras por la CNAT y el Dr. Carlos A. Alberti por el CPACF. Es fundamental también la resolución del Consejo de la Magistratura 127/05 del 14/4/05, en su considerando 7, y otras de la propia CNAT.

De acuerdo a este convenio, el Colegio proveerá la infraestructura necesaria para sostener este servicio y brindará una dirección de correo electrónica gratuita a quienes se adhieran al servicio. De igual forma administrará por sí mismo el servidor de correo –tarea supervisada por la Cámara– y será el encargado de adherir a los destinatarios del servicio.

Por su parte, la Oficina de Informática de la CNAT tiene a su cargo adaptar su software de gestión y realizar nuevos desarrollos. Si bien, la autoría de Notimail es del Ingeniero Leandro Gurruchaga, el equipo humano a su cargo, conformado por Raúl Romero, Graciela Meza, Lorena del Grosso, Pablo Rodríguez Fernández y Cristóbal Martínez, ha sido un gran apoyo para llevar a buen puerto este sistema. Es este equipo –liderado por Gurruchaga– quien supervisará también las tareas realizadas en el servidor de correo donde se maneje el servicio de notificaciones; administrará los organismos adheridos y distribuirá entre ellos el listado de usuarios adheridos. Por último, cabe destacar que Notimail iniciará su funcionamiento durante el segundo semestre del 2006.



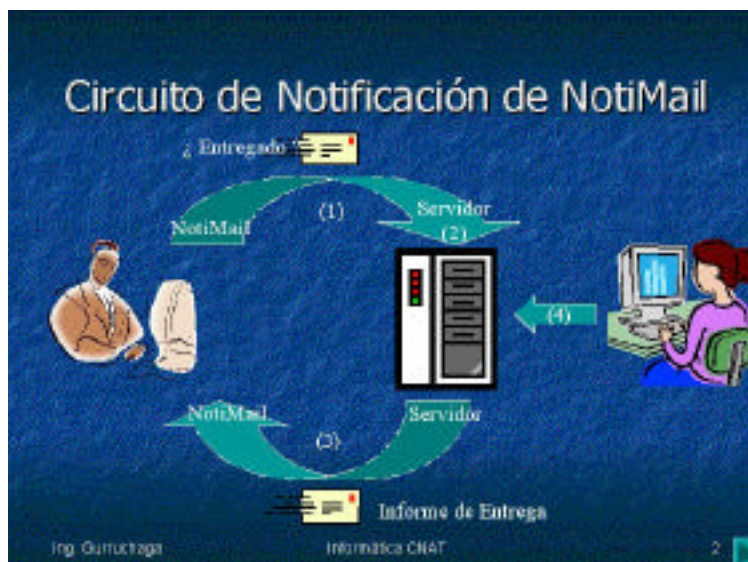
En la imagen precedente se grafica cómo es hoy el proceso de notificación.

- Todos los días personal del organismo de la Justicia lleva a la Oficina de Notificaciones (OFNot) las cédulas a diligenciar (previo a ello hay un proceso de generación y firma de la notificación que se realiza manualmente).
- En la OFNot se distribuyen las cédulas entre los Oficiales Notifi-

cadore, quienes las diligencian emitiendo un informe para cada caso.

- Personal del organismo de la Justicia retira las cédulas diligenciadas para entregarlas e incorporarlas finalmente a las causas.

**Todo este proceso consume –según estadísticas del Consejo de la Magistratura– veinte días hábiles e insume el 60% del tiempo de los procesos judiciales.**



**El circuito de notificación que realiza Notimail se ve en la imagen precedente.**

- 1) Sale del organismo de la Justicia un e-mail con la notificación, destinada a un letrado adherido al sistema.
- 2) Al llegar al servidor de correo el mensaje se deposita en la casilla del destinatario.
- 3) Se informa, por otro email, al organismo de la Justicia el estado de entrega del mensaje que llegó al servidor. Positivamente si fue depositado en la casilla y negativamente si no pudiera haberlo sido.
- 4) El letrado adherido accede a su casilla para leer sus notificaciones.

**Todo este proceso insumirá no más de unos pocos minutos.**

**SIN CAMBIOS AL CÓDIGO PROCESAL**

Una de las preguntas recurrentes de los potenciales usuarios de Notimail se refiere a si será necesaria una modificación al Código Procesal. De acuerdo al Doctor Ricardo Guibourg, juez de la CNAT, esto no será necesario ya que según el artículo 6° de la Ley de Firma Digital (N° 25506), un documento digital satisface el requerimiento de escritura. Una notificación digital es una notificación escrita, por este mismo artículo. De tal manera, una cédula digital es una cédula escrita. Aún en ausencia de firma digital, en cuanto del expediente surja que el destinatario de la notificación ha tenido conocimiento de ella, la notificación es válida (art. 50 L.O.) y si surgiera cualquier duda esta es zanjada por el acuerdo firmado para el servicio de Notimail.

Se podría decir de cómo queda a salvo el cliente del letrado: el cliente está a salvo, porque si su letrado no estuviera enterado no estará notificado, y esto es fácil de advertir por las constancias informáticas disponibles.

**NORMAS APLICABLES DE LA LEY DE FIRMA DIGITAL Y DE LA LEY 18345 A LOS QUE SE HACE REFERENCIA**

**Ley 25505 de Firma Digital ARTICULO 6°. Documento digital.** Se entiende por documento digital a la representación digital de actos o hechos, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo. Un documento digital también satisface el requerimiento de escritura.

**Ley 18345. Artículo 50. NOTIFICACION NULA**

ARTICULO 50.- La notificación que se hiciera en contravención a lo dispuesto en los artículos anteriores será nula. Sin embargo, siempre que del expediente surja que las partes han tenido conocimiento del acto o providencia que se deba notificar, quedará suplidada la falta o nulidad de la notificación.

(\*) **NOTA DE LA REDACCIÓN:** la difusión de esta información no compromete la opinión de la Asociación de Abogados Laboralistas.



**UNIÓN DE EMPLEADOS DE LA JUSTICIA DE LA NACIÓN**



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

# Crónica del VIII Encuentro del Foro de Institutos de Derecho del Trabajo de los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires

-----> Por Ricardo J. Cornaglia

**E**n el Colegio de Abogados de Morón, se llevó a cabo los días 7 y 8 de abril del 2006, el Encuentro anual que convoca el Foro Permanente de Institutos de los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires.

La entidad convocante, en su dinámica y existencia revela una práctica distinta en el país, destinada a perfeccionar e investigar en torno a una disciplina jurídica y al mismo tiempo representar a los abogados de la especialidad y sus agrupaciones integradas en los Colegios profesionales.

Esta institución convocante tuvo por antecedente al "Foro Permanente de Institutos de Derecho del Trabajo del Gran Buenos Aires y La Plata", constituido en noviembre de 1999, en Quilmes, con la participación de los Colegios de Lomas de Zamora, La Matanza, Morón, San Martín, Quilmes y La Plata. Esa organización inicial se proyectó a toda la Provincia de Buenos Aires, en el año 2000, en el encuentro celebrado en Bahía Blanca. En la actualidad, habiéndose completado la organización a nivel provincial, planifica con el Instituto del Colegio de Abogados de la Capital Federal y el Departamento de Derecho del Trabajo del Instituto de Estudios Legislativos de la Federación Argentina de Colegios de Abogados, un encuentro nacional, con vistas de constituirse una organización representativa de esos institutos en todo el país.

Estos encuentros anuales vienen llevándose a cabo con periódica regularidad y hasta ahora han tenido por sede distintos colegios de abogados, siendo representativos del pensar y quehacer de los colegiados que actúan en la rama y el fuero del derecho del trabajo, en un Estado provincial en el que se encuentra radicado aproximadamente el cuarenta por ciento del empleo activo de la Nación.

El Foro Permanente, desde su constitución, lleva a cabo una intensa actividad, definiendo sus posiciones a través de dictámenes que eleva al Colegio de Abogados de la Provincia. En lo académico, tiene celebrados

acuerdos con la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, para el dictado de seminarios y cursos, entre ellos los de la carrera de post grado de Especialización en Derecho Social (del Trabajo y la Previsión). En encuentros anuales, los Institutos vuelcan y socializan sus experiencias. Para el año 2007, la próxima sede del Encuentro estará en el Colegio de Abogados de San Isidro.

En esta ocasión, en Morón, participó del evento anual una numerosa concurrencia (más de 250 inscriptos), integrada por abogados laboristas, jueces del trabajo y docentes universitarios. Se contó con la representación formal de los Institutos de los Colegios de Abogados de La Plata, Quilmes, Bahía Blanca, La Matanza, Mar del Plata, Lomas de Zamora, San Isidro, San Martín y Morón. También acudieron miembros de otros institutos, actuando a título personal. Se destacó la participación de delegaciones informales de otros abogados de Colegios de abogados. Es de destacar, que también estuvo representado el IDEL, Instituto de Estudios Legislativos de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (F.A.C.A.), representada por su director ejecutivo doctor Carlos A. Vazquez Ocampo y la Asociación de Abogados Laboristas, por su presidente doctor Teodoro Sánchez de Bustamante.

La apertura del acto y la bienvenida a los participantes la dio el doctor Jorge Alberto Alvarez, como Presidente del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires. Las Jornadas fueron presididas por el doctor Víctor L. Bernabeu (director del Instituto de Derecho del Trabajo del Colegio de Abogados de Morón), quien fue elegido presidente del Foro Permanente de Institutos de Derecho del Trabajo de los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, para el próximo ejercicio anual.

En el Encuentro se desarrollaron 5 paneles. El Primer Panel trató sobre "Recuperación de los niveles protectorios de la legislación laboral. Constitución Nacional. Nuevas fuentes internacionales (Tratados y Convenios)". El segundo Panel, abordó el tema: "Despido in -

causado. *Despido discriminatorio (jurisprudencia). Daño moral. Validez de los acuerdos conciliatorios en sede administrativa*". El tercer panel trató sobre, *"Vigencia de la protección en el marco del procedimiento laboral"*. El cuarto panel sobre: *"Empresa. Grupo económico. Tercerización. Solidaridad. Fraude laboral"*. El quinto panel sobre: *"Infortunios laborales. Acción civil. Reforma de la ley de Riesgos del trabajo. ¿Modificación del sistema o gatopardismo?"*.

Con el contenido de los trabajos y ponencias presentados se publicó un tomo de ponencias y se entregó a los asistentes un CD de computadora con reseña de ese material.

En lo doctrinario el Encuentro de Morón debatió temas trascendentes, como lo fueron la posible reforma o derogación de la Ley sobre Riesgos del Trabajo 24.557, las normas de reciente sanción en materia laboral (como la reforma de la Ley de Quiebras y el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744), la vigencia de los derechos sociales y el programa constitucional, las nuevas orientaciones jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el derecho a la estabilidad, sus alcances y la posible nulificación de los despidos y la situación de la Justicia del Trabajo en ese ámbito provincial.

En tal sentido, el Encuentro se expresó luego de un prolongado debate, entre los que intervinieron, además de los representantes de los institutos, profesores de derecho del trabajo de distintas universidades.

Al finalizar el evento el Foro aprobó la siguiente declaración:

### Conclusiones

1º) Recibimos con beneplácito la existencia de proyectos de ley destinados a recuperar niveles de protección perdidos por los trabajadores y la devolución de competencias propias del fuero del trabajo.

2º) En este camino es necesario con-

tinuar avanzando hacia la consolidación plena de los derechos de los trabajadores, especialmente en lo referente a solidaridad por cesión de establecimiento, subcontratación y responsabilidad de los grupos empresarios; así mismo la extensión del principio pro operarii a los hechos y la ampliación del plazo de prescripción.

3º) Todo ello propugnando la afirmación de un nuevo modelo de relaciones laborales fundado en un sistema de estabilidad propia, participación y recuperación de la tasa de ganancia, garantizando el derecho de huelga como derecho humano y la vigencia permanente del derecho más progresivo.

4º) Señalamos que para acercarnos al nuevo modelo de relaciones laborales resulta indispensable cumplir con la manda constitucional e integrar el derecho interno con las normas de los instrumentos internacionales, especialmente los convenios de la OIT.

5º) En nuestro ordenamiento jurídico dichas normas son de aplicación inmediata sin necesidad de ser transpuestas por disposición alguna que las torne operativas, conforme la teoría monista adoptada por nuestra constitución Nacional y por la CSJN en "Ekmekdjian c/ Sofovich".

6º) En este esquema también son de aplicación directa en nuestro derecho interno, y por disposición de la Constitución de la OIT a la que nuestro país adhirió, los convenios no ratificados que aludan a derechos fundamentales, entre ellos el Convenio 158 OIT.

7º) Constituye responsabilidad insoslayable de los abogados laboristas fundar sus peticiones también en las normas hasta acá mencionadas y, correlativamente, deber de los magistrados hacer una plena aplicación de las mismas.

8º) Con respecto al régimen tarifado de indemnización por despido, sostenemos que tanto el tope incorporado al Art. 245 LCT por la ley 24013 como la reducción del mínimo por la ley 25877 son inconstituciona-

les. En tal sentido, ambas normas resultan violatorias de los principios de progresividad e indemnidad.

9º) Del mismo modo el período de carencia y la tarifa indemnizatoria aplicable a los trabajadores del Servicio Doméstico, fijada en fecha anterior a la sanción del Art. 14 bis CN, violan el principio protectorio, el de razonabilidad y el alterum non laedere.

10º) Frente a las nuevas formas de organización empresaria y los modernos contratos de colaboración comercial, en especial la franquicia, sostenemos que, debiendo investigarse caso por caso, es factible responsabilizar al organizador de la franquicia por los incumplimientos laborales de los franquiciados a la luz de los Art. 30 y 31 LCT.

11º) La necesaria e impostergable reforma de la ley 24557 debe hacerse respetando los lineamientos establecidos por la CSJN en sus más recientes fallos.

12º) Puntualmente se deberá contemplar: a) Que el programa no podrá ser operativizado por entidades con fines de lucro; b) La integración del derecho de la seguridad social con el derecho de daños, potencializándolos; c) La determinación de una indemnización tarifada mínima pero razonable y prestaciones salariales y en especie para alcanzar la rehabilitación posible, en un marco de celeridad y automaticidad; d) El reconocimiento del derecho del trabajador a una indemnización integral, sin opciones excluyentes; e) El respeto al ejercicio de las acciones posibles ante la justicia del trabajo local; f) La sujeción de la Comisiones Médicas a las autoridades administrativas del trabajo locales; g) Su inserción en la seguridad social, funcionando en relación directa con el sector público de la medicina y con las obras sociales; h) La ampliación de la cobertura del sistema a todos los casos de daños sufridos con motivo o en ocasión del trabajo incluyendo las llamadas enfermedades accidentales, sin sujeción a listado alguno. ♦

# La Larga Noche de las Corbatas

-----> Por Carlos Aurelio Bozzi

**E**ntre la tarde del seis y la madrugada del trece de julio de 1977 fueron secuestradas en Mar del Plata once personas, entre ellas varios abogados.

