

ASOCIACION DE ABOGADOS LABORALISTAS

# LA CAUSA LABORAL



Para pensar el derecho del trabajo desde el principio protectorio.

Revista Bimestral • Año IX • N° 48 • Agosto de 2011



## Escriben

Mario Ackerman

Antonio García Martín

Hugo Roberto Mansuetil

Horacio Las Heras

Ana Clara Aflie

María Estrella Zúñiga

Eduardo Fachal

María Alicia Calvinho

Alberto Indij

Leonardo Elgorriaga

# N° 48

PROPIEDAD DE  
ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS**DIRECTOR**

Luis Enrique Ramírez

**CONSEJO DE REDACCIÓN**Luis Enrique Ramírez  
Guillermo Pajoni  
Fernando Vigo  
Ciro Ramón Eyra  
Cynthia Benzion  
Carlos Pablo Szternszejn  
León Piasek  
Moisés Meik  
Alejandro Raúl Ferrari**DISEÑO GRÁFICO**

Patricia Leguizamón

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

Guillermo Pajoni

**VICEPRESIDENTE**

Luis Enrique Ramírez

**SECRETARIO GENERAL**

Fernando Nuguer

**TESORERO**

Fernando Norberto Vigo

**SECRETARIO ACADÉMICO**

Diego Tosca

**SECRETARIA DE ACTAS**

Cynthia Benzion

**SECRETARIO DE PRENSA**

León D. Piasek

**SECRETARIO DE PUBLICACIONES**

Alejandro R. Ferrari

**SECRETARIO DE REL. INSTITUCIONALES**

Carlos Stemszejn

**VOCALES**Eduardo Tavani  
Ciro Eyra  
Raquel Coronel  
Moisés Meik  
Guillermo Wiede  
Sara Molas Quiroga  
Antonio J. Barrera Nicholson  
Guillermo Gianibelli  
Héctor Omar García  
Adolfo Matarrese  
Diego Spaventa  
Guillermo Pérez Crespo  
Enrique Papa  
Verónica Nuguer  
Sandra Fojo  
Ornella Cardaci  
Leonardo SuárezAsociación de Abogados Laboralistas  
Viamonte 1668, piso 1° Dto. "3"  
(C1055ABF) Buenos Aires, ArgentinaTel-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: 588179

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</b> , por el Consejo de Redacción .....	2
<b>DOCTRINA</b>	
Participación en las ganancias y participación en las pérdidas: cuando se discute algo importante pero se olvida lo urgente, por <i>Mario Ackerman</i> .....	4
Un delito contra los trabajadores, por <i>Antonio García Martín</i> .....	8
La actualidad de Laborem Exercens en tres temas sensibles, por <i>Hugo Roberto Mansueti</i> .....	12
Otra bocanada de aire fresco, por <i>Horacio Las Heras</i> .....	16
Las sentencias de reinstalación y el peligro de la <i>convertibilidad</i> , por <i>Ana Clara Affie</i> .....	20
El fin de lucro en la Seguridad Social chilena, por <i>María Estrella Zúñiga</i> .....	25
Responsabilidad penal de las empresas en delitos de lesa humanidad, por <i>Eduardo Fachal</i> .....	30
Turnos rotativos: la inconstitucionalidad del art. 202 LCT, por <i>María Alicia Calvinho</i> .....	37
<b>LÁGRIMAS Y SONRISAS</b> .....	42
<b>INSTITUCIONALES</b>	
El Gobierno de la Ciudad y un ataque al Derecho de Huelga .....	44
Clarín, los derechos sindicales y una declaración preocupante .....	45
Exigimos se respeten los derechos esenciales de los Trabajadores Judiciales .....	47
Ante los graves hechos de violencia en Santa Cruz .....	48
Declaración de la Asociación de Abogados Laboralistas ante el conflicto gremial y represión de los trabajadores docente de Santa Cruz .....	48
<b>ACTUALIDAD</b>	
Ser abogado por amor de la Justicia, por <i>Alberto Indij</i> .....	49
<b>CORREO DE LECTORES</b> .....	50
<b>LIBROS</b>	
Hacia una Carta Sociolaboral de América Latina .....	52
<b>LEGISLACIÓN</b> .....	53
<b>JURISPRUDENCIA</b> .....	54
<b>TRABAJO DE MEMORIA</b>	
El relato de Alexander Berkman sobre la condena de los Mártires de Chicago, por <i>Leonardo Elgorriaga</i> .....	61
<b>LA BUENA LETRA</b>	
David Viñas. Extremismo, suburbios y compañeras .....	63

# LOS TRABAJADORES TIENEN DERECHO A UNA JUSTICIA RÁPIDA, EFICIENTE E IDÓNEA

Los artículos 18, 28, 33 y en nuestra materia el art. 14 bis de la Constitución Nacional, establecen claramente el derecho de los habitantes de la Nación al acceso a la justicia y en particular al denominado juez natural para dirimir sus conflictos, y por ende encontrar debida protección a sus derechos fundamentales.

En el caso específico de los trabajadores, los conflictos por los cuales accede a la vía jurisdiccional son cuestiones ligadas a créditos que se denominan alimentarios. En efecto, en la inmensa mayoría de los casos los trabajadores concurren a los estrados judiciales en virtud de haberse producido un despido no indemnizado, una cesantía discriminatoria, un accidente de trabajo incapacitante o el reclamo de diferencias salariales, entre los más habituales. En todos los casos y detrás de la pomposa frase “créditos alimentarios”, se encuentra una o muchas personas que han dejado de percibir salarios, o que se le abonan salarios inferiores a los que le corresponde, lo que significa ingresar en el cuadro de mayor pobreza para él o ella su/s grupo/s familiar/es, o una persona que al sufrir un accidente de trabajo incapacitante tiene su futuro laboral y por tanto social y familiar seriamente comprometido.

Ante este cuadro, la necesidad del trabajador de una pronta y eficiente respuesta judicial, resulta absolutamente imprescindible para cubrir sus urgentes necesidades. De no ser así, y como lamentablemente ocurre, el trabajador se ve obligado a “malvender” su crédito y su derecho para poder subsistir.

Y es aquí donde el Estado parece no entender debidamente esta cuestión, pues los juicios laborales llevan un tiempo que ronda entre los dos y tres años y por tanto el objetivo constitucional se transforma en una entelequia.

Son múltiples las causas que llevan a esta situación, y todas están encadenadas entre sí, lo que requiere que se avance sobre todas ellas en una enumeración solamente enunciativa, para empezar a solucionar la cuestión.

Hoy nos encontramos con los siguientes problemas, que si bien limitamos en su análisis a los Juzgados Nacionales Laborales, sin duda puede y debe extenderse a la dura realidad que se vive en los tribunales laborales de todo el país:

- 1) un presupuesto absolutamente insuficiente;
- 2) una Cámara de Apelaciones que recién hace un mes aproximadamente ha cubierto en buena parte la cantidad de jueces para funcionar con el actual esquema. Obsérvese que durante más de un año era casi imposible contar con más de una Sala integrada por sus tres jueces. Ni hablar de los Juzgados de Primera Instancia que en la actualidad tienen más de treinta vacantes sobre ochenta Juzgados, lo que hace que, subrogancia por medio, más de sesenta Juzgados estén hoy funcionando precariamente, mientras un concurso para designar un número insuficiente de jueces con relación a lo expuesto, hace varios años que está en trámite;
- 3) no solo no se acrecienta el número de empleados, sino que hay Juzgados sin dota-

ción completa y otros que fueron “cedidos” al fuero comercial por temas ya superados y que jamás volvieron;

4) el problema edilicio sigue a la orden del día;

5) del procedimiento laboral ni se habla.

Un juicio laboral debería tramitarse en un período que debe ir de tres a seis meses como máximo para que el objetivo que se persigue se materialice en base a los principios constitucionales mencionados. Para ello se requiere:

Un mayor presupuesto aplicado al Poder Judicial y que duplique aproximadamente al actual.

La creación de nuevos Juzgados laborales, visto que los ochenta actuales obviamente no cubren las necesidades de los judiciales. Dado los plazos que pretendemos, debería duplicarse el número de aquellos como así también las Salas de la Cámara de Apelaciones.

Ampliar el número de empleados por Juzgado para garantizar la rapidez y eficien-

cia de las resoluciones, con garantías de idoneidad y formación.

Modificar sustancialmente las condiciones edilicias de los Juzgados. El actual estado de los edificios es realmente lamentable y peligroso. Hemos hecho presentaciones varias sobre el particular, pero en lo esencial se sigue manteniendo el cuadro de deterioro que determinara inclusive reiterados reclamos gremiales, lo que incluye el acceso a una tecnología acorde a los tiempos que vivimos.

La modificación del procedimiento laboral para que sin que ello signifique obstaculizar el derecho de defensa y la producción de la prueba acreditante de los extremos en litigio, se pueda en los plazos señalados arribar a una sentencia definitiva. La experiencia de otros países cuyos juicios no pasan de los tres meses, son una muestra de que es posible.

Estos son algunos de los aspectos centrales que requieren un urgente tratamiento para que el trabajador tenga acceso a la justicia que merece.

Todo lo expuesto sin perjuicio de la importancia que significa una reforma laboral que democratizando las relaciones laborales en el ámbito de la empresa, permita que los conflictos se sustancien en principio en ese ámbito con participación de las partes en igualdad de condiciones, eliminando las facultades disciplinarias que en forma omnímoda la Ley de Contrato de Trabajo concede al empleador.

Es por todo esto que la Asociación de Abogados Laboralistas vuelve sobre este tema, dado que el perjuicio que se causa a los trabajadores y a los abogados manteniendo este sistema judicial es de suma gravedad y lo más preocupante aún es que se ha naturalizado y que cuando se plantean modificaciones sustanciales como las aquí esbozadas, la respuesta es la indiferencia o el descrédito. Y sin embargo es absolutamente posible. Solo basta la voluntad política para permitir que los trabajadores tengan acceso a una justicia, rápida, eficiente e idónea. ♦

*El Consejo de Redacción*

# Participación en las ganancias y participación en las pérdidas: cuando se discute algo importante pero se olvida lo urgente

## (A 25 años de una Ley que todavía es proyecto)

-----> por Mario Ackerman

**A**prendimos alguna vez –cuando estudiábamos *toda* la Constitución– que una *ley*, antes de ser tal, es un *proyecto*.

Es más, es *proyecto* hasta que, luego de *sancionado* como tal por el Congreso, el Poder Ejecutivo la *promulga* o la *observa* (arts. 77 a 83, CN).

Pero en esta Argentina que bien podría incluir Galeano en su *mundo patas para arriba*, en la que las normas tantas veces no superan la imperatividad del consejo o la opinión sin prestigio, también podemos encontrarlos, entre los desechos del derecho, con *leyes* –en sentido formal– que son apenas *proyectos*.

Y hasta alguna vez, como ha ocurrido con la Ley 23.472 –sancionada y promulgada en el año 1986 y que, como consecuencia de la omisión de su reglamentación, no ha logrado aún entrar en vigencia–, también podemos sorprendernos –desmintiendo esta vez a Mafalda– con que lo *importante* parece desentenderse de lo *urgente*.

La Ley 23.472, siguiendo los modelos más interesantes de experiencias extranjeras, diseñó un *Fondo de Garantía de Créditos Laborales*, con el propósito de evitar que los trabajadores *participen en las pérdidas de las empresas* que los emplean o los han empleado –esto es, aquellas que se apropian, o se han apropiado, de los frutos de su trabajo–.

Esta omisión, sumada al mantenimiento de la vigencia de normas fundamentales de la Ley 24.522, al provocar que, frente a la crisis de la empresa, las primeras víctimas sean, inevitablemente, sus trabajadores, se torna clamorosa cuando se advierten las groseras reacciones que provoca un proyecto que pretende reglamentar la regla del artículo 14 bis de la Constitución Nacional que obliga al legislador a garantizar a aquéllos la *participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección*.

Por eso, al mismo tiempo, y por aquello de que no es conveniente poner el carro delante de los caballos,

parece aconsejable –o, en todo caso, tiene más urgencia– que además –o, mejor, *antes*– de promover la participación en las *ganancias*, se cancelen los instrumentos que llevan a que los trabajadores participen en las *pérdidas* de las empresas.

### I. La experiencia europea y las normas de la OIT

Entre las varias y variadas consecuencias que el vínculo laboral, implícitamente, impone al trabajador, no tiene poca importancia la sumisión al riesgo de insuficiencia patrimonial de su empleador para afrontar el pago de las obligaciones de contenido económico nacidas de esa vinculación.

Ocurre que en esta desigual *contratación* –si, acaso, realmente lo fuera–, amén de someterse a un abanico de poderes ajenos, en cuyo ejercicio normalmente no participa, el trabajador compromete su libertad y anticipa su prestación –su insustituible prestación personal– y, a cambio de ello, habrá de percibir, siempre en forma diferida, el salario, principal contraprestación a cargo del empleador.

Pero, claro está, tal diferimiento supone *financiar* al empleador, con la obligada asunción de un riesgo económico por parte del trabajador, ya que, en el momento en el que sus acreencias se tornen exigibles, éste puede toparse –como de hecho ocurre con harta frecuencia– con que su *deudor* se encuentra en una situación –ocasional, transitoria o definitiva– de insuficiencia patrimonial para afrontar el pago.

Ante este traslado al dependiente de las consecuencias negativas de una gestión empresarial –de cuyas decisiones y ganancias también normalmente está excluido–, la respuesta tradicional –tanto en nuestro país como en la experiencia comparada– ha sido la de dar al trabajador un *derecho de preferencia* para el cobro, sea en el tiempo o frente a otros acre-

edores, a través de mecanismos de *pronto pago* y del régimen de *privilegios*.

Estos instrumentos, sin embargo, en cuanto articulados a un proceso concursal, amén de resultar manifiestamente imperfectos e insuficientes, provocan consecuencias negativas tanto para el trabajador como para el empleador y, aún, para la sociedad en su conjunto, que necesita la conservación de las empresas y de los puestos de trabajo.

Baste recordar que el sistema tradicional:

- demanda un proceso judicial complejo y prolongado que, no obstante las promesas legislativas de pronto pago, necesariamente posterga la percepción de sus acreencias por el trabajador;
- reclama la liquidación del patrimonio del empleador, con la consecuente terminación de la actividad empresarial y, con ella, la natural desaparición de los puestos de trabajo; y
- no obstante el sacrificio de la empresa, el crédito del trabajador queda librado al álea de la suficiencia de los activos para atender su pago.

Al advertir la precariedad de este sistema para garantizar al trabajador el cobro de sus créditos laborales, hace ya varias décadas comenzó a diseñarse en Europa otro tipo de instrumentos que no sólo —aunque sí fundamentalmente— tienen como finalidad liberar a aquél del riesgo de insolvencia de su empleador, sino también aspiran a excluir a los trabajadores del elenco de sujetos que podrían provocar la liquidación de bienes o, aún, la quiebra de la empresa para percibir sus acreencias.

Con diferentes denominaciones, los *fondos de garantía* de créditos laborales aparecen creados en Bélgica en 1967 y, al año siguiente, en

Holanda, para difundirse luego en la gran mayoría de los países europeos y también fuera de Europa, como es el caso de Japón e Israel.

La hoy Unión Europea, además, el 20 de octubre de 1980 adoptó la Directiva 80/987 sobre la *armonización de las legislaciones de los estados miembros sobre la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empleador*, de la que surge la obligación de cada país de crear instituciones de garantía para afrontar esta contingencia, y con apoyo en la cual la Corte de Justicia de la Unión, en sentencias del 2 de febrero de 1989 y 8 de noviembre de 1990 condenó, respectivamente, a Italia y a Grecia por su omisión en la adopción de instrumentos protectorios apoyados en *fondos de garantía*.

Cabe también recordar que, antes aún de su difusión para la protección de los créditos laborales, los *fondos de garantía* aparecen como instrumentos complementarios de los sistemas de responsabilidad individual de los empleadores por daños a la persona de sus dependientes originados en accidentes del trabajo o enfermedades profesionales. Así estaban contemplados ya en el artículo 24 de la ley francesa del 9 de abril de 1898 y, entre nosotros, en el artículo 10 de la Ley 9688 —claramente *inspirada*, en éste y otros aspectos, en la legislación francesa—. Instrumento éste que no fue abandonado por la Ley 24.028 ni por la actual Ley 24.557.

Por su parte, en el ámbito de la OIT, la Conferencia Internacional del Trabajo, el 3 de junio de 1992, adoptó el *Convenio sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador*, Convenio núm. 173, que prevé tanto el mecanismo de los *privilegios* —pero con carácter de verda-

deros *superprivilegios*— como el de las *instituciones de garantía*, y admite que los países que lo ratifiquen opten por aquéllos o éstas, o ambos, según la manifestación que pueden formular al tiempo de la ratificación (art. 3°).

El convenio 173 de la OIT tiene un interés adicional para la Argentina, puesto que fue ratificado en el año 1994 por la Ley 24.285.

Ésta, empero, de no mediar la regla del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional, tal vez sólo provocaría alguna reflexión sobre la inconsecuencia del legislador y una valoración seguramente crítica de su decisión final pero, a la luz de esta norma y de la del artículo 31 de la Ley Suprema, probablemente nos haya puesto de cara a un nuevo supuesto de inconstitucionalidad.

## II. Las Leyes 23.472, 24.285 y 24.522

Después de frustrar el primer intento, promovido por el Diputado Roberto Sammartino, cuya propuesta de creación de un fondo de garantía para los créditos laborales —que en el mes de setiembre de 1985 logró la sanción del Congreso de la Nación como proyecto de Ley 23.275— fue vetada totalmente con el Mensaje 2150 del 6 de noviembre de ese año, fue el mismo Poder Ejecutivo quien, en agosto del año siguiente, envió al Congreso un proyecto muy similar al vetado que, esta vez sí, se convirtió en la Ley 23.472, sancionada el 31 de octubre y promulgada de hecho el 22 de diciembre de 1986, con la que se creó el *Fondo de Garantía de Créditos Laborales*, que sería administrado por las entonces existentes Cajas de Asignaciones Familiares, con cuyos recursos se debería afrontar el pago de las acreencias

de los trabajadores que dejaren de abonarse por insuficiencia patrimonial del empleador.

El Fondo debía cubrir, con límites, los créditos por salarios, indemnizaciones por extinción del contrato y prestaciones similares (art. 3º) y se debería financiar, fundamentalmente, con una contribución a cargo de los empleadores del 0,5% de la masa salarial sujeta a cotizaciones para la seguridad social y el 3% de las sumas abonadas como consecuencia de un reclamo judicial o administrativo –que se reducía al 1,5% en caso de acuerdos conciliatorios–.

Para facilitar la capitalización del sistema, las contribuciones se hacían exigibles desde la entrada en vigencia de la ley, pero se cubrían los créditos que se deven-garan luego de 270 días de esta última fecha.

De todos modos, la Ley 23.472 no es, por ahora, mucho más que una expresión de buenas intenciones.

En efecto, el artículo 10 prevé su entrada en vigencia a los 30 días de publicado el decreto reglamentario, norma ésta que, a su vez, debía ser dictada dentro de los 60 días de la promulgación de la ley.

El hecho de que, a pesar de que ya han transcurrido casi 25 años desde la promulgación, el Poder Ejecutivo no haya cumplido con aquella obligación legal, ha transformado a la Ley 23.472 en una norma que, como quedó antes dicho, no supera la eficacia de una propuesta legislativa. Cual si no fuera más que un *proyecto de ley*.

Algún tiempo después, en el mes de diciembre de 1993, con la Ley 24.285 se ratificó el Convenio 173 de la OIT, y el gobierno no hizo uso de las posibilidades abiertas por el artículo 3º de éste, de modo que quedó obligado a

aplicar *por vía legislativa o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional* (art. 2º) el régimen de privilegios de la Parte II del Convenio y la Parte III, que contempla la protección de los créditos laborales por una institución de garantía.

En estos términos, doce meses después de depositada la ratificación del Convenio –art. 16.3, Convenio 173–, la Argentina quedó obligada a reformular el régimen de privilegios atribuyendo a *los créditos laborales un rango de privilegio superior al de la mayoría de los demás créditos privilegiados, y en particular a los del Estado y la seguridad social* (art. 8º, Convenio 173) y a poner en funcionamiento una *institución de garantía que asegure el pago de los créditos adeudados a los trabajadores por sus empleadores, en razón de su empleo ... cuando no pueda ser efectuado por el empleador debido a su insolvencia* (art. 9º, Convenio 173).

Ninguna de estas obligaciones fue cumplida por el Estado Nacional.

Muy por el contrario, y como si no fueran suficientes estas omisiones –que se suman a la de la reglamentación de la Ley 23.472–, el Gobierno Argentino potenció su incumplimiento con la sanción de la Ley 24.522 –de *concursos y quiebras*–, cuyo artículo 241 reduce los bienes sobre los que opera el privilegio especial –con relación a la regla del artículo 268 de la LCT– y, además, en su artículo 43, hace *renunciable el privilegio que proviene de la relación laboral*, dejando así sin efecto a la regla del artículo 264 de la LCT, y abriendo la posibilidad de que el reconocimiento de la preferencia en el cobro se torne en una ficción jurídica.

Todo ello acompañado por otras reglas, como la de la *suspensión*

de la vigencia de los convenios colectivos (art. 20) que, a contramano de la lógica que inspiró las reglas del Convenio 173 de la OIT –y, por cierto, de los Convenios 98 y 154, también ratificados por la Argentina–, tienden a aproximar el grado de protección de los derechos y créditos de los trabajadores a los de la mayoría de los demás acreedores del empleador.

Sin perjuicio de que la comparación de la Ley 24.522 con las normas e instrumentos de la Ley 23.472 y del Convenio 173 de la OIT –Ley 24.285– y con los criterios adoptados por la Unión Europea a partir de la Directiva 80/987, hace obvio cualquier señalamiento crítico –aunque pone en evidencia también una concepción social y una interpretación de la naturaleza del vínculo que une a un trabajador con su empleador–, aquellas *inconsistencias normativas* alienan también al jurista para pensar en *remedios jurídicos* para tales contradicciones.

### III. Las respuestas que podría dar el Derecho

En el marco de nuestro ordenamiento jurídico formal, es posible afirmar que, planteada con la debida prolijidad y fundamentación –y atendida con simétrico rigor por los tribunales–, debería lograrse la declaración de inconstitucionalidad de las normas de la Ley 24.522 que suponen un incumplimiento de las obligaciones impuestas por el Convenio 173 de la OIT, atendiendo a que el inciso 22 del Artículo 75 de la Constitución Nacional prevé que los *tratados ... concluidos con las organizaciones internacionales ... tienen jerarquía superior a las leyes*.

Es cierto, sí, que las reglas del Convenio 173 tienen la flexibilidad

natural de este tipo de normas y que ninguna de ellas impide *explícitamente* la *renuncia* a los privilegios, pero también es evidente que el artículo 5° de la norma internacional es claramente imperativo cuando establece que *en caso de insolvencia del empleador, los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo deberán quedar protegidos por un privilegio*, lo que no parece compatible con una abdicación de tal protección —especialmente en la particular circunstancia en la que tal renuncia puede producirse según el artículo 43 de la Ley 24.522—.

Podría también imaginarse una acción de amparo, invocando el artículo 43 de la Carta Magna, por la omisión del Poder Ejecutivo en el cumplimiento de su obligación de reglamentar la Ley 23.472, en cuanto tal omisión *lesiona, restringe y altera... con... ilegalidad manifiesta, derechos... reconocidos...* por esta ley nacional.

En cualquier caso, y desde la vereda de la realidad, no puede ignorarse que, de cara a las experiencias extranjeras, la falta de reglamentación de la Ley 23.472 ha castigado ya, en nuestro país, los derechos de unos cuantos trabajadores por casi un cuarto de siglo.

Tengo, sin embargo, la desagradable sensación de que ni aquellas especulaciones jurídicas y constitucionales ni este reproche a la terca omisión del Poder Ejecutivo, aunque importantes, no agotan las razones del disgusto y la crítica.

O, en todo caso, no es lo primero ni, menos aún, todo lo que debe incomodar a la conciencia social.

Porque, detrás y antes, tanto de las omisiones del Poder Ejecutivo —que, como es toda evidencia y obviedad, en los últimos 25 años tuvo los más variados colores polí-

ticos— como de los exabruptos de la ley concursal, parece haber quedado instalada una lógica obcecada nacida de una concepción cultural y ética, que exige obrar como si no hubiera habido historia y que, al mismo tiempo, ignora —o tal vez no, lo que sería aún peor— el dato de realidad que supone la *relación de trabajo dependiente*.

Y esto es así puesto que, según tal concepción, *el trabajo es una mercancía* y las personas que trabajan no son sino —apenas— unos fungibles *recursos humanos*.

Así, las Leyes 23.472 y 24.285, por un lado, y, por el otro, la Ley 24.522, plantean dos lógicas contradictorias e inconciliables.