La lista incluye a los letrados Norberto Centeno, Salvador Manuel Arestín, Raúl Hugo Alaiz, Camilo Ricci, Carlos A. Bozzi y Tomás J. Fresneda. Las otras cinco personas fueron José Verde y su esposa, María de las Mercedes Argañaraz de Fresneda –embarazada de 4 meses– María Esther Vázquez de García y su esposo Néstor Enrique García Mantica.

De todos ellos, solo José Verde y su esposa, el Dr. Camilo Ricci y el Dr. Carlos A. Bozzi sobrevivieron a aquellos trágicos días.

La simultaneidad del secuestro de **seis** abogados en solo dos días, y el alojamiento de los mismos en las instalaciones del viejo radar situado en la Base Aérea cercana a la ciudad de Mar del Plata, bautizó a esa noche como **LA NOCHE DE LAS CORBATAS**.

Gracias al testimonio de Martha García de Candeloro prisionera en esa “cueva” se pudo conocer hace muchos años como fueron llegando, traídos por la fuerza, el grupo de abogados. La testigo, esposa de otro abogado asesinado por esos mismo captores días antes y que fuera secuestrado en Neuquén el 13 junio de 1977, detalló minuciosamente esos momentos al declarar en el Juicio por la Verdad que se tramita en la mencionada ciudad.

Como único sobreviviente de ese conjunto de abogados declaré ante el Tribunal Oral Federal de Mar del Plata, después de casi 28 años de aquellos hechos.

Hoy solo puedo mostrar pedazos de esta cruel historia apelando a la memoria como a un arma de larga duración. Siempre que estamos antes hechos tan atroces, debemos pensar que el mejor medio es informar lo ocurrido en toda su dimensión, ajustando lo vivido a la realidad de ese momento y alejando toda tentación de acomodar las cosas al presente. La manipulación de un testimonio en pos de una condena es siniestra, desnaturaliza y bastardea las cosas, terminando por ser un impedimento en esta lucha por la verdad y la justicia..

**“Desde ya partimos de un cierta ignorancia. Ignoramos la causa particular y la causa general de nuestra sobrevida, aunque sabemos que fue una entera decisión de los represores”** (“Un debate que abre puertas” –Declaración de la Asociación de Exdetenidos desaparecidos). Y desde este punto de inicio es que debemos contar y testimoniar para “mantener la memoria y construir la justicia”.(Id.)

En 1977 el monopolio de la represión en la ciudad estaba a cargo del jefe de la Agrupación de Artillería de Defensa Aérea 601, coronel Alberto Pedro Barda, quien había asumido el control de la unidad en febrero del año anterior. En el escalafón inferior, como su jefe operativo, se ubicaba Alfredo Manuel Arrillaga, también con el mismo grado de coronel.

Coincidentemente el Jefe de la Base Aérea Mar del Plata era el Comodoro Ernesto Alejandro Agustoni, única persona que declaró en el Juicio a las Juntas en 1985 y por el cual pudo saberse que a pedido del Cnel. Barda la Aeronáutica cedió al Ejército el uso del viejo radar **“para descanso y escala de las patrullas de esa fuerza. De esta manera no tendrían que regresar al GADA 601 que distaba unos 15 kilómetros del lugar.... El requerimiento fue verbal, aunque informado a la superioridad... Ningún miembro de la Fuerza Area prestó funciones en el radar... no le consta que dentro de la base hubiese personas detenidas.**

El préstamo concluyó el 3 de octubre de 1977, cuando el Comodoro pasó a retiro, fecha esa también en la que el Coronel Aldo Carlos Máspero reemplaza a Barda. (Datos extraídos del “**Diario del Juicio**” Editorial Perfil, fascículo N° 9 -23-07-85, fascículo N° 19, página 9, 1-10-85, fascículo N° 33, página 24, 07-01-86, “**Informe Sobre Desaparecidos**” de Federico Mittelbach, página 62 y libro “Nunca Más”).

Ya desde mucho antes del golpe del 24 de marzo de 1976 una persecución indiscriminada se centró al ámbito de la Universidad Católica, sufriendo autoridades y alumnos secuestros e intimidaciones. Basta recordar el caso de la Decana de la Facultad de Huma-



nidades María del Carmen Maggi en 1975, o el secuestro de María Dolores Muñiz Etchemoun, estudiante de Derecho, producido el 17 de marzo de 1976 y de la que no se tienen noticias de su paso por ningún Centro Clandestino de Detención, estableciéndose con ello un *modus operandi* que duró hasta casi fines de 1978.

Una simple reseña numérica demostraría que entre 1976 y fines de 1977 en la ciudad de Mar del Plata, el índice de secuestros que afectaron a estudiantes de derecho y a abogados, recibidos o relacionados con esa casa de estudios, fue llamativamente elevado.

Alguna explicación tiene eso. No se debe olvidar que desde diciembre de 1971, fecha del asesinato de la estudiante Silvia Filler, la conformación de poder en la Universidad Católica varió fundamentalmente y en especial en la Facultad de Derecho, ámbito del cual fueron desplazados los sectores estudiantiles de la Concentración Nacional Universitaria. (Período 1972-1975).

Tampoco debe dejarse de mencionar que hasta esa fecha la única agrupación que se reivindicaba como peronista y combativa era la CNU, agrupación ampliamente desplazada por la flamante incursión de la Tendencia en la Universidad a través de la JUP. (Ver reportaje a la CNU en revista **Dimensión Universitaria**, Publicación del Centro de Estudiantes de Derecho, septiembre 1971, páginas 10,11 y 12 ).

La puja entre ambas posiciones políticas, reflejo también de la conmoción político-ideológica que se vivía en ese entonces en el país, se trasladó activa y desgarradoramente a Mar del Plata. Solo la investigación histórica terminará por develar si es que integrantes de la agrupación mencionada participaron en los hechos que hoy se

están investigando a través del Tribunal Oral Federal. Y la Justicia, de ser así, determinará su responsabilidad.

Estos, como otros más que deben obviarse en mérito a la brevedad, son datos de la realidad que no deben dejarse de mencionar cuando se trata de desmenuzar el por qué de una acción tan drástica y devastadora como la ocurrida en la llamada **Noche de las Corbatas**, en la que fueran afectados tantos profesionales del derecho sin ninguna vinculación entre sí. Y más aún, hasta se pondría a pensar en una acción alejada del combate que en el contexto general empeñaba a las Fuerzas Armadas contra las que denominaba “*bandas de terroristas*”.

En este contexto es que fuimos secuestrados de nuestro Estudio la tarde - noche del 8 de julio de 1977 el Dr. Tomás Fresneda y yo, por un grupo armado de personas. Posteriormente, en instantes, sumarían también a la esposa de Fresneda como cautiva.

Pero solo hace unos pocos meses, el invaluable aporte de un amigo contribuyó a reunir los datos necesarios permitiendo descifrar así los íntimos detalles de aquellos trágicos sucesos acaecidos entre ese día y el 19 de julio del mismo año.

Tras casi 28 años se hacía difícil rebatir la primera plana del diario La Capital que aquel 21 de julio anunciaba con grandes letras : **“CONFIRMÓ EL EJERCITO LALIBERACIÓN DEL DR. BOZZI Y LA MUERTE DE 3 SEDICIOSOS”**.

Ese 8 de julio, ya atados y encapuchados, se nos gritó al Dr. Fresneda y a mí: **“PORTENSE BIEN, HOY NO QUEREMOS MATAR MAS A NADIE”**. **Debe recordarse: se encuentra probado ante el citado Tribunal, que dicho día fue asesinado en ese lugar el Dr. Norberto Centeno.**

En las primeras 48 horas fuimos “**visitados**” por extrañas personas –con permiso de la guardia– a quienes se nos concedió explicar nuestro estado. La intención de la visita era transmitir serenidad y tranquilidad por el resultado final de nuestra situación. A pesar de la capucha igual observé dos pares de zapatos.

Tomás Fresneda intuyó conocerlos, pero la intervención del custodio al escuchar nuestra conversación impidió otra información y no pudo decirme quienes eran.

**Estas pruebas arrojan indudable responsabilidad en quién tenía el control del Radar y permiten también visualizar en el ámbito jurídico la introducción de un elemento “no-militar” en función del co-protagonista participante del hecho. No toda persona estaba en condiciones de “obtener permiso de entrevistar” a dos secuestrados en manos de una unidad represiva.**

Después de esos momentos, nunca más volví a ver a Tomás y a su esposa. Fui recludo lejos del núcleo donde los alojaron, en otra pieza, solo.

Una conversación entre dos guardias refirió a una mujer “**traída ayer**”, lo que me permitió descubrir –muchos años después– que ese “**ayer**” es el 13 de julio de 1977, fecha del secuestro de **María Esther VAZQUEZ de GARCIA y Néstor Enrique GARCIA MANTICA**, de cuya desaparición aún no se había reparado y que hasta figuran en esa condición en un archivo secreto de la embajada de EEUU en nuestro país.

Pero el final de la operación se da cuando me comunican que voy a ser liberado en la ciudad de La Plata. Vendado y atadas las manos me introducen en el baúl de un automóvil, el cual es interceptado –tomé conocimiento después– por una

patrulla militar en el camino que une el acceso a la Ruta 2 con la localidad de Santa Clara.

El auto frena bruscamente, es cucho al conductor exclamar: “¿La p... que m... es esto?”, se abren las puertas, hay tiros, corridas y muchos silencios.

**En determinado momento percibo movimientos cercanos a la rueda trasera izquierda, cuatro disparos, un golpe de algo que cae en el asiento trasero y tres quejidos. Soldados me sacan del baúl y ya sin vendas en los ojos, un oficial Itaka en mano me comunica que en el coche hay “dos muertos”.**

La claridad de la noche y las lejanas luces de la ruta 2 me permitieron observar el automóvil –un Ford Falcon– con el parabrisas y la luneta destrozadas por los balazos, las cuatro puertas abiertas, soldados yendo y viniendo y un ánimo de confusión y desconcierto en los protagonistas.

**Gracias al Lic. Alejandro Inchaurregui, designado perito forense por la Cámara Federal de La Plata en varias causas de búsqueda de personas, se pudo establecer que “los dos muertos” eran estudiantes universitarios secuestrados el 28 de junio de 1977 en la ciudad de La Plata y trasladados desde el Centro Clandestino “La Cacha” para ser eliminados en ese fatídico camino. Otros sobrevivientes los vieron allí, días antes, a kilómetros de Mar del Plata, encapuchados y maniatados.**

Sus testimonios están registrados en la justicia platense y han sido publicados en varios sitios de Internet. Los nombres, apellidos y demás circunstancias de los jóvenes asesinados obran ya también en manos de la Justicia.

El enfrentamiento había sido frustrado. El diario La Capital –convie-

ne leer atentamente– decía en esa fecha y en su portada: “ **Armas secuestradas:** *Los tripulantes del Ford Falcon tenían en su poder dos revólveres calibre 32, una pistola 22 y un fusil, así como numerosos proyectiles.....* **Habría confesado uno de los abatidos:** *En el comienzo de la crónica se informa que uno de los delincuentes que viajaban en el Ford Falcon, al iniciarse el tiroteo, inició la huída hacia el campo. En esa oportunidad, mientras protegía su fuga a balazos, cayó herido. Al parecer, el oficial a cargo del operativo le habría tomado declaración. En esa oportunidad se habría confesado jefe del grupo actuante, señalando que pertenecía a la denominada organización Montoneros. También habría dado a conocer trascendente información que permitiría en las próximas horas nuevos procedimientos”.*

Viendo la cobertura del diario, la “operación liberación” fue una noticia impactante y auspiciosa, por lo que el cronista continúa relatando. “**Optimismo en el Gada:** *Las declaraciones formuladas por el extremista herido y que en pocos minutos dejó de existir, harían renacer el optimismo en el Comando de la Subzona 15 en cuanto a la prosecución de las operaciones emprendidas a partir de la **desaparición de varias personas secuestradas en nuestra ciudad.....se confiaría en tener a los restantes integrantes del grupo en las próximas horas”.***

Lo cierto es que en una misma acción las fuerzas represivas sumaron: una liberación, le atribuyeron mi secuestro a Montoneros, mataron secuestrados, recuperaron el automóvil del Dr. Centeno reforzando la teoría de que también había sido muerto por dicha organización y se vendió la operación como un éxito de las fuerzas legales.

Esto, que ahora puede parecernos hasta absurdo, a la moral del ciudadano común que necesita ratificar o que le ratifiquen quiénes son los malos y quiénes son los buenos, en momentos y en contextos de mucha confusión, funciona.

Se dice que los archivos del Diario La Capital de Mar del Plata correspondientes a esa fecha se han perdido por inundaciones o incendios. Por suerte conservé un ejemplar con la edición de ese día. Archivos despiadados, memoria desgarradora. La historia es así, uno nunca sabe. El crimen nunca queda impune.

Las víctimas en este caso, son los testigos vivientes de este fraude. Su testimonio no podrá nunca ser desvirtuado. No habrá posibilidad de preguntas o repreguntas. Su propia vida ha quedado en esa ruta como hito de verdad imposible de ser refutada por argumento alguno.

Alguien escribió que esto es la gran victoria de las víctimas, quienes han llevado el protagonismo de los acontecimientos y han empujando hasta conseguir que la memoria oculta sea aireada y salga a pasear por el mundo.

Entre tanto Salvador Manuel Arestin, Raúl Hugo Alaiz y Tomás José Fresneda, abogados, continuaban desaparecidos. Su esposa, María de las Mercedes Argañaraz, embarazada, también. Igual suerte corrió el matrimonio García.

En medio de este paisaje compuesto por todas y cada uno de estas verdades, el más pequeño, el más insignificante de los hechos, se constituye en algo revelador, en un eco sonoro de la verdad que exige ser escuchada y que nunca podrá ser desvirtuada.