Las primeras proponen la expansión de los principios, reglas e instrumentos del derecho del trabajo y de la seguridad social, para *proteger, con solidaridad*, a las personas que trabajan, preservando las relaciones de trabajo a partir de la conservación de las empresas ayudándolas a superar sus dificultades económicas o financieras, pero sin proyectar sobre aquéllos las consecuencias negativas de una gestión en la que no han tenido participación y de cuyos resultados nunca podrían ser considerados responsables.

La segunda plantea la muerte de la empresa para descuartizar sus restos o, como brutal alternativa, la cancelación de derechos individuales y colectivos de los trabajadores, para intentar, sin seguridad, la preservación de un patrimonio que continuará siendo ajeno a ellos y a cuyo titular seguirán subordinados.

Aquéllas parten de la lógica de la solidaridad y el proyecto a largo plazo. Ésta del egoísmo y el corto plazo, expresiones naturales del peor capitalismo y la filosofía del consumo.

#### IV. Y ya que hablamos de garantías constitucionales

Expresé ya estas ideas y escribí parte de este texto sobre el *fondo de garantía de créditos laborales* hace unos quince años, y así como Guibourg, en el Plenario Ramírez, afirmó que la reiteración de sus dichos de años atrás no era producto de su tozudez, yo debo agregar que lo mío no es por pereza intelectual, sino porque, también en esta materia, poco —muy poco— ha cambiado desde entonces.

Es cierto, sí, que a diferencia de lo que sucedía en los noventa, amén de otros cambios —buenos y malos, claro—, en estos días la reflexión aparece provocada por el debate —el inmerecidamente *pobre* debate— sobre la *garantía constitucional* de la *participación en las ganancias de las empresas*.

Sin embargo, y más allá de cuanto quedó antes dicho sobre la urgencia de terminar con la *participación en las pérdidas*, si bien en el caso de aquélla se trata de un derecho *importante* garantizado por la Ley Suprema de la Nación, no debe olvidarse que *esa misma* Constitución —en el *mismo* párrafo del *mismo* artículo 14 bis, como bien ha recordado y reiterado la Corte Suprema de Justicia de la Nación—, obliga al legislador a *asegurar* otros derechos y, entre ellos, un *derecho humano fundamental*, como lo es el de la *organización sindical libre y democrática reconocida por la simple inscripción en un registro especial*.

Entonces, si de cumplir se trata —en serio— con la Constitución Nacional, además —si no *antes*— de poner tanta energía en legislar sobre la participación en las ganancias, ¿no es tiempo ya de que se ocupe el legislador de la *libertad sindical*? ♦



# Un delito contra los trabajadores

----->por Antonio García Martín\*

“Hay que trabajar seguro: las muertes han de mantenerse en un nivel aceptable, explica el capataz la nueva política de empresa. Y ¿cuánto es?, pregunta un trabajador. El capataz consulta los papeles: Dos muertos al año.”

La cuadrilla, Ken LOACH<sup>1</sup>

“**E**l accidente de trabajo se ha normalizado a lo largo de su evolución como fenómeno jurídico y económico. Como hecho repetido se ha convertido en algo habitual e inevitable, algo común, un rasgo de la relación laboral. En tanto evento que se reitera, una y mil veces, con las mismas características, supone la constatación del fracaso de las políticas institucionales. Morir en el trabajo resulta algo normal en la racionalidad económica, no desde luego en la conciencia social.” (1)

El punto nº. 11 de la Carta Sociolaboral Latinoamericana de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas reivindica “el derecho a la efectiva protección de la salud y la vida de los trabajadores frente a los riesgos del trabajo”.

Nuestro compañero Luis Enrique Ramírez habla del “impuesto de sangre” y del “genocidio” que supone que mas de dos millones de trabajadores pierdan la vida cada año, según datos de la O.I.T.

España ocupa un lugar vergonzoso en la lista de accidentes de trabajo dentro de la Unión Europea. Desde hace años, las estadísticas sitúan a España en la cola de los países europeos en número de accidentes de trabajo, y de víctimas mortales. Somos campeones de siniestralidad laboral.

Y ello, a pesar de contar con una legislación avanzada en materia de prevención de riesgos laborales, que incluso tipifica como delito contra los derechos de los trabajadores la omisión de medidas de seguridad.

Desde el Sindicato de Comisiones Obreras de España se tomó la decisión de abordar la vía penal, como una de las formas de luchar contra la siniestralidad laboral. Se trata de utilizar las vías que la legislación española pone a nuestro alcance. Y una fundamental, es la vía penal, en la que se persigue el delito contra los derechos de los trabajadores, lo cual, además permite la intervención del Sindicato, al amparo

de la figura constitucional de la “acción popular”. Bajo esta formula, Comisiones Obreras de Madrid, ha logrado en los últimos años unos resultados positivos. 37 juicios celebrados, 86 condenados 101,5 años; 2600 días/multa y unas indemnizaciones de 4.676.419 €.

En efecto, el Código Penal español en sus artículos 316, 317 y 318, establece lo siguiente:

**“Artículo 316.**

Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

**Artículo 317.**

Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado.

**Artículo 318.**

Cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar, además, alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129 de este Código.”

El delito contra los derechos de los trabajadores protege la seguridad en el trabajo, entendida como la ausencia de riesgos para la vida y salud de los trabajadores dimanantes de las condiciones materiales de prestación del trabajo. Este bien jurídico de carácter

autónomo tiene una clara dimensión colectiva, en la que están presentes intereses supraindividuales de rango constitucional, que tiene su punto de arranque en el art. 40.2 de la Constitución Española, el cual proclama que los poderes públicos “velarán por la seguridad e higiene en el trabajo”.

El delito consiste en la **generación de peligro** para la vida y la salud. La conducta típica consistente en crear peligro, esto, aminorar las condiciones de seguridad en que se encuentra algo, impone esta dimensión colectiva del bien jurídico, ya que ese peligro se proyecta sobre los “trabajadores” indeterminados, como colectivo, al que se somete a condiciones de inseguridad.

Los arts. 316 y 317 **tienen como objeto jurídico la protección de la vida y la salud de los trabajadores como colectivo.**

**El delito consiste en la generación de peligro para la vida y la salud, cuyo titular no es, a diferencia de lo que ocurre en el caso de los arts. 142 y 152 CP (homicidio y lesiones) cualquiera, sino los trabajadores en cuanto que tales.**

El objetivo del delito previsto en el art. 316 CP consiste en evitar que por parte de los responsables de la actividad laboral, se permita

el incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, no facilitando a los trabajadores los medios necesarios para que desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, constituyendo el “resultado” típico de este ilícito penal la puesta en peligro efectivo y grave de la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores.

Para que se perfeccione el elemento objetivo del tipo deviene necesario que concurren las siguientes circunstancias:

- a) Infracción de las normas sobre prevención de riesgos laborales.
- b) La no facilitación de los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas.
- c) Que de ello se derive un peligro grave para la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores.

Resulta incontestable que los empresarios o titulares de la empresa son los posibles sujetos activos del delito, pero no solo ellos, sino también, desde una perspectiva penal, los administradores y encargados del servicio a los que se refiere el art. 318 del CP. Finalmente el elemento nor-

mativo del tipo se refiere a “...la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales...” lo que permite calificar el delito como tipo penal en blanco, de suerte que es la infracción de la normativa laboral la que completa el tipo, bien entendido que no bastaría cualquier infracción administrativa para dar vida al tipo penal, porque esta exige, en adecuado nexo de causalidad, que la norma de seguridad infringida debe poner en “peligro grave su vida, salud o integridad física” lo que nos envía aquellas infracciones graves de la normativa laboral que lleven consigo tal creación de grave riesgo.

Son muchas y variadas las dudas interpretativas que suscitan estos preceptos, particularmente el art. 316, cuya redacción ha sido calificada por algunos como “endiablada”, por contener en su enunciado numerosos problemas jurídicos.

No obstante los artículos 316 y 317 del Código Penal se configuran como:

- 1.- Delitos de peligro.
- 2.- Tipos penales en blanco.
- 3.- Delitos de omisión.
- 4.- Delitos especiales.

Con estos caracteres, la conducta típica consiste en un no hacer, en **“no facilitar los medios necesarios para que los trabajadores**



## 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

**desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene necesarias**". Con la expresión "no facilitar", debe entenderse no sólo la ausencia de facilitación de los medios materiales, sino también, el prescindir del proceso educativo y formativo adecuado. En consecuencia se puede afirmar que el término "facilitar", o mejor "no facilitar", ha de ser interpretado en un sentido amplio, por lo que no basta con el mero suministro del material adecuado y necesario para la seguridad del trabajador, sino que además se precisa un proceso previo de formación e instrucción sobre el uso y los riesgos que de dicho uso se derivan.

En relación al sujeto activo, el mismo art. 316 establece que será de aplicación lo que el mismo dispone a "**quienes estando legalmente obligados**" provoquen la situación de peligro.

Esto nos lleva directamente al art. 14 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, según el cual el obligado a la protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales es el empresario. Y este concepto incluye, sin distinciones, al empresario principal, al contratista, subcontratista, ETT o empresa usuaria, ya que todos son empresarios. Y en cuanto tales, todos ellos pueden ser autores del delito del art. 316.

Por tanto podemos apuntar como presupuestos esenciales, la existencia de:

- A. Posición de garantía, es decir, deber de actuar u obligación legal.
- B. Dominio del hecho –como criterio general delimitador de la autoría– en esta materia, capacidad de dar órdenes vinculantes; de mando, en definitiva.
- C. Omisión de la conducta esperada por el derecho: la adopción de las medidas o acción deter-

minada que habría evitado el resultado lesivo o el riesgo concreto para la salud de los trabajadores, se presentan, "prima facie", como los tres niveles de exigencias mínimas que nos permiten acercarnos a la determinación de los sujetos activos, cuestión que, pese a todo y en cualquier caso, no dejará de plantear problemas

El cúmulo de "obligaciones legales" que desde la normativa de prevención de riesgos laborales se establece, apunta al empresario como primer y principal obligado.

El artículo 14.4 in fine de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, viene a establecer que el **deber de protección del empresario es irrenunciable e intransferible**, pues el hecho de que existan otros sujetos, distintos del empresario, que también tengan obligaciones o cumplan funciones en materia de seguridad y salud en el medio de trabajo, no exime a aquél del cumplimiento de los deberes que le son propios en esta materia.

Con este mandato la Ley evita que mediante una delegación de funciones se produzca una desresponsabilización del empresario.

Sin embargo, esta afirmación de principio no puede significar que siempre y en todo caso él sea el responsable penal único o último del ilícito penal, sea de riesgo o de resultado lesivo, ni que pueda evitar la de otros sujetos, bien compartiéndola con él, bien incluso, excluyendo la suya propia.

Aunque en la realidad, lo cierto es que frecuentemente sí resulta complicado dilucidar las responsabilidades de los teóricos y posibles implicados, dado que el propio empresario o empleador, principal y primer obligado por la normativa laboral, trata de crear un entramado

o tela de araña de mandos interpuestos o intermedios en la pretensión –casi siempre vana, también es preciso decirlo, en salvaguarda de la mejor jurisprudencia– de soslayar y excluir su propia responsabilidad.

Es por ello que uno de los problemas habituales en los procedimientos penales que se incoan para la persecución y, en su caso, castigo de estos delitos, es la determinación del grado de implicación –dolosa o imprudente, según el tipo de delito de riesgo o resultado de que se trate– de los posibles sujetos concurrentes en esas conductas, tarea que no deja de ser controvertida por la aplicación de distintas normativas, casi todas extrapenales, que sin embargo y en todo caso tienen que ceder la primacía insoslayable al principio de culpabilidad (art. 5º C.P.) que preside la aplicación de la norma penal y que en absoluto puede ser desplazado por mor de aquéllas dificultades probatorias de la imputación personal de estos hechos, debiendo evitarse, por tanto, acusaciones colectivas indiscriminadas que podrían encontrar cierto apoyo en su provisionalidad, y mucho menos pretender "ab initio" una suerte de atribución de responsabilidad objetiva en la esperanza y confianza de que sea el órgano judicial al dictar sentencia quien depure la responsabilidad penal personal ya con sujeción estricta al principio de culpabilidad.