La larga noche de las corbatas aún no ha concluido. La Justicia tiene la palabra. Estos muertos han hablado. ♦

## Reunión con la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo

**E**l 5 de mayo del corriente año, los Dres. Teodoro Sánchez de Bustamante, Carlos Szternszejn y Guillermo Pajoni, se entrevistaron con el Presidente de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Dr. Oscar Norberto Pirroni. En esa oportunidad planteamos los distintos aspectos del funcionamiento del fuero del trabajo que nos preocupan. Expusimos nuevamente nuestra inquietud por la situación del fuero, por la tramitación de los expedientes del denominado "corralito" y por las situaciones

que se plantearán como consecuencia de los expedientes que volverán del fuero comercial. También fue motivo de análisis la demorada integración del personal a los juzgados con dotación reducida. Ello entre otros temas, como las referidas a cuestiones netamente procesales como, por ejemplo, los plazos de caducidad de la prueba informativa y las múltiples demoras que se ocasionan con el procedimiento utilizado para la libranza y diligenciamiento de las cédulas de notificación.



## Reuniones por el funcionamiento del SECCLO

**E**l día 11 de mayo de 2006 miembros de la Comisión Directiva, Dres. Teodoro Sánchez de Bustamante, Mónica María Jensen, Carlos Szternszejn y Guillermo Pajoni se reunieron con la Directora del SECCLO, Dra. Esther Rubinstein de Arbiser, a quien se le planteó la preocupación por la situación que se viene registrando en el funcionamiento del organismo.

En dicha oportunidad la Dra. Arbiser informó acerca de los motivos y posibles soluciones que a corto y a largo plazo se están implementando para paliar la

crisis por la que atraviesa el sistema operativo del SECCLO.

Posteriormente, el día 23 de mayo de 2006, conjuntamente con miembros del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, fuimos recibidos en el Ministerio de Trabajo, por la Secretaria de Trabajo, Dra. Noemí Rial y el Dr. Alonso Navone, con quienes se intercambiaron ideas y preocupaciones mutuas acerca de la grave crisis por la que atraviesa el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria. También se trataron otros temas de interés para los abogados laborales.



## Reunión con la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación

**E**l día 30 de mayo de 2006 y en virtud de un pedido expreso que formulara nuestra Asociación en el mes de marzo del corriente año, fuimos convocados por la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

de la Nación, con relación a los graves hechos acaecidos en la localidad de Las Heras, provincia de Santa Cruz y donde los derechos humanos, laborales y profesionales han sido sistemáticamente violados (ver documento de la AAL en nuestra Revista Nro. 21, pág.

37). Los Dres. Coronel y Pajoni que representaron a la Asociación en esa oportunidad, fueron recibidos por los Dres. Luis Hipólito Alen y Hernández Arregui, siendo el primero Jefe de Gabinete de la citada Secretaría y el segundo funcionario asesor de la misma. Si bien la urgencia del pedido de reunión había sido superada por el transcurso del tiempo, aspecto que se hizo notar en la reunión, es de resaltar que se efectuó un interesante intercambio de opiniones sobre la situación vivida y sobre la necesidad de impedir que se repitan actos que violenten a los derechos humanos y labora-

les y, por otra parte, se garantice la actuación profesional de los abogados. Es de resaltar que los funcionarios señalaron que concedieron esta reunión, con carácter previo a cualquier tipo de comunicación con los factores de poder intervinientes en la Provincia y siempre dentro del ámbito de sus potestades legales, a fin de recabar la información que pudiéramos suministrarle, quedando en contacto permanente ante cualquier situación que generara nuestra inquietud, en virtud del cuadro de situación actualmente existente en dicha Ciudad.



## Acto de la Comisión Interna del Fuero Laboral

**E**l 23 de mayo de 2006 la Comisión Interna del Fuero del Trabajo realizó una Asamblea para el tratamiento de la problemática laboral, que persiste desde hace muchos años, por los puestos de trabajo que el Fuero ha debido ceder a otros fueros y por la falta de integración de los juzgados y salas de dotación reducida, y la necesidad de

efectuar los planteamientos formales ante el Consejo de la Magistratura. Nuestra Asociación se ha manifestado en reiteradas oportunidades en apoyo de estos justos reclamos. En esa oportunidad declaramos nuestro apoyo y fijamos posición en una nota que presentamos ante el Secretario de la Comisión Interna, el amigo Claudio Sciolini.



## Acto de la UEJN

**E**l 31 de mayo de 2006 a las 14.30 hs. con la consigna "Sus huellas nos marcan el camino", la Unión de Empleados de la Justicia de la Nación realizó, en la Sala de Audiencias del Palacio de Justicia de la Nación, una jornada de homenaje a los compañeros judiciales presos y desaparecidos por la

dictadura militar. Miembros de nuestra Comisión Directiva, Dres. Teodoro Sánchez de Bustamante y Mónica María Jensen llevaron a los compañeros de la Unión nuestro apoyo y acompañamiento en las jornadas de renovación del compromiso de vencer el olvido y bregar por la construcción de la justicia desde la memoria.

SE DESARROLLARÁ EN SAN SALVADOR DE JUJUY LOS DIAS 7, 8 Y 9 DE SEPTIEMBRE DE 2006  
EL III CONGRESO REGIONAL DE DERECHO LABORAL DEL NOA

ORGANIZADO POR  
ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS  
EQUIPO FEDERAL DE TRABAJO  
COLEGIO DE ABOGADOS DE JUJUY

INFORMES EN: Buenos Aires, Sede AAL, Viamonte 1668, 1º 3, Tel/Fax 011-4374-4178  
info@aal.org.ar      a\_laboralistas@yahoo.com.ar



# Lágrimas y Sonrisas

## Desmentidas



Fuerte repercusión tuvo en el ámbito de la justicia laboral lo publicado en esta sección, en el número anterior, bajo el título de “**TRONCOS**”. De buena fuente sabemos que algunos “flamantes camaristas” se preocuparon por aclarar entre sus amigos que no veranearon en Bella Vista, Uruguay, y que con la pelota no serán Maradona, pero tampoco unos troncos. Es más, uno de ellos, después de leer la noticia se comunicó con el principal sospechoso, pero éste negó toda vinculación con el hecho, no sabemos si aun obnubilado por el tremendo golpe en el marote, o para hacer sufrir con la incógnita a su colega.

## Método para ver un expediente



Si bien la historia que sigue llegó por transmisión oral, la fuente es absolutamente confiable. Este cronista debe aclarar que no ha recibido quejas sobre el funcionamiento de la Mesa de Entradas del Juzgado de Trabajo N° 38, pero un día un actor, desesperado porque no podía ver su expediente, no tuvo mejor idea que desmayarse. Cuando reaccionó, S. Sa. le preguntó si

no conocía otra forma de reclamar, no tan espectacular. Por supuesto que el expediente apareció. Aunque el método fue absolutamente eficaz aconsejamos, en caso de imitarlo, que en algunos juzgados lleven colchón, pijama, buena lectura y por las dudas, el teléfono del SAME.

## Una de cowboys



Y ya que estamos con el Juzgado 38, de los registros policíacos hemos recogido esta historia. Había una persona sentada en el lugar que habitualmente ocupan quienes han sido citados como testigos y aguardan para hacer su declaración. Por tal motivo su presencia no llamaba la atención. En cierto momento una audiencista del juzgado sale de su despacho y el sujeto aprovecha para ingresar en él. Pero la empleada regresa rápido y lo sorprende. Interrogado sobre su presencia en el lugar, no puede explicarla, pero le devuelve la billetera que instantes antes le había sacado de la cartera. La empleada, demostrando tener enormes .....(1)....., cierra la puerta del despacho y grita solicitando ayuda para detener al caco. Ante semejante alboroto se hace presente S. Sa. y, dada la resistencia que

aquel ofrecía, termina trabado en una lucha cuerpo a cuerpo, digna de la troupe de Martín Karadajián. Tan es así que, mediante una eficaz doble Nelson y un piquete de ojos, S. Sa. logra controlar a este amigo de lo ajeno, que quizás exasperado por su derrota, se dirigió al magistrado como “bigotito” (¡qué irrespetuoso!). Todos los involucrados terminaron en la Seccional de Policía. Hasta aquí, la historia oficial. Ciertos comentarios malintencionados dicen que los abogados presentes optaron por no intervenir. Algunos continuaron leyendo sus expedientes, como si no pasara nada, y otros sufrieron un repentino ataque por leer todos los afiches pegados en la sala de espera. Otros comentarios, haciendo referencia a las habilidades físicas demostradas por S.Sa., recuerdan que, cuando era niño y veía catch, quería ser el Caballero Negro.

(1) Censurado por el Consejo de Redacción.

## Abogado educado



El colega era tan, pero tan educado, que cuando falleció hizo poner en su lápida: “*Hola. Disculpe si no me levanto para saludarlo*”.

## Popeye del subdesarrollo



Émulo de Sandokán, el Capitán Kid, Barbarroja, el Capitán Nemo, etc., nuestro Tesorero se ha lanzado intrépido a conquistar los siete mares, haciendo valer su flamante carnet de timonel. En una reciente travesía en velero a Brasil, mientras avezados marineros abandonaban la embarcación, al no soportar mareos, vientos huracanados y olas parecidas a la que hundió el Poseidón, él aguantó estoicamente todas las dificultades. Como buen marinero, combatía el frío de alta mar con un excelente cognac, lo que seguramente le permitió ver a los delfines danzando alrededor del velero, dándole la bienvenida al mundo marino. Sin perjuicio de ello, desde esta Sección de la revista le sugerimos a la Comisión Directiva que antes de su próximo viaje, le hagan dejar unos cuantos cheques firmados. Por las dudas, vió.

## Mi reino por una máquina de escribir (manual)



¡Qué gran cosa es la tecnología! La informática, por ejemplo, ha revolucionado el mundo. ¡Qué haríamos si no existieran la PC, la CPU, los teclados, los monitores, el mouse, Internet, Bill Gates!. ¿En serio quiere saber qué haríamos? Bueno, escuche esta historia: el Juzgado de Trabajo N° 36 cita a los 5 testigos de la parte actora para declarar el mismo día. En el curso de la audiencia se corta la luz. A partir de aquí comienza el cine catástrofe. Se pierde todo lo actuado hasta ese momento y no existe una vieja Olivetti manual que permita continuar con la audiencia. Se cita a los 5 testigos para que vuelvan al día siguiente, cuando debían declarar los 4 testigos de la de-

mandada. Como era de esperar, sólo uno de aquéllos regresa a la escena del crimen. El reincidente comienza su declaración y ¿a qué no saben qué pasó? Se cortó nuevamente la luz y se perdió todo lo actuado. Pragmático, S.Sa. fijó nuevas audiencias, pero ahora para la primavera. ¿El motivo? Muy simple: en el edificio de Diagonal Norte hay muchos días en los que la calefacción central no funciona. Cuando hace mucho frío, y para evitar resfríos, sabañones y otras yerbas, sus ocupantes, sin distinción de jerarquías (ya que los virus y las bacterias son absolutamente democráticos y no distinguen un magistrado de un ordenanza), enchufan en masa sus P.C. (o sea sus Propios Calefactores) y hacen colapsar el sistema. Este cronista pudo averiguar que todos los años se licita el mantenimiento y/o arreglo de la vieja caldera. Como los responsables no se pierden la feria de verano ni en curda (vieron que fino que estoy), el trámite se inicia en febrero y la burocracia lo hace terminar para la primavera. O sea que la caldera funciona bárbaro... cuando no se necesita. Por ello, y vuelvo al principio, la tecnología es una gran cosa, salvo cuando se aplica a cosas propias de la Edad de Piedra, como nuestro querido edificio de Diagonal. ¡Ah! me olvidaba: el trabajador de esta historia está dudando si podrá convencer a sus testigos para que vayan a la próxima audiencia. Pensar que en este número de la revista se habla del tema del "Notimail". ¡JA, JA, JA, JA!

## Contra todos no se puede



El colega nos decía que ser oposición o minoría en el mundo sindical, no es tarea sencilla. Si bien hay muchos gremios con una cultura democrática, en otros la libertad sindical es un valor desconocido en sus prácticas internas. La ausencia de

una real y efectiva participación de los trabajadores en la vida sindical, lleva a su vez a la corrupción en el manejo del patrimonio de la organización. En estos casos la oposición no sólo debe enfrentar el poder de toda la estructura gremial, sino también a los empleadores (que se sienten muy a gusto con el "oficialismo"), y a la autoridad administrativa laboral (que permanentemente se recuesta donde está el poder). En estas condiciones, las minorías sindicales sólo cuentan con la Justicia, pero, lamentablemente, hay muchos magistrados y funcionarios que no están a la altura de semejante desafío. El colega asegura contar con varias sentencias y dictámenes que avalarían su queja. ¿Será cierto?

## SECLO, me tenés seco y enfermo



Es harto conocida la posición de la AAL respecto del SECLO: la actual estructura del mismo (empleados y conciliadores) debería pasar al Poder Judicial. Independientemente de ello, hoy el SECLO es un caos. Dicen que se les cae el sistema. Puede ser, pero lo cierto es que los trabajadores y las partes que concurren a Bmé. Mitre y Callao soportan amansadoras de muchas horas. Es un maltrato y un tiempo que nadie les justifica y, si tienen empleo, pierden su salario. Como expresa el dicho popular: "sobre llovido, mojado". Los responsables han asegurado a representantes de la Comisión Directiva de nuestra asociación, que se están tomando medidas para superar los actuales problemas, incluyendo una modernización del sistema informático, mas personal, y mas espacio físico. Dicen que el camino al infierno está empedrado de buenas intenciones. Esperamos que esto no sea otro adoquín.

**E**n 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 26.086 – CONCURSOS Y QUIEBRAS. MODIFICACION DE LA LEY 24522

Publicado en el Boletín Oficial del 11 de abril de 2006.

–Establece entre otras obligaciones del Síndico, la de pronunciarse sobre los pasivos laborales y créditos laborales comprendidos en el pronto pago, como así también sobre la situación futura de los trabajadores ante la suspensión del convenio colectivo.

–Establece que dentro de los diez días del informe que establece el art. 14 inc. 11), el Juez del concurso autorizará el pago de las remuneraciones debidas al trabajador, las indemnizaciones por accidentes de trabajo o enfermedades laborales y las previstas en los artículos 132 bis., 232, 233 y 245 a 254, 178, 180 y 182 de la Ley Nº 20.744; artículo 6º a 11 de la Ley Nº 25.013; las indemnizaciones previstas en la Ley Nº 25.877, en los artículos 1º y 2º de la Ley Nº 25.323; en los artículos 8º, 9º, 10, 11 y 15 de la Ley Nº 24.013; en el artículo 44 y 45 de la Ley Nº 25.345 y en el artículo 16 de la Ley Nº 25.561, que gocen de privilegio general o especial y que surjan del informe mencionado en el inciso 11 del artículo 14.

–La resolución judicial que admite el pronto pago tendrá efectos de cosa juzgada material e importará la verificación del crédito en el pasivo concursal.

–La que lo deniegue habilitará al acreedor para iniciar o continuar el juicio de conocimiento laboral ante el juez natural.

–No se impondrán costas al trabajador en la solicitud de pronto pago, excepto en el caso de connivencia, temeridad o malicia.

–Los créditos serán abonados en su totalidad, si existieran fondos líquidos disponibles. En caso contrario y hasta que se detecte la existencia de los mismos por parte del síndico se deberá afectar el 1% mensual del ingreso bruto de la concursada.

–La apertura del concurso produce, a partir de la publicación de edictos, la suspensión del trámite de los juicios de contenido patrimonial contra el concursado por causa o título anterior a su presentación, y su radicación en el juzgado del concurso. No podrán deducirse nuevas acciones con fundamento en tales causas o títulos.

–Quedan excluidos de los efectos antes mencionados entre otros los procesos de conocimiento en trámite y los juicios laborales, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto

por los artículos 32 y concordantes; los procesos en los que el concursado sea parte de un litis consorcio pasivo necesario.

–En estos casos los juicios proseguirán ante el tribunal de su radicación originaria o ante el que resulte competente si se trata de acciones laborales nuevas. El síndico será parte necesaria en tales juicios

–Si el título verificadorio fuera una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, por tratarse de una de las excepciones previstas en el artículo 21, el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia.

–Fallido codemandado. Cuando el fallido sea codemandado, el actor puede optar por continuar el juicio ante el tribunal de su radicación originaria, desistiendo de la demanda contra aquél sin que quede obligado por costas y sin perjuicio de solicitar la verificación de su crédito.

–Existiendo un litisconsorcio pasivo necesario en el que el fallido sea demandado, el juicio debe proseguir ante el tribunal originario, continuando el trámite con intervención del síndico a cuyo efecto podrá extender poder a letrados que lo representen y cuya remuneración se regirá por lo establecido en el artículo 21. El acreedor debe requerir verificación después de obtenida sentencia.

–Los juicios excluidos por el artículo 21, que a la fecha de entrada en vigencia de esta ley se encuentren radicados ante el juez concursal le serán aplicadas de inmediato las modificaciones introducidas por esta ley a la competencia material, debiendo ser remitidas las actuaciones a la justicia originariamente competente dentro de los QUINCE (15) días hábiles. Quedan exceptuados aquellos casos en los que en el expediente se hubiera dictado el llamado de autos para sentencia, los créditos de pronto pago y aquellos juicios en los que se hubiera optado por la verificación del crédito según lo previsto por el artículo 21, inciso 1º de la Ley Nº 24.522.

### 2) LEY 26088. IUS VARIANDI.

Publicado en el Boletín Oficial del 24 de abril de 2006.

–Se sustituye el art. 66 de la Ley de Contrato de Trabajo, estableciéndose que cuando el empleador introduzca cambios relativos a la forma o modalidad de la prestación de trabajo vedadas por el citado artículo, el trabajador puede optar por considerarse despedido sin causa o accionar persiguiendo el restablecimiento de las condiciones alteradas. La acción tramitara por el procedimiento sumarísimo, no pudiéndose innovar en las condiciones y modalidades de trabajo hasta que recaiga sentencia definitiva, salvo que éstas sean generales para el establecimiento o sección.

### 3) LEY 26089 – DIAS NO LABORABLES.

Publicado en el Boletín Oficial del 21 de abril de 2006.

–Se declaran como no laborables para los habitantes que

profesen la religión judía los días de año nuevo judío, del día del Perdón y de las Pascuas Judías.

**4) LEY 26094 – PRORROGA DE MEDIACION Y CONCILIACION.**

Publicado en el Boletín Oficial del 9 de mayo de 2006.  
 –Prorrógase el plazo previsto en el artículo 30 de la Ley Nº 24.573, por el término de 2 (DOS) años a partir del vencimiento previsto en la Ley Nº 25.287.

**5) LEY 13453 DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES. NEGOCIACION COLECTIVA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL.**

Publicado en el Boletín oficial del 10 de mayo de 2006.  
 –Las negociaciones colectivas que se celebren entre la Administración Pública Provincial y sus empleados estarán regidas por las disposiciones de la presente Ley.  
 –Quedan excluidos de la presente normativa:  
 a) El Gobernador y el Vicegobernador.  
 b) El personal policial de las Policías de la Provincia de Buenos Aires y el personal penitenciario del Servicio Penitenciario Provincial.  
 c) Los Ministros del Poder Ejecutivo Provincial, los Subsecretarios, los Asesores de Gabinete, personal con cargo sin estabilidad y las personas que por disposición legal o reglamentaria ejerzan funciones de jerarquía equivalente a la de los cargos mencionados.  
 d) Las autoridades superiores y personal jerárquico sin estabilidad de entes autárquicos, descentralizados e integrantes del Clero Oficial.  
 e) El Personal que requiera un régimen particular por las especiales características de sus actividades cuando así lo resolviere el Poder Ejecutivo Provincial mediante decisión fundada.  
 f) Los sectores de la Administración Pública Provincial ya incorporados al régimen de las convenciones colectivas de trabajo, a no ser que por acuerdo de las partes se optara por el sistema que aquí se establece.  
 g) Los trabajadores docentes y judiciales que tendrán su propio régimen de convenio colectivo.

**6) DECRETO 369/2006 – RENUNCIA DE JUEZ.**

Publicado en el Boletín Oficial del 5 de abril de 2006.  
 –Acéptase, a partir del 1ro. de junio de 2006, la renuncia presentada por el doctor Roberto Omar EIRAS al cargo de JUEZ DE LA CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO DE LA CAPITAL FEDERAL, SALA III.

**7) DECRETO 412/2006 – RENUNCIA DE JUEZ.**

Publicado en el Boletín Oficial del 18 de abril de 2006.  
 –Acéptase, a partir del 1º de mayo de 2006, la renuncia presentada por la señora doctora María Isabel ZAPATEIRO de RUCKAUF al cargo de JUEZ DE LA CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO DE LA CAPITAL FEDERAL, SALA IX.

**8) DECRETO 599/2006 – SUBSIDIO DE CONTENCIÓN FAMILIAR.**

Publicado en el Boletín Oficial del 17 de mayo de 2006.  
 –Instituyese, a partir del día 1º de mayo de 2006, el "Subsidio de Contención Familiar" por fallecimiento de beneficiario de diversos regímenes de previsión nacional y provincial.

–La prestación instituida en el artículo que antecede consistirá en el pago de la suma de PESOS UN MIL (\$ 1.000).  
 –A los fines de lo dispuesto en el artículo 1º, se considera beneficiario a toda persona que al momento de su fallecimiento, hubiera solicitado una prestación jubilatoria o de pensión.  
 –Establécese que las personas con derecho a la percepción del "Subsidio de Contención Familiar", son los derechohabientes enumerados en el artículo 53 de la Ley Nº 24.241, salvo que el causante fuese un beneficiario jubilado por leyes anteriores a la Ley Nº 24.241 o con derecho a prestación en base a esas normas y la hubiese solicitado. En tal caso los causahabientes con derecho a la percepción del "Subsidio de Contención Familiar", serán los previstos en cada una de las correspondientes leyes con arreglo a lo dispuesto en el artículo 161 de la Ley Nº 24.241.  
 –En caso de no presentarse derecho habientes del beneficiario con derecho a pensión, podrán percibir el "Subsidio de Contención Familiar" los herederos del causante.  
 –El derecho al cobro del subsidio prescribirá al año, contado desde la fecha de fallecimiento del beneficiario.

**9) RESOLUCION 314/2006 DEL MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL – REMUNERACIONES DEL PERSONAL DE SERVICIO DOMÉSTICO.**

Publicado en el Boletín Oficial del 25 de abril de 2006.  
 –Remuneraciones a partir del 1ro. de abril de 2006: Primera categoría: \$630; Segunda categoría \$585; Tercera categoría \$571; Cuarta categoría \$512; Quinta categoría 8 a más horas diarias \$512; por hora \$3,90; retribución mínima para el personal auxiliar de casas particulares en la especialidad planchadoras lavandera personal de limpieza para una jornada máxima de cuatro horas \$256.

**10) RESOLUCION 21/2006 DE LACOMISION NACIONAL DE TRABAJO AGRARIO – SALARIOS.**

Publicado en el Boletín Oficial del 29 de mayo de 2006.  
 –Fíjense las remuneraciones del personal comprendido en el Régimen Nacional del Trabajo Agrario, anexo a la Ley Nº 22.248, que se desempeña en explotaciones agrarias en tareas permanentes, para las categorías establecidas en la RESOLUCION DE LA COMISION NACIONAL DE TRABAJO AGRARIO Nº 4 de fecha 16 de junio de 1998, en el ámbito de todo el País, con vigencia a partir del 1º de mayo de 2006, conforme se detalla en el Anexo I que forma parte de la presente resolución. Estas remuneraciones seguirán siendo tratadas exclusivamente en el ámbito de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario.  
 –Fíjase el monto del Tope Indemnizatorio para el personal comprendido en el Régimen Nacional del Trabajo Agrario, anexo a la Ley Nº 22.248, que se desempeña en explotaciones agrarias en tareas permanentes, en el ámbito de todo el País, con vigencia a partir del 1º de mayo de 2006, conforme se detalla en el Anexo II de la presente Resolución.

**11) ACORDADA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – FERIA JUDICIAL.**

Publicado en el Boletín Oficial del 3 de mayo de 2006.  
 –Se establece la feria judicial de invierno en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires entre los días 24 de julio y 4 de agosto de 2006, inclusive.



# BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

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

## JURISPRUDENCIA TEMÁTICA: EMPLEADOS CONTRATADOS POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

### **Contratados por la Administración pública. Servicios de personas para funciones no previstas en el cuadro ni en el presupuesto.**

Es preciso distinguir a los funcionarios y empleados cuya remuneración y demás derechos y obligaciones son establecidos y gobernados por el respectivo régimen constitucional y administrativo, de aquéllos otros supuestos en que el Estado contrata servicios de personas para funciones no previstas en el cuadro de la administración ni en el presupuesto, sin horarios, oficinas, jerarquía, ni sueldo, supuestos éstos que se rigen por el derecho común. Así ocurre en el caso en que no hay lugar a dudas acerca de que las tareas que desempeñó la actora y su naturaleza artística –sujeta a modalidades reglamentarias particulares, propias de esa actividad–, así como la retribución convenida, eran extrañas al marco estrictamente administrativo que conforma el personal incorporado a los cuadros de la Comuna y sus organismos dependientes.

**CSJN** “*Deutsch, Noemí c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires*” 4/9/84 Fallos 306:1236.

### **Contratados por la Administración Pública. Falta de acto expreso.**

#### **Aplicación de las normas laborales.**

Es arbitraria la sentencia que –por entender que el vínculo cuya ruptura dio lugar al reclamo tuvo su origen en un acto administrativo– rechazó la demanda de diversas indemnizaciones laborales. Ello así, pues la sola circunstancia que en la redacción de los contratos que el Teatro Municipal General San Martín formalizó con la actora no se haya manifestado, en forma expresa, la sujeción del convenio al ámbito del derecho laboral (art. 2° de la LCT) no significa necesariamente, que deban aplicarse al caso las normas del derecho público máxime cuando de los términos pactados resulta que se excluía a la apelante de los beneficios sociales y previsionales que gozan los agentes de la administración.

**CSJN** “*Deutsch, Noemí c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires*” 4/9/84 Fallos 306:1236.

### **Contratados por la Administración Pública. Celebración de un contrato ad hoc.**

La sola celebración de un contrato *ad hoc* no convierte por ese solo hecho al empleado en un empleado público, puesto que su prestación debe corresponder a las actividades comprendidas en el régimen normal de la función o empleo público y sujetarse a los requisitos que establece la reglamentación respectiva; máxime cuando no se advierte la necesidad del Estado de prevalerse de prerrogativas inherentes a su personalidad pública sustrayéndose así al plano de igualdad propia del régimen legal común.

**CSJN** “*Zacarías, Aníbal y otros c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro*” 5/3/87 Fallos: 310:464.

### **Contratados por la Administración Pública. Naturaleza de la vinculación y legislación que la rige. Conducta de las partes.**

Si bien el principio general establecido por el derecho administrativo permite que la administración contrate personal que carezca de estabilidad y lo organice de acuerdo con las características de sus servicios atendiendo a la transitoriedad del requerimiento, la solución de cada caso en particular está condicionada por la naturaleza de la vinculación del actor con la demandada y requiere, en consecuencia, el examen de la legislación que rige a ésta y de la conducta desarrollada por las partes durante la vinculación, ya que de ambos extremos puede resultar el carácter del empleo cuya terminación motiva el pleito.

**CSJN** “*Bolardi, Guillermo c/ Estado Mayor General del Ejército. Instituto Geográfico militar*” 27/12/88 Fallos 311:2799.

### **Contratados por la Administración Pública. Régimen específico. Municipalidad de Buenos Aires.**

Frente a la existencia de un régimen específico que reglamenta los derechos de los dependientes de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y a la disposición del art. 2 inc a) de la LCT, según la cual el régimen no es aplicable a los dependientes de la adminis-

tración pública salvo que por acto expreso se los incluya en éste o en el de las convenciones colectivas de trabajo, no es admisible sostener que la relación de empleo se hallaba regida por la ley laboral común.

**CSJN** “*Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs. As*” 30/4/91 Fallos 314:376.

**Contratados por la Administración Pública.  
Convenios suscriptos. Intención de las partes.  
Improcedencia de aplicar las normas laborales.**

Si los artistas líricos fueron contratados por la Municipalidad de Vd. As estableciendo en los convenios suscriptos “sin relación de dependencia” y que no se ajustarían a otras condiciones que no fueran las derivadas de dichos convenios, tal situación no puede quedar encuadrada en el marco de la legislación laboral. Si bien tales contratos realizados por el Ente Público estaban exceptuados de los alcances del Estatuto Básico del Personal de la Municipalidad de Bs. As, esto no significa que necesariamente deban aplicarse las normas del derecho laboral común, pues no surge de la causa la existencia del acto expreso exigido por el art. 2 inc. a) de la LCT a fin de incluirlos en dicho régimen, porque de los términos de la contratación resulta evidente que no fue esa la voluntad de la Comuna (Conf. “*Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs. As*” 30/4/91).