## Conclusión

Parece básico intensificar la actividad de inspección y control de los centros de trabajo, que debería ser permanente y concentrarse en las actividades de alto riesgo. Las cifras de la siniestralidad y los relatos que encontramos en las sentencias sugieren que una visita de

control por personal especializado, en funciones de policía administrativa, de obras, talleres y otros lugares de trabajo, permitiría detectar inmediatamente fuentes de riesgo intolerables y mediante la paralización de la actividad se alcanzaría de manera pronta el objetivo propuesto. Porque impediría que los trabajadores se vieran obligados a laborar en condiciones indecentes y porque supondría un perjuicio económico para la empresa incumplidora, disuasorio de la conveniencia de invertir en medios de seguridad. En el origen del siniestro se encuentra, casi siempre, la necesidad de obtener beneficios con los menores gastos, desplazando mediante fenómenos de subcontratación los riesgos a las empresas más débiles, cuyos empleados tienen una situación vulnerable, por la precariedad, la amenaza de desempleo, la ausencia sindical y la individualización de sus relaciones laborales. Por lo tanto, es una estrategia de política empresarial.

Si hasta hace pocos años era difícil encontrar Sentencias penales condenatorias por incumplir la normativa laboral en materia de riesgos laborales, actualmente la situación ha cambiado y son numerosas las sentencias que condenan a personas y empresas por la comisión de delitos contra los derechos de los trabajadores, en su vertiente del derecho a que se apliquen las medidas de prevención y seguridad en el trabajo. El Derecho penal del trabajo ya no es un nicho al que nadie pone flores el día de difuntos, como sugirieron hace años los profesores BAYLOS y TERRADILLOS

No hay duda que esto es expresión de esa conciencia social a la que me refería, pero también de las denuncias que se vienen realizando desde diversos ámbitos sociales y sindicales contra lo que es una extendida sensación de impunidad frente a los incumplimientos, que en la mayoría de los casos de saldan con multas de

escasa cuantía y que la mayoría de las veces ni siquiera se hacen efectivas. Hasta el punto que resulta rentable arriesgarse a esas multas y no implantar las medidas de seguridad obligatorias.

Pero desde el momento en que hablamos de delito y de sanción penal, la situación cambia porque se traslada a la sociedad y a los responsables la verdadera naturaleza y entidad de la falta de medidas de seguridad en el trabajo, una naturaleza delictiva que se enjuicia en el orden penal. Y que lleva aparejadas penas de privación de libertad.

Porque no olvidemos que las sanciones en el Derecho Penal tienen un objetivo claro: la prevención del delito. ♦

#### Notas

- \* Abogado Comisiones Obreras de Madrid.
- 1. Cita del Magistrado Ramón Sáez Valcárcel en "Morir en el Trabajo".

**Luis Enrique  
Ramírez**

**ABOGADO**

**Supervisión de  
demandas por  
siniestros  
laborales**

**Tel: 4375-4100  
4375-6300**

**ESTUDIO  
JURÍDICO**

**PIASEK  
D'ALESSANDRO  
& ASOCIADOS**

**LABORAL  
DAÑOS  
Y PERJUICIOS**

Uruguay 239, 1° "A"  
Ciudad Autónoma  
de Buenos Aires  
Tel: 4375-3910  
4372-2335

**Estudio  
Jurídico**

**PIZZORNO  
FREYTAG**

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

# La actualidad de *Laborem Exercens* en tres temas sensibles

-----> por Hugo Roberto Mansueti<sup>1</sup>

SUMARIO. 1.- *Acerca de Laborem Exercens*. 2.- *Tres temas sensibles y actuales*. 2.1.- *Su lugar en el lenguaje y la organización productiva: las personas que trabajan, no son "recursos"*. 2.2.- *El lugar del trabajo en el derecho*. 2.3.- *El lugar del trabajo en el conflicto*. 3.- *El mejor homenaje a Laborem Exercens*.

## 1. Acerca de *Laborem Exercens*

En mayo próximo, debieran cumplirse 30 años de esta Carta Encíclica, de no haber sido por los sucesos ocurridos el día 13 de mayo de 1981, como consecuencia del intento de homicidio que sufriera el papa Juan Pablo II, en la misma Plaza San Pedro de Ciudad del Vaticano. La convalecencia posterior del papa, hizo que *Laborem Exercens* (LE) fuera publicada unos meses más tarde, el 14 de setiembre de 1981.

Es que en mayo de 1981, tendría lugar el 90° aniversario de *Rerum Novarum*, magna Carta Encíclica, obra de la genialidad y valentía del papa León XIII, con la que diera inicio a la sucesiva línea de mensajes de paz y solidaridad en las relaciones productivas, que hoy conocemos como *Doctrina Social de la Iglesia* (DSI) y que el próximo día 15 de mayo, cumplirá sus 120 años<sup>2</sup>.

A *Rerum Novarum*<sup>3</sup> le siguieron *Quadragesimo anno*<sup>4</sup>, *La solennità – bodas de oro –*<sup>5</sup>, *Mater et Magistra*<sup>6</sup>, *Pacem in terris*<sup>7</sup>, *Populorum progressio*<sup>8</sup>, *Octogesima Adveniens*<sup>9</sup> y *Laborem exercens*<sup>10</sup>. A su vez, la obra de Juan Pablo II en este terreno, continuará con *Sollicitudo rei socialis*<sup>11</sup>, para concluir en *Centesimus annus*<sup>12</sup>.

La dimensión humana en el mundo del trabajo, constituirá el eje central del discurso del papa Juan Pablo II en LE.

Con el título, evoca ese continuo ejercicio del trabajo, con el cual conseguimos no solo el pan de cada día, también el desarrollo de las ciencias, de la técnica, de la cultura, el perfeccionamiento del ser humano que trabaja, la unión de personas en una comunidad productiva, articulada en la unidad mayor, que es la sociedad.

La encíclica se encuentra dividida en cinco partes.

La primera, está dedicada a su introducción, vinculando las reflexiones iniciales sobre el trabajo con la tradición de la DSI (1 a 3). La segunda, enfatiza la profunda relación existente entre el trabajo y el hombre, en sus sentidos subjetivo (en cuanto que el hombre es el sujeto y señor del trabajo) y objetivo (importancia de la técnica, como fruto del trabajo humano) (4 a 10). En la tercera, dedicada al conflicto entre el trabajo y el capital, toma partido decididamente sobre el primero, en tanto y en cuanto se encuentra inseparablemente unido a la humanidad de quien lo ejerce (11 a 15). La cuarta tiene por objeto el análisis de los derechos del trabajo, en el contexto de los derechos fundamentales de la persona (16 a 23). Finalmente, la quinta parte está dedicada a la espiritualidad del trabajo, en tanto creación humana (24 a 27).

## 2. Tres temas sensibles y actuales

El tema del trabajo es antiguo como el hombre, pero su situación general, social, económica y hasta geográfica, hace que de tanto en tanto, sea necesario descubrir sus nuevos significados, sobre todo en cuanto a la humanidad se refiere. Aparecen, sin cesar, las "cosas nuevas" o *rerum novarum*, tal como señala Juan Pablo II en su introducción a LE.

Para estas acotadas líneas, considero oportuno rescatar de ella, brevísimas reflexiones sobre el significado del trabajo humano, o la humanidad del trabajo, en tres temas sensibles y actuales, que están dados por el lugar que debe ocupar esta actividad humana, en el lenguaje y organización productiva, en el derecho y en el conflicto.

### 2.1.- *Su lugar en el lenguaje y la organización productiva: las personas que trabajan, no son "recursos"*

*Henchid la tierra; sometedla*<sup>13</sup>. Es una vieja verdad, tanto como el trabajo. Analizado el trabajo bajo ese prisma, hay por lo menos dos conclusiones de importancia siempre actual. La primera, es que el trabajo no es un castigo, ya que éste vino después. La segunda,

es que el ser humano que trabaja, nunca puede ser un "recurso" o integrar en paridad (aún conceptual o lingüística) aquellos componentes que son sometidos por la acción humana mediante el trabajo.

En palabras de LE: *"el error del capitalismo primitivo puede repetirse dondequiera que el hombre sea tratado de alguna manera a la par de todo el complejo de los medios materiales de producción, como un instrumento y no según la verdadera dignidad de su trabajo, o sea como sujeto y autor, y, por consiguiente, como verdadero fin de todo el proceso productivo"* (LE, 7).

La expresión "recurso", enfatiza el aspecto objetivo del trabajo, condicionando al mismo su componente más importante que es el subjetivo y corresponde a la humanidad de la persona que ejerce ese trabajo.

Conceptualiza al trabajo humano como una mercancía que el obrero vende al empresario. Éste, como consecuencia de dicha transacción, pasaría a ser poseedor, además del capital, del conjunto de los instrumentos de trabajo y de los medios que hacen posible la producción. Se trata de una idea expresamente criticada en LE, porque el trabajo no debe ser utilizado para la apropiación de seres humanos, su "cosificación", como si su cometido en la organización productiva tuviera un carácter meramente instrumental.

Los "recursos" son cosas o medios, condición de la cual no participan los seres humanos.

Por allí pasan las acepciones de dicha expresión en nuestro diccionario: *"bienes, medios de subsistencia"*, también *"conjunto de elementos disponibles para resolver una necesidad o llevar a cabo una empresa"*.

Los trabajadores no utilizan esa expresión. No dicen que son un "recurso" ni se consideran como tales, son personas que trabajan<sup>14</sup>.

La expresión "recursos humanos" se aleja por completo de esa posibilidad y materializa, en forma idiomática, el error del capitalismo primitivo que se señala y critica en LE.

Es que en ella, el "sustantivo" que califica al "adjetivo" es la palabra "recursos". Por lo tanto, expresa que los seres humanos que trabajan, no son más que el citado "conjunto de elementos" ó "bienes de subsistencia", en un pie de igualdad con las mercancías, maquinarias y demás elementos de propiedad del empleador.

El lenguaje es una herramienta de comunicación de ideas. Si toleramos, aceptamos y difundimos el uso de esta expresión, estamos comunicando que las personas que trabajan son un "recurso" más, inserto junto a otros objetos afectados a la organización productiva, de propiedad del empleador.

Cualquier razonamiento que apoyemos utilizando dicha expresión como premisa, solo nos llevará a conclusiones equivocadas, como serían las resultantes de invertir el orden natural de prioridades en los aspectos económicos del trabajo. Ello daría lugar a una concepción materialista de la relación de empleo, con predominio de las cosas (medios, organización de la empresa, economía) sobre los seres humanos. A su vez, esa concepción materialista, sólo puede derivar en reacciones de igual tenor y violencia, de las que hemos tenido en la historia.

No ayuda a la paz social en cualquier empresa, denominar la oficina que se ocupa de las relaciones de trabajo, con el título "recursos humanos". Cuando así se hace, se está enviando un mensaje de poder a las personas que trabajan, tan desafortunado e innecesario, como la expresión utilizada. Ninguna persona razonable, puede esperar que si sus empleados son tratados como recursos o cosas,

## Ediciones del País

Ediciones del País



### DERECHO LABORAL PRACTICO

Dra. M. M. IRIBARREN

JUNIO 2003

TELEGRAMAS

LIQUIDACIONES FINALES

ESCRITOS JUDICIALES

JURISPRUDENCIA

APÉNDICE LEGISLATIVO

232 PAGINAS

### EJECUCION HIPOTECARIA

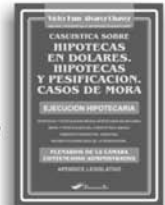
Victor Hugo Álvarez Chávez

CASUÍSTICA SOBRE

HIPOTECAS EN DOLARES  
HIPOTECAS Y PESIFICACIÓN  
CASOS DE MORA

- Segunda edición Ampliada -

APÉNDICE LEGISLATIVO - JURISPRUDENCIA



### MODELOS DE DOCUMENTOS LABORALES

Revisado por el Dr. H. S. de Zaldívar

CONTRATOS  
TELEGRAMAS  
LABORALES  
OTROS DOCUMENTOS

Apéndice

Segunda edición

240 PÁGINAS

- Cuarta Edición -

240 PÁGINAS

### MODELOS DE DOCUMENTOS LABORALES

Dra. M. M. IRIBARREN

CONTRATOS

TELEGRAMAS

LIQUIDACIONES

OTROS DOCUMENTOS

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 1° - Oficina 8 y 10  
(C1048AAF) Ciudad Autónoma de Bs. As.  
Teléfonos : (011)4383-7075/6402  
Fax : (011)4383-7075  
E-mail : editpals@infovia.com.ar

produzcan como seres humanos.

Además, no existe ninguna necesidad de calificar de ese modo a las relaciones organizativas de las personas que conforman una comunidad productiva. Ellas bien pueden ser calificadas como “*relaciones del trabajo*”, “*relaciones con el personal*”, sin que nadie dude de lo que se está tratando.

El mejor homenaje que podemos hacer a la obra de Juan Pablo II, es el de erradicar la expresión “*recursos humanos*” de cualquier lugar donde ella sea utilizada, mucho más cuando se trata de actividades académicas que son llevadas en establecimientos educativos de orientación católica.

Por lo tanto, el lugar del trabajo humano tanto en el lenguaje corriente como en el proceso productivo, no es el de un “*recurso*” más, sino su protagonista principal.

## 2.2.- El lugar del trabajo en el derecho

Este segundo aspecto, se encuentra estrechamente vinculado al anterior: el lugar del trabajo humano en el derecho, cambiará si se considera al mismo como “*sustantivo*” o el simple adjetivo asociado al “*recurso*”.

Si las personas que trabajan revisten la condición de un “*recurso*” más, en el engranaje productivo de propiedad del empleador, solo podrán contar con un régimen “*específico*” y “*cerrado*” de derechos, subordinado al derecho mayor de “*propiedad*” del empleador.

Los derechos derivados de la relación de empleo, pasarían a revestir el carácter de compartimiento estanco, separado y aislado de los demás derechos humanos, ya que estos quedarían subordinados en su vigencia, a los derechos de “*propiedad*” de los medios de producción, entre los cuales y también sujetos a dicha “*propiedad*”, estarían las personas que trabajan.

Derechos humanos para el trabajador sí, siempre y cuando no interfieran con los derechos de propiedad del empleador.

De acuerdo a dicha concepción, el trabajador en su relación de empleo, solo sería titular de los derechos específicos previstos por el ordenamiento laboral. En la calle, es titular de los derechos humanos fundamentales en su condición de ciudadano. Cuando ingresa al establecimiento, dejaría colgados esos derechos en su vestuario, los que reemplazaría con su mameluco, que sería un ordenamiento específico laboral, excluyente de cualquier otro derecho.

La actualidad de esta línea de argumentación, llega hasta nuestros días, donde todavía está fresca la tinta utilizada en la redacción de leyes discriminatorias de los años 90 y vigentes algunas que, como la ley 24.557, excluyen de sus derechos fundamentales al trabajador víctima de accidentes o enfermedades del trabajo, por una razón meramente material, asociada a los costos de los “*recursos*” de la empresa<sup>15</sup>.

Más actual aún, ha sido el reciente debate en el mismo seno de la Corte, acerca de si las personas que trabajan, tienen derechos humanos, en particular, el derecho a ser reparados “*in natura*” cuando son víctimas del despido discriminatorio<sup>16</sup>. La visión materialista de la persona que trabaja, como un “*recurso*” más de propiedad del empleador, surge claramente defendida por el voto minoritario de la Corte.

Y lo vemos a diario, cuando desde hace más de cien años rige la prohibición de trabajo en día domingo y las excepciones se han transformado en regla. Los horarios de actividades en el comercio no se ajustan a los límites de la jornada de trabajo que sean acordes a la salud de la población y le permitan a las personas que trabajan cumplir con otras actividades

necesarias, sea familiares, sociales, culturales, religiosas o cualquiera inherente a una vida digna y a la cual también tienen derecho<sup>17</sup>.

No parece que este punto de vista, sea compatible con la DSI, mucho menos con la encíclica comentada y el contenido expreso del Apartado N° 16, que luego del título *En el amplio contexto de los derechos humanos*, podemos leer que “*Los derechos humanos que brotan del trabajo, entran precisamente dentro del más amplio contexto de los derechos fundamentales de la persona*”.

El mensaje, parece ser claro. El lugar del trabajo, en el ordenamiento jurídico, no puede pasar por un mero apéndice en las restricciones al dominio, propio de los derechos reales del Código Civil, sino hallarse inserto en el contexto más amplio de los derechos humanos fundamentales.

## 2.3.- El lugar del trabajo en el conflicto

El mensaje de la DSI es, ante todo, un mensaje de paz y un llamado constante a la solidaridad en las relaciones interpersonales. Cuando ellas se encuentran focalizadas en el terreno productivo, lugar propio del trabajo humano, son calificadas como relaciones entre el trabajo y el capital.

Se trata de una vinculación indisoluble, donde es llamada a prevalecer la subjetividad del trabajo humano y su participación eficiente en todo el proceso de producción (LE, 13).

Sobre tales bases, en LE se reiteran numerosas propuestas de la Iglesia, referidas a la necesidad de implementar mecanismos que tiendan a la *copropiedad de los medios de trabajo, a la participación de los trabajadores en la gestión y en los beneficios de la empresa* (LE, 14).

Son propuestas que tienen a pacificar las relaciones entre el

capital y el trabajo, las cuales, en su faz objetiva o meramente económica, entran a menudo en conflicto o situaciones antagónicas, precisamente por la falta de participación de los trabajadores en la gestión y beneficios resultantes de su trabajo.

En la prioridad de los componentes subjetivos, tanto del trabajo como del capital, debe buscarse la solución de los conflictos que a menudo surgen del antagonismo en sus componentes objetivos.

*Es evidente que, cuando se habla de la antinomia entre trabajo y capital, no se trata sólo de conceptos abstractos o de «fuerzas anónimas», que actúan en la producción económica. Detrás de uno y otro concepto están los hombres, los hombres vivos, concretos; por una parte aquellos que realizan el trabajo sin ser propietarios de los medios de producción, y por otra aquellos que hacen de empresarios y son los propietarios de estos medios, o bien representan a los propietarios (LE, 14).*

La virtud superadora del conflicto, debe hallarse en la fuerza constructiva propia del trabajo, como instrumento de unión de personas y no de lucha de clases.

*Los sindicatos ... son un exponente de la lucha por la justicia social ... Sin embargo, esta "lucha" ... no es una lucha "contra" los demás. El trabajo tiene como característica propia que, antes que nada, une a los hombres y en esto consiste su fuerza social: la fuerza de construir una comunidad (LE 20).*

Aún cuando la huelga, definida en LE como "bloqueo del trabajo" (N° 20), es reconocida como instrumento legítimo a favor de los justos derechos de los trabajadores, no se puede abusar de él. Se trata de un instrumento legitimado como último recurso.

Debemos tener presente que la huelga, si es huelga, molesta y produce daño. La primera solución es

evitarla y corresponde a la autonomía de las partes del conflicto colectivo<sup>18</sup>.

El lugar del trabajo en el conflicto, debe ser precisamente el subjetivo. Allí debe encontrarse su virtud superadora, en la unión de personas, en el refuerzo de los canales de comunicación entre el capital y el trabajo, la gestión compartida y el equitativo reparto de los beneficios que juntos construyen en la comunidad productiva de que se trate.

### 3. El mejor homenaje a Laborem Exercens

Será seguir trabajando, en la solución de las "cosas nuevas" o nuevos significados del trabajo humano y que exigen recuperar su lugar de predominio, asignado por las "cosas viejas".

No importa el orden de prioridades, si primero en el lenguaje, luego en el derecho y finalmente en la gestión de la empresa. Pero debe quedar claro, en todos lados, que es la Tierra (con sus componentes materiales) quien debe hallarse sometida al hombre (y mujer) y no a la inversa.

No se logra esa situación de predominio, cuando se califica al trabajo humano como un "recurso".

Tampoco cuando los derechos de la persona, en su condición de sujeto de trabajo, quedan subordinados a la propiedad de los medios de producción.

Y los conflictos no tendrán solución, mientras el trabajo no encuentre su verdadera virtud, como instrumento de unión de personas. ♦

#### Notas

1. Doctor en ciencias jurídicas. Profesor Titular Ordinario de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Pontificia Universidad Católica Argentina
2. Hemos desarrollado una guía introductoria a los antecedentes y principales con-

tenidos de esta doctrina, en nuestro Introducción a la Doctrina Social de la Iglesia y su relación con el bien común general y personal; publicado en El Dial, edición electrónica del 13/04/2004, cita DC3B0; disponible en [www.estudiomansueti.com](http://www.estudiomansueti.com), sección artículos.

3. León XIII, 15 de mayo de 1891, en adelante "R.N."
4. Pío XI, 15 de mayo de 1931.
5. Pío XI, Pío XII, 15 de mayo de 1941.
6. Juan XXIII, 15 de mayo de 1961.
7. Juan XXIII, 11 de abril 1963.
8. Pablo VI, 26 de marzo de 1967.
9. Pablo VI, 15 de mayo de 1971.
10. Juan Pablo II, 14 de setiembre de 1981.
11. Juan Pablo II, 30 de diciembre de 1987.
12. Juan Pablo II, 1° de mayo de 1991.
13. Génesis, 1, 27.
14. Ackerman, Mario E., Si son humanos, no son recursos; editorial Hammurabi, Buenos Aires 1996, pág. 29. Comparto con dicho autor, el disgusto que causa esta expresión, a la que también considero funesta, ominosa, horrible, terrible, cruel y desafortunada.
15. El uso inadecuado (o malintencionado) del lenguaje, también se advierte en este terreno. La situación del trabajador discriminado, que debe realizar dos reclamos (uno, dentro del sistema y otro para explicar que también es humano y le corresponde la diferencia hasta alcanzar la reparación integral y civil del daño), es calificada como "doble vía", pretendiendo confundir al público desinformado y que crea que como resultado del sistema discriminatorio, el empresario debe pagar dos veces por lo mismo. No es "doble vía", sino discriminación.
16. CSJN, 07/12/2010, "Alvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A. s/ acción de amparo", publicada en Rev. ED, edición del 09/02/2011 (N° 12.688) con nuestro comentario "La nulidad del despido discriminatorio en el juicio de la Corte".
17. Aún "relativo", porque solo puede ser medido de un punto a otro, el "tiempo" es limitado, sumamente estricto y excluyente. Los tiempos dedicados al trabajo o a la recuperación de la fatiga (descanso), no pueden ser utilizados para cumplir con otras actividades que hacen a derechos y deberes de las personas. Un novedoso enfoque referido a la diagramación de la jornada de trabajo, en su integración con los demás derechos y deberes que deben ser cubiertos en el mismo espacio de "tiempo", puede encontrarse en la reciente obra de Francisco José Trillo Párraga, La construcción social y normativa del tiempo de trabajo: identidades y trayectorias laborales; editorial Lex Nova, Valladolid, España, 2010.
18. Ver nuestro Los límites de la huelga, en El Dial, edición electrónica del 07/04/2011; cita DC1574.



# Otra bocanada de aire fresco

-----> por Horacio Las Heras

*La Corte nuevamente reconoció el carácter remuneratorio, a los efectos del retiro de militares, de adicionales transitorios no remunerativos, otorgados al personal en actividad*

El pasado 15 de marzo la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció en los autos: “Salas, Pedro Ángel c/ Estado Nacional- Ministerio de Defensa”<sup>1</sup> nuevamente y en un mismo sentido, acerca del carácter salarial de los denominados “adicionales transitorios” oportunamente otorgados como consecuencia de la aplicación de los decretos 1104/05; 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, en este caso para que se computen en el cálculo de los haberes de retiro del personal militar.

Más allá de las consideraciones particulares de la causa, que refiere al personal militar retirado y a los aumentos de salario dados al personal militar en actividad que por ser “no remunerativos” afectan el haber de retiro, el fallo viene a completar los criterios ya expuestos por la Corte respecto de la naturaleza jurídica de los importes de dinero otorgados como consecuencia del contrato laboral (de empleo público o también privado) por el empleador (público o privado) y que más allá de la denominación que se le impongan, no es otra cosa que salario y en consecuencia debe ser objeto de especial protección por parte del ordenamiento jurídico.

Ahora bien, ¿qué doctrina sienta este precedente que cambie, modifique o mejore los anteriores pronunciamientos de la Corte en “Pérez” y “González”<sup>2</sup>?

Conviene precisar que se trata de una **acción de amparo** que llega a conocimiento del Superior Tribunal en virtud de existir una “cuestión federal” derivada de la aplicación de los decretos 1104/05 y 1095/06 por los cuales se le otorgó al personal militar en actividad una suma remunerativa no bonificable denominada “adicionales transitorios”. Los actores, personal militar en situación de retiro, procuraron –mediante una acción de amparo– que tales adicionales fueran computados para el cálculo de sus haberes, ratificando la viabilidad del remedio amparo para casos como el presente.