**CSJN** “*Perreta Herrera, Walter c/ Municipalidad de Bs. As*” 2/3/93.

**Contratados por la Administración Pública.  
Naturaleza de la prestación.**

El hecho de tratarse de un vínculo de empleo público no altera la naturaleza de la prestación, que siempre será la de retribuir servicios prestados, tanto en ese ámbito como en el de derecho privado; ya que si la indemnización a favor del obrero tiene contenido alimentario, no hay motivo que justifique asignarle un contenido cuando es el Estado quien debe pagarla a un empleado suyo.

**CSJN** “*Salduna de Tolomei, María c/ Municipalidad de la Ciudad e Bs. As*” 12/11/98 Fallos 321:2998.

**Contratados por la Administración Pública.  
Contrataciones sucesivas. Régimen aplicable.**

Frente a la existencia de un régimen jurídico específico reglamentario de los derechos de los dependientes de un organismo estatal, provincial o municipal, y a la disposición del art. 2°, inc. a) de la LCT, es inatendi-

ble, en ausencia del acto de inclusión que exige el precitado art. 2, la pretensión del actor de que su situación se excluya del régimen del derecho público, para regirse por el derecho laboral. (Del dictamen del Procurador General de la Nación del 29/4/99 al que adhieren los Ministros de la Corte).

**CSJN** “*Castelluccio, Miguel c/ Municipalidad de la Ciudad de Bs. As s/ despido*” 5/10/99.

**1.- Aplicación de la LCT.**

**Contratados por la Administración Pública. Acto expreso. Locación de servicios.**

El Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA) es una entidad autárquica creada en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, que funciona dentro de la jurisdicción del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, cuyas autoridades son designadas por el PEN, por lo que cabe entender que es una persona jurídica estatal de carácter público. En el marco de la estructura jurídica de la entidad, con arreglo a lo previsto por el art. 16 del decreto 375/97 “... las relaciones entre el organismo de que se trata y su personal dependiente, se regulan por la LCT, no siéndoles de aplicación el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública...”. Esta normativa emanada del PEN configura un acto expreso de voluntad de incorporación al régimen de la LCT (conf. Art. 2 de dicha ley, doctrina de la CSJN en autos “*Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs. As*” L 441-XXII del 30/4/91). Aunque en autos la demandada sostiene que se celebró con el actor un contrato de locación de servicios, aquélla declaración de voluntad se proyecta también sobre la contratación habida con el accionante ya que la expresión contenida en el citado decreto: “personal dependiente” debe ser entendida a la luz de lo dispuesto por la LCT (art. 21 y 23).

**CNAT Sala III Expte n° 29578/02 sent. 86039 9/8/04** “*Zelaschi, Jorge c/ Organismo Regulador el Sistema Nacional de Aeropuertos ORSNA s/ despido*” (P.- G.-)

**Contratados por la Administración Pública.  
Locación de servicios.  
Exclusión del ámbito público.**

Toda vez que la actora celebró sucesivos contratos de locación de servicios (en el caso tareas de apoyo administrativo en el Hospital Bernardino Rivadavia) con el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en los que por el simple arbitrio de la demandada no fue su

voluntad incluirla en el ámbito propio de las normas del derecho público, corresponde que la relación sea regida por la LCT. Ello así pues la prestación de servicios en forma personal, a favor de quien tiene facultad de dirección, a cambio de una remuneración, constituye el objeto del contrato de trabajo. Máxime si se tiene en cuenta que la LCT, al determinar su inaplicabilidad a dependientes de la administración pública (art. 2, inc. a) parte de la premisa que tales trabajadores tienen una regulación específica (ya sea la ley 25164 en el ámbito nacional o la ley 471 en el ámbito de la ciudad de Bs. As) pero, en el caso concreto, la propia demandada reconoció que no existió nombramiento administrativo por lo que si tampoco se le aplicaran las normas laborales privadas, quedaría la trabajadora al margen de toda protección lo cual vulnera garantías constitucionales.

CNAT **Sala III Expte n° 15591/03 sent. 86891 26/7/05** "Tedín de Lanusse, Angélica c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As s/ despido" (P.- E.- G.-)

**Contratados por la Administración Pública.  
Personal médico de un sanatorio de la Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires.**


Habida cuenta que la demandada no invocó al contestar demanda ni pudo demostrar después cuál fue el concreto y específico régimen legal que reguló el vínculo con las actoras (kinesiólogas contratadas para desempeñarse en un sanatorio dependiente de la Obra Social de Buenos Aires, continuadora del Instituto Municipal de Obra Social), debe aplicarse la LCT ya que cuando ésta determina su inaplicabilidad a los dependientes de la administración pública nacional, provincial o municipal (art. 2 inc. A), parte de la premisa de que tales trabajadores tienen una regulación específica como es en la actualidad la ley 25164 que apro-

bó la ley Marco de Regulación del Empleo Público o la ley 471 en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Bs. As o un estatuto propio de la entidad; de no ser así, si como en el caso de las actoras el vínculo fue sustraído del ámbito de aplicación de las normas propias del derecho público por el sólo arbitrio del ente demandado, aun con invocación de que la Ciudad dispuso el congelamiento de vacantes y restricciones presupuestarias, corresponde que la ley laboral rija la cuestión pues la prestación de servicios —en forma personal— a favor de quien tiene la facultad de dirección, a cambio de una remuneración, constituye el objeto propio del contrato de trabajo y ello determina la inaplicabilidad de cualquier otra normativa de derecho privado (arts. 4, 21 22, 23 de la LCT).


CNAT **Sala III Expte n°961/03 sent. 86498 28/2/05** "Petrone, Rosana y otro c/ Obra Social de la Ciudad de Bs. As cont. Del Int. Municipal de Obra Social s/ despido" (P.- G.-)

**Contratados por la Administración Pública.  
Locación de servicios. Empleados que cumplieran las mismas funciones que los de la planta permanente.**

Cuando ha quedado demostrado que el actor y otros contratados cumplieran iguales funciones que los empleados que pertenecían a la planta permanente y que las labores que desarrollaban estaban integradas a dicha área, debe concluirse que se configuró un típico contrato de trabajo, más allá de que las partes lo hubieran denominado "locación de servicios". Para más, la entidad demandada (ANSES) es un organismo descentralizado del Ministerio de Trabajo y Seguridad social, conforme lo dispuesto por el decreto 2741/92 y lo relevante es que en su art. 6, la norma establece que el personal dependiente de la entidad está regido



## 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](mailto:upfpa@fibertel.com)

por la ley laboral, lo cual, al ser emanado del PEN configura un acto expreso de voluntad de incorporación al régimen e la citada ley (conf. Art. 2 LCT y doctrina de la CSJN en el caso "Leroux e Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs. As" 30/4/91).

CNAT **Sala III** Expte n° 15627/03 sent. 87299 17/11/05 "Soriano, Edgardo c/ ANSES s/ despido" (P.- G.-)

**Contratados por la Administración Pública.**

**Locación de servicios. Contratos inválidos.**

**No aplicación de la doctrina "Leroux de Emede".**

Para el caso de empleados cuyos contratos no resultan válidos por no superar el test de legalidad, que constituye el límite de la discrecionalidad estatal en materia de contrataciones de personal, no corresponde la aplicación de la doctrina sentada por la CSJN en la causa "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires" (30/4/91), sino la que emerge de los precedentes "Deutsch", "Zacarías" y "Bolardi" que son los que mejor permiten interpretar la doctrina del Alto Tribunal en materia de personal contratado del Estado, a la luz de las garantías de la CN. Si bien es cierto que los contratados en infracción a los límites legales podrían tener derecho a ser incluidos en el régimen de empleo público, y a que se les aplicara el régimen de estabilidad absoluta que constitucionalmente se prevé para dicho ámbito, lo cierto es que si el empleado afectado por dicha irregularidad, cuya vinculación ha sido rescindida, solicita amparo jurisdiccional ante la Justicia del Trabajo, corresponde hacer aplicación del régimen de protección contra el despido arbitrario previsto en el régimen común.

CNAT **Sala III** Expte n° 35669/02 sent. 87011 22/8/05 "González Carrasco, Eliana c/ Ministerio de Economía y otro s/ despido" (G.-E.-)

**Contratados por la Administración Pública.**

**Contratación fraudulenta.**

La CSJN en "Perreta Herrera, Walter y otros c/ Municipalidad de Bs. As" (sent. del 2/3/93), ha insistido, matizando una doctrina anterior, en que hay que atenerse a la intención de las partes en la oportunidad de la celebración de los contratos y de ellos debe surgir la inclusión del trabajador en el régimen de la ley de contrato de trabajo, con aplicación de su art. 2, inc. a). Sin embargo, cuando la contratación es fraudulenta y desprovista de toda legitimidad, tendiente exclusivamente a cercenar derechos al trabajador, en oposición a expresos dictados de la Constitución Nacional, no puede

hacerse valer la voluntad expresada en tales contratos, de por sí carentes de validez, y corresponde, en tal situación, aplicar la norma de rango superior que garantiza a todo trabajador público o privado un resarcimiento en el supuesto de despido arbitrario.

CNAT **SALA VI** Expte N° 37338/91 Sent. 40193 29/4/94 "Zabalza, Mirta C/ Inst. Obra Social para el Personal de los Ministerios de Salud Y Acc. Social Y de Trabajo S/ Despido" (FM.- CF.-)

**Contratados por la Administración Pública.**

**Personal "ad hoc".**

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

CNAT **SALA VII** Expte N° 14272/01 Sent. 36876. 17/7/03 "González Lynch Pueyrredon, María C/ Organismo Regulador Del Sistema Nacional De Aeropuertos S/ Despido" (RB.- RD.-)

**Contratados por la Administración Pública.**

**No aplicación de la doctrina "Leroux de Emede".**

**Cambio de integración de la CSJN.**

En el precedente "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs. As" del 30/4/91, y en muchos otros, la CSJN sentó la conclusión de que frente a un régimen jurídico que reglamenta los derechos de los dependientes y la disposición del art. 2 inc a) LCT, no resulta admisible sostener que la relación de empleo se hallaba regida por la ley laboral común, excepto que resultara evidente la voluntad estatal de incluir a los empleados en el sistema de la LCT. Sin embargo, ante las modificaciones que sufriera en su integración el Alto Tribunal, con miembros que no se han pronunciado –ni en ese precedente ni en otros posteriores similares– sobre el punto, cabe dejar sentada, ahora sí, la tesis contraria en función de lo que, eventualmente, pudiera surgir de un nuevo examen de la cuestión por parte del Tribunal Supremo en su actual composición. Por ello, si bien pudiera admitirse en términos genera-

les la señalada doctrina, ello no es así en los supuestos como el de autos, en que por aplicación de dichos principios, se pretende excluir de los beneficios de la estabilidad en el empleo a quien no es otra cosa que un trabajador, mediante el simple expediente de acudir a la figura del "contratado".

CNAT **Sala X** Expte n°18025/02 sent. 13612 12/5/05 "*Bertachini, Cora y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente s/ despido*" (Sc.- C.-)

**Contratados por la Administración Pública. Expectativa de vinculación indefinida. Trabajo en relación de dependencia. "Contratado".**

No basta que una oficina gubernamental califique a alguien de "contratado" y declare que actúa sin relación de dependencia para que, por arte de birlibirloque, la ficción se convierta en realidad. Quien se obliga a prestar servicios remunerados con sujeción a instrucciones y controles y sin asumir un riesgo empresario relevante, trabaja en relación de dependencia. Su vínculo podrá calificarse como empleo privado o público; permanente o temporario o eventual; pero en todo caso su naturaleza depende de la realidad y no de calificativos cortados a la medida de los vericuetos presupuestarios.

CNAT **Sala III** Expte n° 48894 sent. 37368 26/3/79 "*Argibay, Lidia y otros c/ Estado Argentino s/ despido*" (G.- SM.- VV.-) Criterio mantenido por la Sala en autos: "*González Carrasco, Eliana c/ Ministerio de Economía s/ despido*" sent. 87011 del 22/8/05.

**Contratados por la Administración Pública. Trabajador que se desempeña en tareas habituales de la Universidad.**

El actor, al ser pasante primero y contratado después, en el ámbito de la Universidad de Buenos Aires, no tenía los beneficios de la estabilidad pese a que sus tareas eran las normales y habituales del ámbito administrativo de la demandada, y para más, se quería hacer valer como cláusula escrita la que expresaba que la ruptura del contrato no daba derecho a ninguna indemnización. Teniendo en cuenta lo resuelto por esta Sala en el caso "Zabalza", se recurre a la LCT como único propósito de dar cumplimiento al mandato constitucional de brindar protección contra el despido arbitrario. En consecuencia, sólo es procedente la condena al pago de una suma equivalente a la de las indemnizaciones por despido injustificado, previstas en los arts. 245 y 232 de la LCT. Razones de equidad justifican la condena de la demandada al pago de la dupli-

cación prevista en el art. 16 de la ley 25561, aplicable por analogía, y porque aún cuando se trata de un rescimiento que ha sido previsto para el ámbito de una contratación privada, su regulación tiene en cuenta otras contingencias también originadas en el despido arbitrario. En cambio, como la relación no se hallaba regida por la LCT (conf. Art. 2°), no procede la condena de los restantes rubros reclamados con fundamento en ese régimen legal y en los previstos en las leyes 25323 y 25345.

CNAT **Sala VI** Expte n° 5073/04 sent. 58169 29/7/05 "*Schwartz, Javier c/ Universidad de Buenos Aires s/ despido*" (De la F.- CF.-)

**Contratados por la Administración Pública. Régimen de empleo público. Excepciones. Aplicación analógica de las normas laborales.**

Los agentes de la administración pública están, en principio, comprendidos dentro del régimen jurídico del derecho administrativo, salvo las excepciones contempladas en el Art. 2° inc. a) de la LCT al requerir que por acto expreso se los incluya en la misma o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo. Sin embargo esa situación no excluye que puedan excepcionalmente encontrarse casos de personas que trabajan para la Administración Pública no en relación exclusivamente de derecho público, sino también, en alguna medida, de derecho privado. Son agentes que trabajan en cargos o funciones no permanentes, sino a través de contratos por tiempo limitado que no están incorporados a la carrera administrativa ni se les otorga estabilidad en su empleo. Pero si entre las partes se ha producido una verdadera relación de trabajo (prestación de tareas por una remuneración determinada, con asistencia horaria y, en el caso, deber de confidencialidad), a la que no se le adjudicó un régimen jurídico adecuado en su momento, corresponde encuadrar dicha relación sobre el principio de primacía de la realidad y, ante la posibilidad de carencia de protección, aplicar las normas del derecho laboral ante la extinción de la relación laboral sin su culpa.

CNAT **Sala VII** Expte n° 5743/04 sent. 38912 1/12/05 "*Durando, Liliana c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As y otro s/ despido*" (F.- RD.-)

**Contratados por la Administración Pública. Aplicación analógica de la LCT.**

Toda vez que los actores prestaron servicios para la Dirección de Remonta y Veterinaria del Ejército Argentino y lo hicieron, según quedó probado, cumpliendo

un régimen de asistencia horaria y a cambio de una suma de dinero efectivizada mensualmente, entre las partes hubo una relación de trabajo, a la que no se le adjudicó régimen jurídico en su momento y por ello corresponde encuadrarlo sobre la base del principio de primacía de la realidad. Se cumplen en este caso los tres requisitos para la procedencia de la analogía ya que la sucesión de contratos en la administración pública no está contemplada legalmente. Así entonces, privado el agente de la estabilidad que le consagra el art. 14 bis de la CN, parece justo y equitativo, en las circunstancias del caso, aplicar analógicamente las normas que reglamentan la garantía menos intensa de protección contra el despido arbitrario y, por tanto, reconocerle una indemnización idéntica a la que un trabajador privado, en sus mismas condiciones, hubiera obtenido al extinguirse la relación de trabajo sin su culpa.

CNAT **Sala VII Expte n° 5171/03 sent. 38405 12/4/05** "Canesin, Alcides y otros c/ Ministerio de Defensa. Ejército Argentino Dirección de Remonta y Veterinaria s/ despido" (F.- RB.-)

**Contratados por la Administración Pública.  
Contratación sucesiva como equivalente  
al acto expreso.**

Toda vez que los actores se desempeñaron por largos años suscribiendo sucesivos contratos (locación de servicios) en tareas propias e inherentes a la actividad del Teatro Municipal Gral. San Martín, en los que se especificaba la modalidad de la retribución y el derecho a percibir SAC, vacaciones y asignaciones familiares, tal situación torna aplicable el régimen de la LCT (art. 2, inc. a) pues el acto expreso requerido por la norma se vio configurado por la contratación sucesiva a la que fueron sometidos los trabajadores. No se aplica al caso la doctrina emanada del fallo de la CSJN en "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs.

As" (30/4/91) porque difieren las características particulares de este caso concreto en que el apartamento de los dependientes del régimen de estabilidad y la no aplicación de la normativa laboral configurarían un fraude a la garantía de resarcimiento económico ante un distracto arbitrario.

CNAT **Sala VII Expte 70/01 sent. 30/3/04** "Wozniuk, Esteban y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As s/ despido" (RD.- RB.-)

**Contratados por la Administración Pública.  
Trabajadora que prestó servicios para  
la Intervención del Ex grupo Greco.**

Toda vez que la trabajadora fue contratada para prestar servicios de empleada administrativa y contable en la denominada Intervención del ex grupo Greco (ley 22229), con total subordinación y dependencia, mediante la suscripción de sucesivos convenios (situación que se prolongó por más de 12 años) su vinculación con la principal debe regirse por las normas de la LCT. Ello se desprende de lo resuelto por la CSJN in re "Bereta, Ermindo C/ Termas Villavicencio SACI" (30/5/95) pues se trató de una vinculación establecida con empresas "privadas" que se encontraban intervenidas por el Estado. Pacífica jurisprudencia de nuestros Tribunales determinó que tratándose de empresas estatales, su personal (en tanto no tenga a cargo la dirección, gobierno o conducción ejecutiva) se encuentra amparada por las normas del derecho del trabajo. (CSJN "Etcheverry, Juan c/ Aerolíneas Argentinas" Fallos 244:196; "Benedetti, Celso c/ Combustibles Sólidos y Minerales" Fallos 247:363; Cámara en Pleno "Imperiali c/ YPF" del 21/8/61).

CNAT **Sala X Expte n° 30906/02 sent. 13837 18/8/05** "López, Rosa c/ Estado Nacional Ministerio de Economía s/ despido" (Sc. C.-)



**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**

## 2.- No aplicación de la LCT.

### **Contratados por la Administración Pública.**

#### **Falta de acto expreso.**

Las personas que cumplen servicios para la Administración Pública ( lo que incluye a los organismos autárquicos) aún cuando no se les otorgue el carácter de agentes dentro del escalafón, no por ello quedan incluidos en la aplicación de la ley laboral que, en principio los excluye expresamente (art. 2 inc. a) LCT). Por ello, toda contratación "ad hoc", sin decisión expresa que ubique al contratado en el ámbito específico del Derecho del Trabajo por parte del ente público que interviene en la relación, impone al contrato o contratos que suscribieron la calificación jurídica de "acto administrativo". Atento que en el caso, la actora no acreditó la existencia de un acto expreso de voluntad de la ex principal de incluirla en la nómina de personal sometido a la LCT, sino todo lo contrario (fue nombrada subinterventora por decisión del PEN), se impone el rechazo de la acción.

CNAT **Sala I Expte n° 1419/04 sent. 83342 28/12/05 "Lestingi, Silvia c/ PAMI Inst. Nac. De Serv. Soc. para Jub. Y Pensionados S/ despido" (P.- Pir.-)**

### **Contratados por la Administración Pública.**

#### **Contrataciones sucesivas de locación de servicios.**

Si la actora fue contratada por un ente público sobre la base de sucesivos contratos de locación de servicio, en los cuales se hizo alusión al régimen jurídico básico de la función pública, en el marco de la intervención de entidades bancarias y financieras, tal situación se asimila a la de aquellos "contratados por la Administración Pública" que no se rigen por las disposiciones de la LCT a menos que resultara evidente la voluntad estatal de incluirlos en el sistema del derecho privado (CSJN "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Buenos Aires" 30/4/91). No empece tal decisión el hecho de que se hiciera hincapié en la prórroga sistemática de los contratos así como la presencia de "dependencia" en las labores cumplidas, porque también estas características se dan en las relaciones de empleo público.

CNAT **SALA II Expte N° 5060/01 Sent. 52196 26/11/03 "Bordone, Claudia C/ Ministerio De Economía Y Obras Y Servicios Públicos Y Otro S/ Despido" (G.- B.-)**

### **Contratados por la Administración Pública.**

#### **Falta de acto expreso.**

No habiéndose alegado ni acreditado la existencia de un acto expreso de la demandada destinado a incluir a los contratos suscriptos por la actora, bajo la órbita de la legislación laboral, corresponde rechazar la pretensión indemnizatoria basada en dicho régimen. Así lo ha entendido la CSJN en la causa "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Bs. As" (30/4/91). Esto es así aunque, como en el caso, se tratara de contrataciones especiales en el ámbito de la administración pública y que concernían al proceso privatizador dispuesto por la ley 23696, en el ámbito del decreto 95/92.

CNAT **Sala IV Expte N° 25380/00 Sent. 89233 29/8/03 "Tevelez, Yamila C/ Estado Nacional. Ministerio De Economía S/ Daños Y Perjuicios" (M.- G.-)**

### **Contratados por la Administración Pública.**

#### **Calidad de entidad estatal de la demandada.**

#### **Falta de acto expreso.**

Si de los contratos suscriptos entre las partes no surge que tales contrataciones se hacían expresamente bajo el régimen de la ley común o dentro del previsto por las convenciones colectivas de trabajo, dicha omisión impide que se tenga a la dependiente incluida en tales convenios por el mero hecho de que la demandada (en el caso Secretaría de Empleo y Capacitación Laboral) se adhirió a dichos convenios. La calidad de entidad estatal de la demandada y la ausencia de inclusión expresa en el régimen común hacen que, por aplicación de la doctrina expresada por la Corte en "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de Buenos Aires" (30/4/91), se excluya la aplicación de las normas de la LCT a la relación laboral existente entre las partes y por ello no se acoja el reclamo en base a tal normativa.

CNAT **SALA IX Expte N° 15586/01 Sent. 11103 28/11/03 "Cesio, Noemí C/ Estado Nacional Secretaría de Empleo y Capacitación Laboral S/ Despido" (P.- Z De R.-)**

### **Contratados por la Administración Pública.**

#### **Cancelación de la designación.**

#### **Período de prueba. Procedencia.**

Es razonable pensar que durante el período de prueba de un empleado de la Administración Pública Nacional, pueda válidamente cancelarse su designa-

ción sin expresar la motivación de tal decisión (art. 25 del CCT General para la Administración Pública Nacional homologado por el decreto 66/99), pues de otro modo no se advierte cuál sería la utilidad práctica del citado período de prueba. Un criterio similar rige en la LCT, pues durante dicho lapso, el empleador está facultado para extinguir la relación sin expresión de causa y sin obligación de pagar indemnizaciones por despido, aunque con la obligación de preavisar.

**CNAT Sala III Exp n° 25593/01 sent. 87193 17/10/05 "Schnaiderman, Ernesto c/ Estado Nacional. Secretaría de Cultura y Comunicación de la Presidencia de la Nación s/ nulidad de resolución" (G.- E.-)**

**Contratados por la Administración Pública.  
Despido sin causa. Organismo público. Nulidad.  
Reincorporación.**

El Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA) para el que trabajaba la actora,

fue creado en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional dentro de la Secretaría de Obras Públicas y Transporte, si bien descentralizado y autárquico, es un organismo público y como tal, aunque el art. 24 del decreto 375/97 dispone que las relaciones de dicho organismo con su personal dependiente se regirán por la LCT, en el caso, debe declararse inconstitucional dicha norma y encuadrar a la accionante dentro del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública. Como consecuencia de ello, rigiendo el sistema de estabilidad absoluta, el despido dispuesto por la demandada resulta nulo, debiendo la misma ser reincorporada, ya que la formación de una investigación administrativa inherente al resultado de un despacho telegráfico en el cual la actora se limitó a efectuar un descargo por su propia voluntad y acompañó las constancias documentales que estaban a su alcance, no viene a suplir dicha obligación formal ni tampoco puede considerarse que por ello haya podido ejercer su derecho de defensa.

**CNAT Sala VII Expte n° 10541/03 sent. 39038 7/3/06 "Delfino, Laura c/ ORSNA s/ despido" (RB.- F.-)**



**ESTE ESPACIO ESTÁ  
DISPONIBLE PARA USTED.**

ANUNCIE EN LA REVISTA "LA CAUSA LABORAL",  
REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS

COMUNÍQUESE AL 011-4374-4178  
O MANDE UN E-MAILA: a\_laboralistas@hotmail.com

TARIFAS ACCESIBLES Y ACORDES A CADAPRESUPUESTO

**PERICIAS DE ACCIDENTES**  
En DAÑOS DERIVADOS DE:

- ACCIDENTES DE TRANSITO VIALES Y FERROVIARIOS
- ACCIDENTES DE TRABAJO (LRT)
- DAÑOS AL CONSUMIDOR (PRODUCTOS Y SERVICIOS)  
Y AL MEDIO AMBIENTE (RUIDO, CONTAMINACION, 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

**ESTUDIO  
JURÍDICO**

**BLANCO  
SALTZMAN  
& ASOCIADOS**

- Laboral
- Mala praxis médica
- Daños y perjuicios

Viamonte 1646, 3° "38"  
Ciudad de Buenos Aires  
Tel/Fax: 4814-1467



## FRAUDE LABORAL EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: DERECHOS EMERGENTES DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO.

Sala V de la C.N.A.T., 28.04.2006, "GONZALEZ DEGO MARIA LAURA C/ MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y FORMACION DE RECURSOS HUMANOS Y OTROS/ DESPIDO"

### Doctrina sostenida por la mayoría

*Resulta manifiestamente irrazonable dejar sin protección alguna a quien prestó servicios dependientes para la administración pública en forma ininterrumpida en cumplimiento de funciones propias y permanentes de esta última, bajo el ropaje fraudulento de supuestas pasantías, sin encuadramiento en el régimen jurídico de empleo público, ya sea permanente o transitorio, ni inclusión expresa en la Ley de Contrato de Trabajo o en el régimen de convenciones colectivas de trabajo.*

*Debe necesariamente aceptarse la opción extintiva a favor del trabajador despedido, que también puede elegir entre solicitar el cumplimiento del contrato o aceptar la conclusión definitiva de la relación con derecho a percibir la correspondiente indemnización de daños y perjuicios*

*A partir de las leyes 24.185 y 25.164 y del convenio colectivo para trabajadores del Estado, existe una limitación expresa a las contrataciones como la que da origen a estas actuaciones, prevaleciendo -en consecuencia- la cláusula constitucional que ordena la protección del trabajo en sus diversas formas.*

*El trabajador que se desempeña en el sector público no por eso deja de ser trabajador y ya no podrá afirmarse lo indicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Gil" ya que estaríamos frente a una conducta reglada que, como tal, no podría ser ejercida contra la disposición legal expresa. Tampoco, por supuesto, podrían alegarse en la especie facultades exorbitantes desde la limitación impuesta por la ley 25.164.*

**HECHOS:** Se trata de una trabajadora que cumplió servicios en forma ininterrumpida en el Tribunal de Servicio Doméstico (hoy Consejo de Servicio Doméstico) dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Recursos Humanos de la Nación, desde setiembre de 1993 hasta el 31 de marzo de 2000, contratada mediante el instituto de la pasantía y con la intervención de la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA.

La actora, en cambio, sostuvo que no es aplicable el contrato de pasantías al presente caso y se consideró despedida, reclamando las indemnizaciones de la LCT.

### Del Voto del Dr. Oscar Zas (por la mayoría):

1.- "...Las normas descriptas revelan que la contratación de la actora no se ajustó a las condiciones exigidas por los decretos 340/92 y 93/95, pues al tiempo de la sanción de la ley 25165 (6/10/99) la accionante ya llevaba algo más de seis años de trabajo en las mismas funciones y lugar de tareas. A lo que se agrega que, con la limitación impuesta por el decreto 93/95, la accionante cumplió el año de antigüedad como graduada el 2/7/99 (fs. 342), lo que demuestra que tampoco era posible la continuación de su prestación como pasante a partir de esa fecha..."