De allí que la cuestión federal residía en determinar la validez constitucional de los decretos citados (que naturalmente no computaban para la determinación

del haber de retiro) y los que con posterioridad y con el mismo criterio se fueron dictando (871/07; 1053/08 y 751/09) en contraposición con lo dispuesto por los arts. 54 y 74 de la ley 19.101. En efecto, el art. 54 establece que: “*cualquier asignación que se otorgue al personal en actividad, cuando revista carácter general, se acordará, en todos los casos, en el concepto “sueldo”...*”. El segundo artículo, el 74, establece que: “*... cualquiera sea la situación de revista que tuviera el personal en el momento de su pase a situación de retiro, el haber de pasividad se calculará sobre el cien por ciento de la suma del haber mensual y suplementos especiales...*” La clara conceptualización de la ley en relación al término y alcance del concepto salario y el haber de retiro implicaba una franca contradicción con las disposiciones de los decretos impugnados (que otorgaba asignaciones transitorias) que justificaron plenamente el control de constitucionalidad.

La cuestión federal dio entonces una oportunidad a la Corte para mantener su criterio de reconocimiento del concepto de salario entendido en un sentido amplio y protectorio del mismo. En este pronunciamiento y por un camino distinto, quizás más fácil desde el punto de vista normativo (ya que se trataba de una llamada cuestión federal simple), el Tribunal ratificó sus opiniones anteriores al equiparar el concepto de “retribución” empleado por el art. 14 bis de la CN al de salario y –como en el caso de autos– al denominado “adicional transitorio”. Lo más novedoso es que, tal equiparación conceptual vale ahora no solo para los trabajadores en actividad sino también –como en el caso en análisis– al personal retirado de las fuerzas armadas.

En efecto, la Corte Suprema con la fuerza convictiva y coactiva que impone el derecho positivo vigente, ha demostrado a propios y extraños que no puede haber otra contraprestación económica que reciba el trabajador de su empleador que no deba considerarse como salario y en consecuencia resulta de especial protección por el ordenamiento jurídico nacional y

supranacional. Así lo había dicho en –por lo menos– dos oportunidades anteriores (Pérez, Aníbal c/ Disco S.A. s/ Recurso de hecho y González c/ Polimat S.A. s/ Recurso de Hecho) y seguramente mantendrá ese criterio en el futuro.

Atento a su importancia, nos permitiremos realizar una sistematización de los fundamentos del Superior Tribunal en dos aspectos útiles para la comprensión del tema y sobre todo para que los colegas realicen una aplicación práctica en aras a imponer por vía de la jurisprudencia un único criterio: que todas las sumas no remunerativas otorgadas por vía de una decisión estatal o bien por acuerdo colectivo, deben ser consideradas –a todo evento– salario y por ende ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico laboral. Tales aspectos son: a) Los fundamentos de derecho positivo (nacional y supranacional) y b) el sostenimiento del principio de solidaridad del derecho previsional. Veamos:

**Fundamentos normativos:** trataré de precisar aquí, en qué normas se fundamenta la Corte para determinar el carácter remunerativo de todas las sumas entregadas por el empleado con motivo del contrato de trabajo.

**Constitución Nacional art. 14 bis:** Ha sido una sana doctrina de esta Corte recuperar la enorme trascendencia del art. 14 bis. Claro, nunca dejó de ser norma de derecho positivo, pero no es menos cierto que la degradación sufrida en la oscura década noventista, realza el gesto de recuperación histórica de la mencionada norma. Por ello me permito recordar aquí y debería ser piedra fundamental del trabajo de todo laboralista, el considerando 9°) del célebre fallo “Vizzoti<sup>3</sup>”, cuando señala: “Que el art. 14 bis,

*cabe subrayarlo, impone un particular enfoque para el control de constitucionalidad. En efecto, en la relación y contrato de trabajo se ponen en juego, en lo que atañe a intereses particulares, tanto los del trabajador como los del empleador, y ninguno de ellos debe ser descuidado por las leyes. Sin embargo, lo determinante es que, desde el ángulo constitucional, el primero es sujeto de preferente tutela, tal como se sigue de los pasajes del art. 14 bis ...”*

Se podría decir que la Constitución no es neutral (claro está, porque la sociedad no quiere ser neutral) y coloca al trabajador como sujeto de “preferente tutela”. Si ello es así, la interpretación y aplicación de las normas se debe hacer en base a ese paradigma. Y así lo ha hecho en casi todas las oportunidades en que le tocó fallar. No omitió hacerlo tampoco cuando el sustrato debatido era la naturaleza jurídica de las sumas otorgadas por el empleador en virtud del contrato de trabajo. Así y con fundamento en la norma constitucional de 1957 dijo –en relación al salario– que: “.....el art. 14 bis al prescribir lo que dio en llamarse el principio protectorio dice que “...el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes”, y al señalar la serie de derechos y libertades que éstas últimas “asegurarán al trabajador”, refiere al salario, retribución o remuneración de manera directa: “...retribución justa, salario mínimo, vital, igual remuneración por igual tarea..., participación en las ganancias de la empresa...”. También lo hace, indirectamente, al mentar el descanso y vacaciones pagados, la protección contra el despido arbitrario y la garantía a los gremios de concertar convenio colectivos de trabajo. Todo ello, cabe advertirlo, con prescindencia de lo que pueda quedar comprendido en el asegu-

ramiento de las condiciones dignas y equitativas de labor. Si bien es cierto que no dice, qué es salario y qué no es salario, puede inferirse que “todo lo que el trabajador recibe como consecuencia del contrato de trabajo es salario porque habla de “retribución”. La retribución es una recompensa o pago de algo o por algo.<sup>4</sup> En consecuencia es retribución todo lo que el trabajador recibe de su empleador como consecuencia del contrato de trabajo. Si es tan cierto que el trabajador cambia libertad por salario, el precio de su pérdida de libertad no puede tener otra naturaleza jurídica que la salarial. Todo lo que el trabajador recibe como consecuencia de poner su fuerza de trabajo a disposición del empresario es, por naturaleza, salarial. Así lo había entendido la Sala II de la CNAT cuando afirma que es *salario* “...toda percepción que reciba el trabajador y que represente una ganancia para el mismo, que satisfaga total o parcialmente su consumo.... Ya que de no existir ella, el trabajador hubiera debido obtener dicha prestación a su propia expensa. Es remuneración tanto lo que percibe el empleado como lo que le evita su desembolso”<sup>5</sup>. De suerte tal que, no existen dudas en que la protección constitucional alcanza a todas las sumas de dinero percibidas por el trabajador como consecuencia de poner su fuerza de trabajo a disposición del empresario. La entrega de su libertad no se hace sino por la paga. La protección de la libertad tiene entonces un correlato en la protección del salario.

**Normas supranacionales:** En lo relativo a los instrumentos internacionales de jerarquía constitucional, la reforma constitucional de 1994 consagró un sistema denominado “monismo moderado”, al

establecer como regla general, que los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes (art. 75, inc.22) pero inferior a la Constitucional Nacional (art. 27), siendo la excepción a esta regla general los once acuerdos o declaraciones internacionales que enumera el mismo artículo 75:22 vinculados a derechos humanos y a los que asigna rango constitucional, al igual que a los demás tratados y convenciones en materia de derechos humanos si así lo dispone el Congreso mediante mayorías especiales de dos tercios del total de los miembros de cada Cámara. En este sentido la Corte ha fundamentado sus decisiones en los siguientes instrumentos:

**Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** (art. XIV) cuando señala que: *“toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí mismo y su familia”* refiere a un *“derecho al trabajo y a una justa retribución”*.

**Declaración Universal de Derechos Humanos** (art. 23, 24 y 25), vale destacar aquí el art. 23 inc. 3 cuando señala que *“toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia a una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesaria por cualesquiera otros medios de protección social”*.

**Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (arts. 6 y 7) En particular corresponde analizar los arts. 6 y 7 del PIDESC puesto que –como señala la Corte– *“al resultar interdependientes proporciona, con entera*

*sencillez y elocuencia, pautas decisivas para esclarecer la conceptualización del salario. Así al disponer en el art. 6 que el derecho a trabajar “comprende el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante el trabajo, el art. 7 califica, cuando dicha oportunidad se materializa mediante un trabajo en relación de dependencia, como “salario” o “remuneración” la prestación debida por el empleador al empleado, de manera tal que resultaría inadmisibles que pudiera caer fuera del tal denominación una prestación que, como los “adicionales transitorios” entrañan para el trabajador en actividad una ganancia que solo encontró motivo o resultó consecuencia del contrato o relación de empleo.”*<sup>6</sup>

**Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer** (art. 11 inc. 1° d) cuando señala que: *“Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo, a fin de asegurar a la mujer: ...d) El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor...”*

**Convenio 95 OIT**, (art. 1): este instrumento, ratificado por la Argentina en el año 1956 mediante el decreto ley 11.594/56, señala con absoluta claridad que: *“...el término “salario” significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba*

*prestar”*. Esta noción de remuneración que fue ratificada en la redacción originaria del art. 103 de la Ley de Contrato de Trabajo sufrió un detrimento al sancionarse el art. 103 bis que introdujo una noción ajena al sistema de la LCT y que hizo propenso la iniciación de un proceso inconcebible de “desalarización” de la contraprestación recibida por el trabajador. De allí las observaciones dirigidas a la Argentina por la comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, en relación al Convenio 95, cuando le hizo saber a nuestro país –entre otras oportunidades– en el párrafo 64 del “Estudio general sobre protección del salario de 2003 que: *“... El objetivo del citado convenio “no tiene el propósito de elaborar un modelo vinculante de definición del término salario, si tiene como objetivo garantizar que las remuneraciones de los trabajadores, independientemente de su denominación o cálculo serán protegidas íntegramente en virtud de la legislación nacional.”*<sup>7</sup> La citada observación no fue sino una reiteración de las realizadas en igual sentido por la comisión en los años 1998, 1999, 2000, 2002 y esta última del 2003, razones que justificaron –entre otras de contenido local– que el legislador decidiera desandar el camino de la “desalarización” al derogar los incs. b) y c) del art. 103 bis. Es evidente que ello no fue suficiente ya que –sin perjuicio de la derogación citada– se generalizó una práctica lamentable (homologada por la Autoridad de Aplicación) de incrementos salariales disfrazados de “sumas no remuneratorias o remunerativas” o bien como en el caso en análisis denominado “adicional transitorio”.

**Afectación del principio de solidaridad:** El tan mentado principio de solidaridad entre los que están

en actividad y los pasivos, resulta nuevamente ratificado por el Tribunal en este fallo, igual que lo hiciera en el denominado caso "Badaro". En efecto, allí señaló que: "... que la prestación previsional viene a sustituir el ingreso que tenía el peticionario como consecuencia de su labor (Fallos: 289:430; 292; 447; 293:26; 294:83 entre muchos otros), de modo que el nivel de vida asegurado por la jubilación debe guardar una relación justa y razonable con el que le proporcionaban al trabajador y a su núcleo familiar las remuneraciones que venía recibiendo y que definían la cuantía de sus aportes. Ello ha llevado a privilegiar como principio el de la necesaria proporcionalidad entre los haberes de pasividad y de actividad (Fallos: 279:389; 300:84; 305:2126; 328:1602).

Resulta evidente que los decretos 1104/05; 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 tuvieron en consideración la grave crisis económica y social del país y tenían el declarado propósito de atender, en primer lugar, las necesidades más urgentes, asegurando a sus destinatarios los recursos indispensables para su subsistencia. Tal criterio, no podría convalidar una postergación indefinida de aquellos que, como los jubilados o retirados, se encontraban en el extremo inferior de la escala de haberes, sin admitir graves deterioros de su jubilación o retiro. Y ello es así "...ya que la amplitud de facultades que se han reconocido para organizar el sistema debe entenderse condicionada a que se ejerciten dentro de límites razonables, o sea, de modo que no se hieran de manera sustancial los derechos emergentes de la seguridad social (Fallos: 311:1937)... Se sigue de ello que, la falta de corrección en una medida que guarde relación con el deterioro sufrido, como

*acontece en autos, configura un apartamiento del mandato del art. 14 bis de la Constitución Nacional...*

## Conclusiones

Algo funciona mal en nuestras instituciones. Esta afirmación que podría significar una de las tantas frases vacías que se escuchan a diario, es tristemente cierta cuando nos abocamos a la tarea de analizar nuestra jurisprudencia. ¿Por qué ha debido intervenir la CSJN para resolver cuestiones tan obvias desde lo jurídico y desde la equidad? ¿Por qué el ciudadano tiene que transitar el largo camino de un proceso judicial para que se le reconozca lo debido? El dictado de decretos que, por atender cuestiones exclusivamente coyunturales, perjudica –a sabiendas– a una parte importante de la comunidad a la que se la obliga a litigar, ha resultado ser una práctica constante de

la acción de nuestros gobernantes obligando a una intervención innecesaria del Poder Judicial. A pesar de ello o quizás por ello, la Corte ha podido marcar un camino que permite vislumbrar un horizonte en el que –de sumarse los otros poderes– permitirá asegurar los presupuestos de protección en materia salarial que dispone la Constitución Nacional. ♦

## NOTAS

1. "Salas, Pedro Ángel c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/ Amparo" (CSJN 15/3/11)
2. "Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A. s/ Recurso de Hecho" (CSJN 1/9/09) y "González, Martín Nicolás c/ Polimat S.A. y otro s/ Recurso de Hecho" (CSJN 19/5/10).
3. "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ Despido" (CSJN, sentencia del 14/9/04)
4. Diccionario de la Real Academia Española
5. "Arbeleche, Sergio C/ Banco del Interior y Buenos Aires (Sala II, 12/5/95)
6. Pérez"
7. "Pérez"

## Licenciada GABRIELA MEIK

Psicóloga

Psicoterapia  
de adultos

Tel: 15 30397150

Ciudad Autónoma  
Buenos Aires

## PERICIAS DE ACCIDENTES

En daños derivados de:

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

TODOS LOS FUEROS  
CAPITAL Y PROVINCIA

Ing. Jorge O. Geretto  
23 años de experiencia judicial  
San Nicolás 4795 CP (1419)

Capital Federal,  
TEL/FAX 4502-3014  
Cel. 15+4053-1993

Email: jorgegeretto@arnet.com.ar

# Las sentencias de reinstalación y el peligro de la convertibilidad

-----> por Ana Clara Aflic

## I.- Introducción

El título de este artículo nos remite –inexorablemente–, a ciertos personajes y malestares que signaron una década, y que los corazones argentinos preferirían dejar por siempre en el olvido. Allí los dejaremos, porque no pretendemos aquí hablar de medidas de corte neoliberal, planes económicos o recetas cambiarias de ningún tipo.

De lo que se trata en estos párrafos, es de reflexionar sobre una nueva *convertibilidad*: la de las condenas judiciales. Es que hace relativamente poco tiempo ha surgido una tendencia jurisprudencial que postula que, si el empleador no cumple con la sentencia que lo condena a reinstalar a su dependiente despedido bajo un móvil discriminatorio, la obligación debe ser *convertida* “de pleno derecho”, en otra obligación distinta: la de pagar una suma de dinero en concepto de indemnización agravada.

La doctrina que plantea la conversión indemnizatoria de la condena de reinstalación está adquiriendo importantes dimensiones, lo que debe constituirse como un llamado a la reflexión para nuestra comunidad jurídica, que debe esforzarse y debatir –hasta el hartazgo, si es necesario– los argumentos que se utilizan para sostener que una condena pueda convertirse en otra distinta, a elección del empleador, y en desmedro del trabajador afectado.

Decíamos que esta posición jurisprudencial ha adquirido grandes dimensiones, y es de ello un indicador la cantidad de expresiones a favor que pueden contarse en los últimos tiempos. Entre ellas, encontramos:

- a) El voto en minoría del Dr. Guibourg, en los autos “*Camusso, Marcelo Alberto c/ Banco de la Nación Argentina*”<sup>1</sup>.
- b) El voto en minoría del Dr. Vilela dictado en autos “*Risso, Carlos Fernando c/ Fate SA*”<sup>2</sup>;
- c) El voto en minoría del Dr. Guisado, en el fallo dictado en autos: “*Olgún, Pedro Marcelo c/ Rutas del Sur SA*”<sup>3</sup>.

- d) El fallo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 39, a cargo de la Dra. Cristina Solvés, dictado en autos: “*Ayala, Jorge Carlos c/ Fate SA s/ Juicio Sumarísimo*”, dictada en fecha 07/09/2009.
- e) El fallo del Juzgado de Primera Instancia N° 62 a cargo del Dr. Miguel Omar Pérez, dictado en autos “*Magallanes, José María c/ Fate SA*”<sup>4</sup>
- f) Los fallos dictados por la CNAT Sala X, en autos “*Cejas, Adrián Enrique c/ Fate SA*”<sup>5</sup> y “*Muñoz Carballo, Alejandra Noelia c/ Casino de Buenos Aires-CIESA-UTE*”<sup>6</sup>.

En esta línea se inscribe también el fallo dictado por la CNAT Sala VIII el 23 de diciembre del año 2010 –con votos de los Dres. Catardo y Morando– en autos caratulados “*Moreira, Gustavo Marcelo c/ Arte Radiotelevisivo Argentino SA s/ Juicio Sumarísimo*”. En esta causa se ventilaba el caso de un trabajador que se encontraba amparado por la tutela sindical prevista en el Título XII de la LAS, pues su candidatura a delegado gremial había sido notificada al empleador con anterioridad a su despido. El Juzgado de Primera Instancia N° 7 –a cargo de la Dra. Barilaro– así lo tuvo por acreditado; sin perjuicio de lo cual, consideró que aún cuando el vínculo laboral hubiera sido rescindido con anterioridad a la notificación de la postulación -hipótesis planteada por la demandada- igualmente debía condenarse a la reinstalación del actor, por aplicación de lo dispuesto en el art. 1 de la ley 23592.

Ahora bien, en la sentencia de primera instancia se dispuso que, en caso de incumplimiento de la condena de reinstalación, ésta se convertiría “*de pleno derecho en la obligación de abonar la indemnización que le corresponde por despido incausado a un trabajador amparado en las garantías de la ley 23551 por el período de su mandato, más un año, previa deducción de los importes percibidos a cuenta por el trabajador*”. Esta conversión de la sentencia no fue fundada por el Juzgador.

La actora interpuso recurso de apelación y, como ya se ha adelantado, la CNAT Sala VIII confirmó la decisión, al considerar que si bien el actor poseía tutela gremial por haber sido candidato a un cargo de representación gremial (art. 50 y 52 LAS), al no haber claramente alegado ni demostrado que había sido efectivamente electo en las referidas elecciones, su tutela gremial se extendía sólo por seis meses, de modo que *“en esas condiciones, es decir habiendo vencido hace ya mucho tiempo el período de cobertura, parece razonable la solución a la que se arribara en primera instancia, esto es, en principio, ordenar la reinstalación por cuanto, por las razones antedichas, el designio del empleador constituía un acto ilícito a la época en que se produjo (...) Pero, por otra parte, y tomando en consideración, incluso, que ya ha sido ordenada la reincorporación del demandante a partir de lo resuelto por esta Sala a fs. 418/420 desde septiembre de 2009, parece razonable limitar el mantenimiento de la relación hasta que la demandada manifieste claramente su posición de dar cumplimiento o no al mandato judicial y, en caso negativo, aplicar el pago de un resarcimiento monetario”*.

Esta particularidad del fallo *“Moreira”*, esto es, que se trataba de la reinstalación de un trabajador que a la época de su despido gozaba de la tutela gremial prevista en la Ley Sindical, demuestra que la posición que admite la conversión indemnizatoria de la sentencia de reinstalación ha echado inusitadas raíces, producto de una serie de argumentos que trataré de exponer brevemente, a la par de aquellos que en mi opinión constituyen su refutación.

## II.- Ping-Pong argumentativo

El primer argumento utilizado para defender la conversión indemnizatoria de la condena de reinstalación es de corte constitucional. Así, se sostiene que la garantía constitucional a la libertad de contratar incluye su aspecto negativo, y que por tanto, no se puede obligar a un empleador a reinstalar a un trabajador en su puesto de trabajo, contra la voluntad de aquél. De allí que sea necesario preveer, en la sentencia a dictarse, una sentencia alternativa para el supuesto de incumplimiento de la condena de reinstalación.

De esta manera razonan los Ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco y Argibay, en la disidencia parcial del fallo dictado por la CSJN en los autos *“Álvarez, Maximiliano c/ Cencosud SA”*<sup>7</sup>, en la que aquéllos concluyen que si bien la ley 23.592 resulta aplicable a las relaciones laborales, el

alcance del remedio previsto en dicha normativa, no puede importar la continuación forzosa del contrato laboral.

Ahora bien: ¿acaso el derecho a no ser discriminado –que, naturalmente, lleva consigo el derecho a que se haga cesar el acto discriminatorio, de haber el mismo acontecido– no se encuentra, en la escala axiológica, en un rango superior a la libertad de contratar? El Dr. Maza nos da una respuesta afirmativa, al señalar que: *“una garantía constitucional no puede ser invocada para neutralizar otra de igual o superior relevancia y, en punto a ello, no albergo la menor duda de que el respeto a la dignidad de las personas, que está ínsito en la ley 23592, no puede reputarse menor que las garantías que exige el desarrollo de la libre empresa (...)”*<sup>8</sup>. Entiendo que esta cita condensa la refutación del primer argumento esbozado por los defensores de la conversión

### MÉDICA LEGISTA

**Dra. MARCELA  
ELFFMAN**

Médica  
MN 72923

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

Bartolomé Mitre 1371 1° B CABA  
TE: 4372-0498  
15-5476-3369  
melffman@hotmail.com

### CONSULTORIA LABORAL

**Antonio J. Barrera  
Nicholson**

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

Consultas • Apoyatura  
técnica en Juicios  
• Jurisprudencia

Recursos Extraordinarios,  
de Inaplicabilidad de ley, etc.

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

indemnizatoria de la condena de reinstalación.

El segundo argumento generalmente utilizado, parte de la idea de que en nuestro país rige -en el sector privado- un sistema de estabilidad impropia, lo que impide que la condena de reinstalación importe para el empleador una obligación incondicional de mantener en el futuro un contrato laboral, que considera insoportable<sup>9</sup>. Porque, según esta posición, no se puede convertir dicho régimen en uno de estabilidad absoluta, por vía de interpretación del art. 1º de la ley 23592.

Ahora bien, la supuesta contradicción entre la condena de reinstalación y el régimen de estabilidad relativa impropia, sólo es cierta en apariencia. Ocurre que el sistema de estabilidad impropia tolera el despido sin causa de un trabajador, pero no su despido discriminatorio. Este último se encuentra prohibido, tanto por los art. 14 bis y 16 de la Constitución Nacional, como por la ley 23.592, así como por diversas cláusulas de tratados internacionales con jerarquía constitucional. Razón por la cual, además de ser nulo (art. 1044 Código Civil), produce los efectos de un acto ilícito (art. 1056 del mismo ordenamiento). De modo tal que el perjuicio debe ser reparado, reponiendo las cosas al estado anterior al del acto lesivo, conforme se desprende del art. 1083 del Código Civil, y por aplicación del art. 1º de la ley 23.592<sup>10</sup>, norma general de cuyo ámbito de aplicación no puede ser excluido el trabajador, a riesgo de ser discriminado por una norma antidiscriminatoria, lo cual resultaría ser una solución irracional, además de un tanto bizarra<sup>11</sup>.

Por otra parte, la nulidad del despido discriminatorio se asienta en el principio de no discriminación, consagrado en normas cons-

titucionales e internacionales de jerarquía constitucional y supralegal, por lo que no puede pretenderse que dicho basamento quede enervado por normas de la LCT (que consagran el régimen de estabilidad impropia) para impedir la readmisión en el empleo del trabajador víctima de discriminación.

Otro argumento también desarrollado por los defensores de la conversión indemnizatoria -y que se ha dado en llamar "el argumento del día después"-, es aquél que plantea que, de admitirse la reincorporación del trabajador despedido, éste pasaría a tener una suerte de "aura" que le impediría al empleador despedirlo -con o sin causa-, pues de hacerlo se presumiría que se lo ha nuevamente discriminado.

En relación a este punto, el mejor contra-argumento ha sido expuesto por el Dr. Alvarez, al afirmar que *"el derecho no debiera hacerse cargo, en la interpretación de sus alcances, de las hipotéticas consecuencias que debe vivir en el futuro el empleador al que un magistrado lo juzgó 'discriminator' y lo obligó a reinstalar a un trabajador damnificado"*<sup>12</sup>.

Finalmente, se ha utilizado también el argumento relativo a la improcedencia de la ejecución forzada de la condena de reinstalación, en el entendimiento de que se trata de una obligación de hacer. Así, se ha señalado que *"aún cuando el contrato sea la ley para las partes (art. 1197 del Código Civil), su cumplimiento forzado sólo es posible cuando se trata de obligaciones de dar. Las obligaciones de hacer cuando son incumplidas deben resolverse mediante una indemnización por daños y perjuicios (art.s. 519 a 522 del Código Civil). Por ello, a fin de compatibilizar en el campo constitucional las garantías invo-*

*lucradas y en particular la situación que se presenta ante un despido discriminatorio en los términos de la ley 23592, la condena a dejar sin efecto el acto discriminatorio no puede imponer, más allá del reproche o culpabilidad que quepa atribuirle al empleador, la continuidad indefinida de una relación jurídica cuando su voluntad ya no admite el mantenimiento del contrato para el futuro"*<sup>13</sup>.