2.- "...De este modo, de lo que se trata en el caso en examen es de establecer cuáles son las normas aplicables en los casos en que la administración pretende la exclusión del régimen de regulación del empleo público por una vía no prevista en el mismo, o si se prefiere, por el incumplimiento de las condiciones establecidas en la ley al fijar su propio ámbito de aplicación.

En esta causa las demandadas pretenden la aplicación de las normas regulatorias del régimen de pasantías, pero no se han ajustado a ellas. De tal forma, excluida su aplicación prevista tanto para el ámbito público como privado, sólo resta la relación de empleo que necesariamente se encuentra regida por las normas del derecho público constitucional y administrativo y no por las de derecho privado (laboral o no laboral)."

3.- En primer lugar, considero inaplicable en forma directa la Ley de Contrato de Trabajo, toda vez que según lo dispuesto por el art. 2º, inc. a) de este ordenamiento jurídico sus disposiciones no serán aplicables a los dependientes de la Administración pública nacional, provincial o municipal, excepto que por acto expreso se los incluya en la misma, y en el "sub-lite" no está demostrado ese acto inclusivo.

4.- Estimo pertinente transcribir los argumentos esenciales expuestos en una reciente sentencia de la Sala III de la C.N.A.T., con los cuales coincido y que estimo plenamente aplicables al presente caso:

"...Si bien es cierto que los contratados en infracción a los límites legales podrían tener derecho a ser incluidos en el régimen de empleo público, y a que se les aplicara el régimen de estabilidad absoluta que constitucionalmente se prevé para dicho ámbito, lo cierto es que si el empleado afectado por dicha irregularidad, cuya vinculación ha sido rescindida, solicita amparo ju-

risdiccional ante la justicia del trabajo, corresponde hacer aplicación del régimen de protección contra el despido arbitrario previsto en el régimen común."

"El hecho de que el trabajador consienta su exclusión del régimen de estabilidad absoluta (del que habría gozado si el Estado se hubiese atendido a los requisitos legales de contratación) no es un motivo para negarle toda protección de su estabilidad. Es decir, afirmar que su relación de trabajo, no obstante la irregular contratación, es de empleo público, equivale en la práctica a negar todo amparo jurisdiccional a la protección de su estabilidad."

"Y en este punto ya no estamos en el nivel de legalidad, sino en el de constitucionalidad, cuyo control también corresponde al Poder Judicial. Si bien la decisión de recurrir a contratación de personal, como ya se expresó, constituye una facultad discrecional del Estado, es deber de los jueces controlar los actos de los otros poderes a fin de velar por el respeto de los derechos y garantías previstos en la Constitución Nacional y en los tratados internacionales con jerarquía constitucional (conf. arts. 31 y 75, inc. 22 CN.)."

"Frente a esto, no resulta admisible negar toda protección de la estabilidad del trabajador contratado irregularmente: ya sea dentro del régimen legal del empleo público o del de la Ley de Contrato de Trabajo, le asiste, **en el peor de los casos**, el derecho constitucional a la protección contra el despido arbitrario, puesto que la irregular contratación lo privó de ingresar a la carrera administrativa y de adquirir la estabilidad que para tal ámbito rige (CNAT, Sala VII, Expte N° 5171/03, sent. 38405, del 12/4/2005, in re "Canesin, Alcides y otros c/Ministerio de Defensa - Ejército Argentino - Dirección de Remonta y Veterinaria s/despido")" (conf. C.N.A.T., Sala III, sent. n° 87.011, 22/8/2005, "González Carrasco, Eliana Victoria c/Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y otro").

Ami modo de ver, **no resulta aplicable al "sub-lite" la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Leroux de Emede"**.

5.- Cuando la contratación es fraudulenta y desprovista de toda legitimidad, tendiente exclusivamente a cercenar derechos a la trabajadora demandante, en oposición a expresos dictados de la Constitución Nacional, no puede hacerse valer la voluntad expresada en la invocada pasantía, vínculo que en el "sub-lite" carece de validez, por lo que, corresponde en tal situación excepcional aplicar la norma de rango superior que garantiza a todo trabajador público o privado un resarcimiento en el supuesto de despido arbitrario (cfr. C.N.A.T., Sala VI, 29/4/1994, "Zabalza, Mirta O. C/Instituto de Obra Social para el Personal de los Ministe-

rios de Salud y Acción Social y de Trabajo y Seguridad Social", D.T. 1994-B, P. 1188/9).

Sin perjuicio de que considero inaplicable al "sub-lite" la doctrina del caso "Leroux de Emede", cabe destacar que con posterioridad nuestro más Alto Tribunal desestimó un recurso interpuesto por la demandada contra una sentencia de la Sala VI de la C.N.A.T. al considerar que no refutaba todos y cada uno de los fundamentos de aquella decisión.

6.- El art. 16 del C. Civ. dispone: "Si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de las leyes análogas, y si aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso".

A su vez, el art. 11 de la L.C.T. (t.o.) establece: "Cuando una cuestión no pueda resolverse por aplicación de las normas que rigen el contrato de trabajo o por las leyes análogas, se decidirá conforme a los principios de la justicia social, a los generales del derecho del trabajo, la equidad y la buena fe".

Resulta manifiestamente irrazonable dejar sin protección alguna a quien prestó servicios dependientes para la administración pública en forma ininterrumpida en cumplimiento de funciones propias y permanentes de esta última, bajo el ropaje fraudulento de supuestas pasantías, sin encuadramiento en el régimen jurídico de empleo público, ya sea permanente o transitorio, ni inclusión expresa en la Ley de Contrato de Trabajo o en el régimen de convenciones colectivas de trabajo.

En este cuadro de situación, el trabajador afectado queda al margen de la estabilidad del empleado público, y tampoco goza de la protección contra el despido arbitrario.

De ahí que resulta justo, prudente y razonable *aplicar analógicamente* las normas que reglamentan de modo menos intenso la protección constitucional contra el despido arbitrario, y reconocerle las indemnizaciones similares a las que percibiría un trabajador regido por la Ley de Contrato de Trabajo en caso de despido incausado e intempestivo.

7.- El régimen de estabilidad propia procura aumentar la protección contra el despido arbitrario, eliminando el poder rescisorio del empleador.

En este régimen, en modo alguno ello importa privar al trabajador de ningún derecho. Si éste se encuentra autorizado para rescindir el contrato por culpa del empleador, las normas especiales que consagran la estabilidad propia modifican el régimen general únicamente para beneficiarlo, pero sin llegar a cercenar jamás ese poder rescisorio que se admite con carác-

ter general, y que se mantiene intocado a pesar de la limitación que ha impuesto al patrono (cfr. Horacio Héctor De La Fuente, "Principios jurídicos del derecho a la estabilidad", Zavallía, Buenos Aires, 1976, p. 77/8).

Siendo procedente el despido indirecto, **debe entonces necesariamente aceptarse la opción extintiva a favor del trabajador despedido, que también puede elegir entre solicitar el cumplimiento del contrato o aceptar la conclusión definitiva de la relación con derecho a percibir la correspondiente indemnización de daños y perjuicios** (cfr. De La Fuente, op. cit., p. 83).

El trabajador asalariado, ya sea vinculado por una relación de empleo privado o por una de empleo público, es un hombre libre que, en tal calidad, tiene derecho a confirmar el despido arbitrario o la cesantía incausada, ejerciendo directamente la acción judicial rescisoria, resultando -por ende- sobreentendida la renuncia válida a la acción de nulidad y reincorporación (arts. 1061 y 1063, C. Civ.).

8.- La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes (Fallos: 253:267, entre otros).

El razonamiento judicial debe partir de la ponderación de los valores constitucionales, que constituyen una guía fundamental para solucionar conflictos de fuentes, de normas o de interpretación de la ley (C.S.J.N., F. 1116.XXXIX, 21/3/2006, "Ferreyra, Víctor Daniel y Ferreyra, Ramón c/V.I.C.O.V. S.A.", considerando 4º, párr. 1º del voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

9.- La condena recaerá solidariamente sobre la Universidad de Buenos Aires, Facultad de Ciencias Económicas, toda vez que participó activamente en el fraude consistente en ocultar la relación laboral de la actora con el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación (aplicación analógica del principio establecido en el art. 14 de la L.C.T. -t.o.-).

La citada codemandada admitió expresamente en el responde que la relación con la actora era de pasantía con el Tribunal de Servicio Doméstico, y que le abonaba a aquélla los "emolumentos" pertinentes con los fondos girados por el Ministerio de Trabajo (ver fs. 102 vta./3).

No obsta a la conclusión expuesta el hecho de que la Universidad de Buenos Aires no sea empleadora en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo por no

mediar el acto de inclusión expresa exigido por el art. 2º, inc. a) de ese ordenamiento jurídico, toda vez que la conducta coincidente de aquélla y del Ministerio de Trabajo excluyó arbitrariamente a la actora del régimen jurídico de empleo público, ya sea permanente o transitorio y tampoco la incluyó expresamente en el ámbito de aplicación de la Ley de Contrato de Trabajo.

Desde esta perspectiva, el motivo por el cual la Universidad de Buenos Aires es responsabilizada por aplicación analógica del art. 14 de la L.C.T. (t.o.) no es porque se prescinda de la falta de manifestación expresa de aquella entidad pública de someterse al régimen laboral común, sino porque al participar en el concierto fraudulento precitado incurrió en un acto ilícito que amerita el reproche postulado en este voto.

Cabe destacar que los actos jurídicos celebrados por los organismos públicos deben adecuarse a los principios y normas de todo el ordenamiento jurídico y, en particular, al principio de legalidad que se vería vulnerado en este caso si se desconociese la responsabilidad solidaria de la Universidad de Buenos Aires.

#### **Del voto del Dr. Julio Simón (por la mayoría):**

10.- No ignoro los alcances del "leading case" "Leroux de Emede" citado por la Dra. García Margalejo, pero dos son las razones que me lleva a apartarme de su doctrina y adherir, por sus fundamentos al voto del Dr. Zas.

La primera es que la nueva conformación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación permite pensar que esa jurisprudencia puede ser dejada de lado, máxime que no se ha sentado, que yo sepa, doctrina sobre el tema a partir de la actual integración.

La segunda es que, como sostuve oportunamente (conf. "Los trabajadores contratados en la administración pública a la luz de las últimas disposiciones legales y convencionales", juntamente con Mariano Recalde, d.t., 2001, pág. 2229) **a partir de las leyes 24.185 y 25.164 y del convenio colectivo para trabajadores del Estado, existe una limitación expresa a las contrataciones como la que da origen a estas actuaciones, prevaleciendo -en consecuencia- la cláusula constitucional que ordena la protección del trabajo en sus diversas formas.**

El trabajador que se desempeña en el sector público no por eso deja de ser trabajador y ya no podrá afirmarse lo indicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Gil" ya que estaríamos frente a una conducta reglada que, como tal, no podría ser ejercida contra la disposición legal expresa. Tampoco, por supuesto, podrían alegarse en la especie facultades exorbitantes desde la limitación impuesta por la ley 25.164.

**Del voto de la Dra. García Margalejo (por la minoría):**

La sentencia de grado rechazó los créditos reclamados en la demanda, al considerar que si bien fue desvirtuado que la naturaleza jurídica del vínculo existente entre las partes se encontrara enmarcada dentro del régimen de las pasantías, tal como fue sostenido por las demandadas en su defensa, lo relevante es que "...el hecho de que la Administración se haya apartado de su régimen legal y aún más, contratado en violación al mismo, no convierten la relación habida entre las partes en una de derecho privado..." y que "...los contratados en las condiciones de la actora mantienen con la administración una relación de carácter público, regida por normas de derecho administrativo y no por el derecho común laboral (LCT), y es dentro de ese ámbito y ante el fuero contencioso administrativo ante quien debió demandarse el resarcimiento pertinente..." (ver fs. 508). **No puede soslayarse la doctrina proveniente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Leroux de Emede, Patricia c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires" (30-4-1991, D.T. 1991-B-1847) por la cual no es admisible sostener que la relación de empleo se hallaba regida por la ley laboral común frente a la existencia de un régimen jurídico específico que reglamenta los derechos de los dependientes del organismo estatal y a la disposición del art. 2º, inc. "a", de la L.C.T., según el cual el régimen no es aplicable a los dependientes de la administración pública, salvo que por acto expreso de los incluya en éste o en el de las convenciones**

**colectivas de trabajo (considerando cuarto de dicha sentencia).**

Desde dicha óptica de enfoque y por un razonamiento lógico, mal podría resultar operativo en el caso el supuesto previsto por el art. 14 de la Ley de Contrato de Trabajo, pues dicha normativa no le resulta aplicable a la parte demandada -ello no implica admitir la legitimidad del marco jurídico dado por el Estado en el vínculo, en tanto indudablemente el régimen de pasantías no se ajustaba a sus circunstancias fácticas-. **Por ende, y al no surgir que se hubiera contratado a la actora expresamente bajo el régimen de la ley laboral o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo (art. 2º antes cit.), teniendo presente que el "empleador" del caso es el Estado Nacional, el vínculo no puede sujetarse dentro de los términos de la ley laboral antes citada, pudiendo eventual e hipotéticamente, ajustarse a la ley marco de regulación de empleo público nacional nº 25.164, tal como concluyera la sentenciante que me antecede, o a la determinación de las remuneraciones propias de los empleados públicos y/o los perjuicios que eventualmente se hayan causado a la parte actora por las omisiones del Estado, en el marco de la ley común.**

Es de recordar asimismo que conforme ha expresado el Alto Tribunal, es indiscutible el carácter obligatorio de sus decisiones (Fallos 310:746) y los jueces tienen el deber de conformar las suyas a las de ese Tribunal, que reviste el carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos 311:1644).



**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](mailto:satif@mastersoft.com.ar)



# El mundo del trabajo y el cine de Laurent Cantet

-----> Por Alberto Poggi

**E**l crítico cinematográfico e historiador francés Georges Sadoul contaba en su monumental "Historia del cine mundial", que "en el primer film de Louis Lumière, *La salida de la fábrica* de 1895 –casi un film publicitario– las obreras con faldas acampanadas y sombreros de plumas y los obreros empujando sus bicicletas dan hoy a ese simple desfile un encanto ingenuo. Detrás del personal iban sus patrones en una victoria tirada por dos caballos". Esa imagen bucólica y casi festiva no iba a repetirse en muchas oportunidades en el cine del siguiente siglo.

Es así, el mundo del trabajo fue soslayado y casi siempre omitido en el cine de espectáculo y de entretenimiento. El cine, desde sus comienzos estuvo tironeado por sus características de arte-industria de masas y de espectáculo por excelencia en el que el espectador, fuera de su hogar y muchas veces con su familia, se convertía en un testigo privilegiado.

Se pensaba que el hombre de trabajo iba al cine para abstraerse de su vida cotidiana y por lo tanto la gran industria, en especial los grandes estudios norteamericanos, mantuvieron alejados de sus historias al mundo del trabajo. Este apenas podía ser aludido, pero casi nunca podía convertirse en centro del asunto cinematográfico.

De los cientos de miles de películas que se han realizado a partir de sus inicios, solamente unas centenas convertían a los problemas laborales y a sus protagonistas en eje de sus temáticas y en la mayoría de los casos se trataba de films alternativos producidos fuera de los grandes estudios.

Lo mencionado ocurrió en distintas épocas pero siempre existieron películas y directores preocupados por la desocupación, las luchas obreras, los cambios y reestructuraciones del sistema capitalista, la pobreza y la exclusión, la inmigración, etc. En una somera enumeración no se puede soslayar a *La huelga* (1925) de Sergio Eisenstein, *Tiempos modernos* (1935) de Chaplin, las italianas *Ladrones de bicicletas* (1948) de De Sica y *La terra trema* (1948) y *Rocco y sus hermanos*

(1960) de Visconti, *Novecento* (1976) de Bernardo Bertolucci o *Los compañeros* (1963) de Mario Monicelli. De Brasil recordamos a la entrañable *Ellos no usan smoking* (1981) dirigida por León Hirszman y de Argentina a *Después de la tormenta* (1990) de Tristán Bauer.

Hay muy pocos directores que han dedicado casi toda su obra al mundo del trabajo y uno de ellos es sin duda el inglés Ken Loach. Su mirada es muy profunda y radicalmente crítica hacia los partidos políticos que se reivindican obreros y los sindicatos influenciados por el laborismo. *Riff, Raff* (1990) funciona como una metáfora de la situación actual del capitalismo en los países europeos y su política de exclusión y arrasamiento de las conquistas obreras. El mundo de los desocupados y sus subsidios y de las mujeres y su maternidad están plenamente representados en *Mi nombre es Joe* (1998) y *Ladybird Ladybird* (1996).

Ahora bien, en los últimos años un joven director francés, Laurent Cantet, se lanzó de lleno a reflejar en sus dos films, *Recursos humanos* (1999) y *El empleo del tiempo* (2001), los complejos problemas que están presentes hoy alrededor de esa temática.

Su opera prima, *Recursos humanos*, desentraña, apelando a la emoción sin ningún tipo de desbordes, las contradicciones laborales y afectivas de un momento como éste en que el trabajo está sufriendo múltiples mutaciones, aunque sigue siendo capitalismo desarrollado al máximo, imperio omnipotente del mercado, vaciamiento del Estado que virtualmente carece de instrumentos de política para intervenir en la economía, dependencia del poder financiero internacional y deshumanización creciente en las relaciones humanas y sociales.

Durante las últimas décadas, el cine francés se caracterizó por una temática que contemplaba esencialmente a la clase media parisina, sus conflictos amorosos y la vida doméstica de gente que tenía muy pocos problemas económicos, obstruyendo cualquier mirada orientada a los sectores más desfavorecidos de la sociedad. Esta situación valoriza enormemente

el trabajo de Cantet, quien con un guión minúsculo y perfecto, toma a Franck, un joven profesional que vuelve a su pueblo para realizar una pasantía en la fábrica donde trabaja su padre desde hace más de treinta años. Su tarea es ayudar a la empresa a aplicar sin tensiones las 35 horas de labor. El conflicto se desata, tanto en el contexto social como familiar y va creciendo y complejizándose con diaphanidad, emocionando siempre con el diálogo justo, sin una palabra de más, sin ningún plano incluido porque sí. No hay una sola obviedad, nadie pontifica, no hay buenos y malos absolutos, no hay discursos ejemplificadores o sentenciosos, sólo hay hechos, actitudes y problemas mostrados sin efectismos, con mucho de improvisación en el trabajo actoral, (pocos son actores profesionales) lo que ayuda a darle al film un clima de realismo intenso y creíble. Es una película honesta, rigurosa y conmovedora, puede ser vista por cualquier espectador sensible porque lo respeta, no lo lleva de las narices.

En su segunda película, Cantet sigue con la temática laboral y su implicancia social, pero en este caso acompaña a Vincent, para

quien el trabajo que tiene no se corresponde con lo que quiere y –ahí se encuentra el meollo de un film intenso– su búsqueda de otra manera de definirse a sí mismo, a su vida, a su tiempo y al trabajo. En realidad, aparentemente se trata de una historia de un desempleado, más bien estamos frente a un hombre que decide emplear su tiempo de otra manera y poco a poco va adentrándose en un juego de una gran ambigüedad y también de mucho peligro, porque el ocultamiento a su familia y amigos pasa a ser imprescindible. Vincent, en su huida hacia adelante, siempre está caminando sobre una cornisa y siempre está siendo observado y, en algunos casos, presionado por su familia y por los nuevos amigos que va encontrando. Tal como dice Cantet “es muy importante analizar la forma en que la privacidad es modelada y recibe la influencia de la situación social, y ver en que forma nuestra privacidad puede condicionar las cuestiones sociales”. Este ida y vuelta permanente, familia y sociedad, se transforma en un apasionante juego en el que las pasiones, los prejuicios, las ideas, los intereses y los afectos del conjunto están siempre en tensión apareciendo

sutilmente pero, también, con suma violencia.

El prestigioso crítico norteamericano Jonathan Rosebaum escribió sobre este tipo de films: “Estamos viviendo en un mundo de disparidades sociales tremendas, tal vez como nunca hemos vivido. Uno se pasa viendo películas que proponen varios tipos de escape de la vida. Me pregunto cuán diferente sería el cine si nos devolviera la mirada hacia ese mundo y nos enseñara algo acerca de él”.

El cine de Cantet nos enseña mucho sobre la situación actual del mundo del trabajo, sus profundos cambios, los viejos problemas que permanecen aunque con nuevas formas, la explotación, la alineación, los efectos psicológicos, en fin, todo aquello que en general el sistema trata de ocultar, pues no sólo el cine pasa por esta situación, también los grandes medios, la televisión, ocultan, niegan, tergiversan el mundo del trabajo y fundamentalmente a sus protagonistas centrales, los trabajadores, llámense como se llamen: obreros, empleados, campesinos, intelectuales, desocupados, indígenas, migrantes, en suma, todos aquellos que trabajan y producen bajo el dominio del capital. ♦

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



Adherido al ICEM y FUTINAL

# “La rebelión de las Madres” de Ulises Gorini

-----> Por Guillermo Pajoni

**U**lises Gorini, abogado, periodista, docente y esencialmente un investigador de nuestra realidad social, ha escrito un libro que se transforma en un referente inevitable para comprender la historia reciente de nuestro país y del contexto internacional vigente en ese momento. En efecto, el título del libro puede llevar a la conclusión que se trata sólo de la historia de Las Madres de Plaza de Mayo, pero su lectura ágil y vivaz nos adentra en la historia política y social del período que va de 1970 a la caída de la dictadura militar.

Si bien la época central del libro se refiere al período negro del genocidio, el autor previamente nos ubica en los antecedentes y, de alguna manera, también en las causas que determinaron que la burguesía nacional e internacional impulsaran la salida militar ante el avance de la lucha de clases en el país.

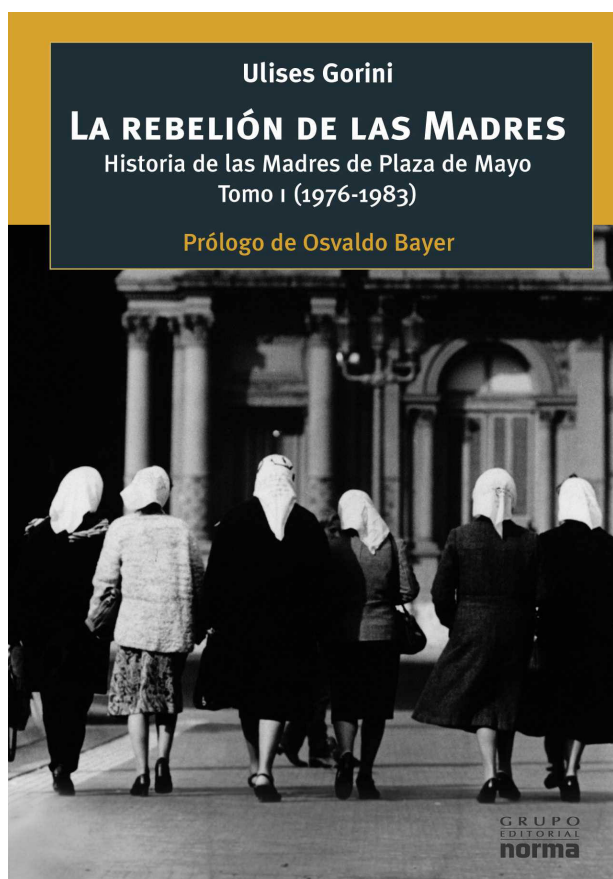
Y una vez acaecido el nacimiento de esa organización, difícil de encuadrar, que son las Madres de Plaza de Mayo, Gorini recorre todo un camino donde se va viendo, paso a paso, el crecimiento político de quienes pasaron a ser, en muchos casos, de amas de casa a militantes políticos ineludibles y actrices fundamentales en la lucha por los derechos humanos y por el derrocamiento de la dictadura militar.

En el desarrollo del libro se detallan situaciones de lucha política e ideológica de una riqueza conceptual fundamental. La lucha dentro de las mismas Madres, con las demás organizaciones de derechos humanos y con los partidos políticos, sobre los conceptos “aparición con vida”, la publicación de “listas de desaparecidos” y sus consecuencias, el reconocimiento de los compañeros “detenidos desaparecidos” como luchadores sociales y otros tantos conceptos de un fuerte contenido ideológico, son presentados con suma claridad, ante lo complejo de la cuestión, que hoy nos permite comprender el porqué de muchas de las posiciones que aparecían como contradictorias.

Por otra parte se resalta, con toda su crudeza y perversión, el accionar de los militares en la brutal matanza

ya y en los procedimientos criminales utilizados mostrando, una vez más, el rostro del horror y del único demonio productor de ese genocidio.

Ante esta terrible situación política y la desaparición forzada y asesinato de opositores, también se destaca en el libro el nefasto rol jugado por muchos de los partidos políticos, buena parte de la dirigencia sindical y la Iglesia institucional y parte de sus dignatarios. En oposición a ello, también están presentes en el libro aquellos ineludibles luchadores y luchadoras que han llenado las páginas de la dignidad y el compromiso.



Es fundamental señalar la profusa documentación que respalda cada uno de los hechos relatados y las posiciones adoptadas por los distintos sectores en esta heroica gesta, que tuvo y tiene como eje a las Madres de Plaza de Mayo.

Como bien señala Osvaldo Bayer en el Prólogo del libro, “el autor no se conforma con las Madres ni con los Desaparecidos. Describe todo el ambiente del patíbulo y de la gesta materna. Esos documentos de los políticos que luego serán votados y que tratan de sobar las botas militares. He ahí la Argentina. Pero, las Madres. Y el increíble “no” de los monseñores papales. La Argentina de los que tienen el poder”.

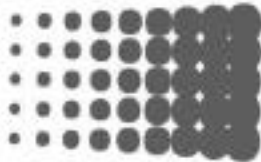
Para poder comprender la historia de 1976-1983, para documentarse sobre aspectos esenciales de esa época y entender como jugaron los distintos factores de poder, en tanto se producía el peor genocidio (si en genocidios puede haber peores) de la época moderna en nuestro país, la lectura de “La Rebelión de las Ma-

dres” resulta imprescindible. Dicho esto no por una cuestión retórica, sino porque realmente en este material se condensa con equilibrio, capacidad y documentación respaldatoria, la historia política de esa etapa en un tema central, el genocidio, la lucha de las Madres y demás organizaciones sociales y políticas y los derechos humanos.

Mi agradecimiento personal al autor pues me ha permitido comprender y “afinar” algunos conceptos e ideas referentes a la lucha de las Madres y a la época que nos tocó vivir, esperando que a la brevedad podamos contar con el segundo tomo cuya complejidad, me imagino, va a requerir de un esfuerzo literario mayúsculo. ♦



Ulises Gorini



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](http://www.foetrabsas.org)

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







# Construcción

-----> *Poesía de Chico Buarque*

Amó aquella vez como si fuese la última.  
Besó a su mujer como si fuese la última.  
Y a cada hijo suyo como si fuese el único.  
Y atravesó la calle con su paso tímido.

Subió la construcción como si fuese máquina.  
Levantó en el rellano cuatro paredes sólidas.  
Ladrillo con ladrillo en un diseño mágico.  
Sus ojos embotados de cemento y lágrima.

Se sentó para descansar como si fuese sábado.  
Comió frijol y arroz como si fuese un príncipe.  
Bebió y sollozó como si fuese un náufrago.  
bailó y se alborozó como si oyese música.

Y tropezó en el cielo como si fuese un bebedo.  
Y fluctuó en el aire como si fuese un pájaro.  
Y acabó en el suelo hecho un paquete flácido.  
Agonizó en medio del paseo público.

Murió a contramano entorpeciendo el tráfico.

Amó aquella vez como si fuese el último.  
besó a su mujer como si fuese la única.  
Y a cada hijo suyo como si fuese el pródigo.  
Y atravesó la calle como su paso bebedo.

Subió la construcción como si fuese sólido.  
Levantó en el rellano cuatro paredes mágicas.  
Ladrillo con ladrillo en un diseño lógico.  
Sus ojos embotados de cemento y tráfico.  
Se sentó para descansar como si fuese un príncipe.  
Comió frijol y arroz como si fuese lo máximo.  
Bebió y sollozó como si fuese máquina.  
Danzó y se alborozó como si fuese el próximo.

Y tropezó en el cielo como si oyese música.  
Y fluctuó en el aire como si fuese sábado.  
Y acabó en el suelo hecho un paquete tímido.  
Agonizó en medio del paseo náufrago.

Murió a contramano entorpeciendo al público.

Amó aquella vez como si fuese máquina.  
Besó a su mujer como si fuese lógico.  
Levantó en el rellano cuatro paredes flácidas.  
Se sentó para descansar como si fuese pájaro.  
Y fluctuó en el aire como si fuese un príncipe.  
Y acabó en el suelo hecho un paquete bebedo.

Murió a contramano entorpeciendo el sábado.