Pues bien, aún interpretando que la condena de reinstalación pone en cabeza del empleador una obligación de hacer -lo que resulta cuestionable, a la luz de cierta doctrina comparada-, lo cierto es que el art. 629 del Código Civil sí admite la ejecución forzada de las obligaciones de hacer, salvo que para ello sea necesario ejercer violencia física contra la persona del deudor; sólo en este caso la obligación se resuelve en el pago de una indemnización. Es decir, que es perfectamente viable la ejecución forzada de las obligaciones de hacer, constriñendo al deudor mediante la imposición de *astreintes* (art. 666 bis del Código Civil y 37 CPCCN).

Ahora bien, los argumentos reseñados fueron utilizados por cierta parte de la jurisprudencia para viabilizar la conversión indemnizatoria en aquellos casos en los que se ordenaba la reinstalación de un trabajador despedido por un móvil discriminatorio, en los términos del art. 1 ley 23592. Pero nunca sino hasta ahora (es decir, hasta el fallo "Moreira") se había ordenado la conversión indemnizatoria de una condena de reinstalación tratándose de un trabajador amparado por la tutela sindical prevista en la Ley de Asociaciones Sindicales (en el caso, art. 50 y 52 de dicho ordenamiento legal<sup>14</sup>).

### III.- Conclusiones

En mi opinión, los argumentos utilizados para postular que la condena de reinstalación pueda ser convertida al pago de una indemnización, deben ser descartados. No sólo por las razones brevemente expuestas en el acápite anterior, sino por el sencillo hecho de que las decisiones judiciales que así lo hacen controvierten un principio general contenido en nuestro ordenamiento civil: el que privilegia el cumplimiento *in natura*. Principio general que, además, encuentra su correlato en el plano internacional, pues como señalara nuestra CSJN: “*la reinstalación (...) guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación (restitutio in integrum) de los derechos irrogados*”<sup>15</sup>.

Además, una sentencia que prevé de antemano la conversión de la obligación originaria en otra condena distinta –alternativa, a elección del empleador–, no sólo no persuade al deudor a su cumplimiento *in natura*, sino que pierde de vista que la reparación que pretende el trabajador despedido por razones de discriminación, no es precisamente monetario. Para el trabajador discriminado, no es lo mismo una condena a que se le pague una suma de dinero, que una condena a que se lo reinstale en su puesto de trabajo. La *convertibilidad* tiene siempre ese defecto, genera la ilusión de una supuesta paridad, que no es cierta en realidad.

Por todo lo dicho, debe celebrarse el fallo dictado por la CNAT Sala III que, mediante los votos de los Dres. Balestrini y Maza<sup>16</sup>, en los autos: “*Magallanes, José María c/ Fate SA*” revocó la decisión de

primera instancia que había admitido la referida conversión indemnizatoria. Celebro también el fallo dictado por la CNAT Sala IX, mediante votos de los Dres. Balestrini y Fera, que en los autos “*Rivero, Marino Gabriel c/ Fate SA*”<sup>17</sup>, también revocó la sentencia de primera instancia que disponía que, en caso de incumplimiento del empleador a la condena de reinstalación, ésta se convertiría en la condena de abonar la indemnización por despido, con más una suma de dinero en concepto de “indemnización adicional” por discriminación, que en el caso se valuó en 18 meses de salarios.

En definitiva, sostengo que debe garantizarse el cumplimiento de la condena de reinstalación, mediante la imposición de *astreintes* que, si se fijan en función de la resistencia al cumplimiento y a la capacidad económica del deudor, resultan plenamente efectivas. En tal sentido, luce acertada la deci-

sión de la Sala II de la CNAT que, en los ya citados autos “*Santillán, Jorge Ramón c/ Fate SA*”, resolvió que en caso de retraso o negativa injustificada a cumplir la condena de reinstalación, se le aplicarían al empleador *astreintes* por un valor equivalente “*al doble del salario bruto actual de la categoría laboral del actor, sumas que deberá abonarle a este último mensualmente hasta el cumplimiento efectivo de la condena impuesta*”.


En cuanto al fallo recaído en los autos “*Moreira*”, estimo que el mismo debiera encender en la comunidad jurídica una señal de alerta, por varias razones. En primer lugar, porque decide la conversión indemnizatoria de la condena de reinstalación, tratándose de un trabajador amparado por la tutela sindical prevista en el capítulo XII de la LAS. Es decir, que el fallo confirmado por la Alzada promueve la posibilidad de una condena alternativa de carácter

Dr. **Ciro Ramón Eyra**  
Dra. **María Juana Repetto**

## Defensa de Trabajadores

Lunes a Jueves  
de 17 a 19 hs.

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

 **4371-4328**

## MEDIACIÓN PRIVADA

**Cynthia Benzion**  
Abogada - Mediadora

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

Montevideo 368  
piso 4°, dto. “N”  
Buenos Aires  
Tel: 4374-6705



indemnizatoria, respecto a un representante gremial –elegido o elegible, para el caso da igual, ya que para revestir el primer carácter debe haberse poseído antes el segundo–.

Soy de la opinión de que así se reduce injustificadamente la garantía consagrada en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que dispone que “*los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo*”. Es decir, se reduce la garantía de aquél que es sujeto de preferente tutela constitucional, no sólo por ser trabajador (conforme doctrina de la CSJN en autos: “*Vizzotti*”), sino además por ser un representante de los trabajadores, lo cual habilita a afirmar que en el caso acontece una suerte de duplicación de dicha preferencia constitucional<sup>18</sup>.

En segundo lugar, es también un llamado de atención el hecho de que la sentencia de primera instancia de la causa “*Moreira*” disponga la referida conversión indemnizatoria, sin evocar siquiera un argumento para sostener dicha solución judicial. Este hecho me lleva a pensar que estamos asistiendo a un lento pero efectivo proceso de naturalización de dicha solución. Aparentemente, se adopta la decisión de convertir la sentencia de reinstalación como una solución tan “natural”, que no exige ninguna fundamentación.

En mi opinión, el derecho de los trabajadores a no ser discriminados se traduce, cuando la discriminación ya ha operado, en el derecho a obtener una tutela judicial efectiva que haga cesar la discriminación mediante el cumplimiento *in natura* de la condena de reinstalación, que vuelva las cosas al estado anterior al acto discriminatorio.

Por eso, la posición jurisprudencial que postula la conversión indemnizatoria de la sentencia de reinstalación lo que hace es devaluar –es decir, restarle valor– a la condena originaria. No ha de extrañarnos: la historia argentina ya nos tiene acostumbrados a que convertibilidad y devaluación vengan de la mano. ♦

## NOTAS

1. CNAT, Sala III, “*Camusso, Marcelo Alberto c/ Banco de la Nación Argentina*”, 29/07/09.
2. CNAT, Sala I, “*Risso, Carlos Fernando c/ Fate SA*”, 26/04/2010.
3. CNAT, Sala IV, “*Olguín, Pedro Marcelo c/ Rutas del Sur SA*”, 19/03/2010.
4. JNT n° 62, *Magallanes, José María c/ Fate SA*, 14/07/2010.
5. CNAT, Sala X, “*Cejas, Adrián Enrique c/ Fate SA*”, 22/03/2010, voto de los Dres. Corach y Stortini.
6. CNAT, Sala X, “*Muñoz Carballo, Alejandra Noelia c/ Casino de Buenos Aires-CIESA-UTE*”, 30/04/2010.
7. CSJN, “*Álvarez, Maximiliano c/ Cencosud SA*”, 07/12/2010.
8. De su voto en el fallo ya citado, dictado en autos “*Camusso*”.
9. Cfr. voto en minoría del Dr. Guisado, en los autos: “*Olguín, Pedro Marcelo c/ Rutas del Sur SA*”, fallo de fecha 19/03/2010, Sala IV CNAT.
10. Conforme el voto del Dr. Fernández Madrid, en autos “*Balaguer, Catalina Teresa c. Pepsico de Argentina SRL s/Juicio Sumarísimo*”, sentencia de fecha 10/03/04.
11. Conforme el Dictamen del Procurador General del 15/02/2010 en los autos: “*Magallanes, José María c/ Fate SA*”, en el que se sostiene que: “*no resulta, ni racional, ni admisible, sostener que cualquier acto discriminatorio puede ser dejado sin efecto, salvo que asuma la forma de un despido y su víctima sea un dependiente. Esta conclusión que, reitero, resulta contraria a la teología de la ley 23592, y un tanto bizarra, requeriría de un muy sólido respaldo científico y normativo que no creo exista y que, de configurarse, merecería un serio reproche de constitucionalidad*”.
12. Dictado el 18/03/2009 en autos: “*Camusso, Marcelo Alberto c/ Banco de la Nación Argentina s/ Juicio Sumarísimo*”.
13. JNT n° 39, “*Ayala, Jorge Carlos c /Fate S.A. s/juicio sumarísimo*”, 07/09/2009.
14. En verdad, el actor alegó haber sido efectivamente electo en las elecciones de delegados, de modo tal que afirmaba encontrarse amparado por la tutela sindical prevista para los representantes gremiales electos (art. 48 LAS). Sin embargo, ni en primera ni en segunda instancia se le dio relevancia a este argumento.
15. CSJN, autos: “*Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA*”, ya citado.
16. CNAT Sala III, “*Magallanes, José María c/ Fate SA*”, 21/10/2010.
17. CNAT Sala IX, “*Rivero, Marino Gabriel c/ Fate SA*”, 29/03/2010 ; que a su vez, se suma a la posición sentada por esa misma Sala (votos del Dr. Balestrini y Fera) en autos : « *Espinosa, Raúl Marcos c/ Fate SA* », 18/03/2010.
18. Conforme Macia, Leandro y Recalde, Mariano, quienes al referir que el trabajador representante sindical es sujeto de preferente tutela constitucional, destacan que “ *podríamos decir (que) lo es doblemente, en tanto trabajador y representante de sus compañeros*”; en “*Tutela Sindical*”, Inédito.

# El fin de lucro en la Seguridad Social chilena

-----> por María Estrella Zúñiga<sup>1</sup>

## Introducción

La seguridad social es una parte importante de las Ciencias Sociales.

Ya en 1819 Simón Bolívar señalaba: “El sistema de gobierno más perfecto es el que produce mayor suma de felicidad posible, mayor suma de seguridad social y mayor suma de estabilidad política”.

Chile transitó de un sistema de seguridad social compensatorio a uno emancipador incipiente, que se vio interrumpido por el Golpe Militar de 1973, y que en la actualidad prácticamente ha desaparecido, siendo absorbido por un sistema de relaciones comerciales: sistemas de salud privados financiados por las cotizaciones de salud de los trabajadores, sistemas de previsión privadas, financiadas individualmente por los trabajadores a través de la capitalización individual, sistemas de seguros de desempleos privados, financiados por los ahorros de los trabajadores descontados de sus remuneraciones, sistemas de seguridad laboral difusos, estancados, imperfectamente implementados y desvirtuados en su esencia hacia fines de lucro privado, todo ello administrado por empresas que han obtenido utilidades exorbitantes, las que no se ven reflejadas en la retribución de los beneficios hacia los trabajadores. La seguridad social y por ende la seguridad laboral, no es excepción a la regla.

## Origen y evolución de la legislación sobre el tema

Cuando en el año 1968 el parlamento chileno dictó la ley 16.744, que creaba el seguro contra accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, Chile era otra cosa. Se caracterizaba por contar con un régimen político de participación y movilización social, con una Constitución Política liberal remozada en sus 41 años de influencia republicana, que no obstante requerir los ajustes necesarios para el reconocimiento de muchos y múltiples Derechos Humanos, en su esencia se jac-

taba de algunos más elementos democráticos que la actual.

La Ley 16.744 concibió la existencia de un seguro para todos los trabajadores chilenos dependientes del sector privado, a cargo de organismos administradores, sin fines de lucro y al servicio **únicamente** de otorgar prestaciones medicas y económicas a los trabajadores afectados por contingencias de enfermedades profesionales y/o accidentes del trabajo, y también para el otorgamiento de pensiones a los trabajadores afectados por tales contingencias, haciéndose extensivos hacia los familiares de los trabajadores fallecidos a consecuencia de accidentes del trabajo. Dicha ley concibió como principales administradores del seguro a las ex Cajas de Previsión, siendo la principal el ex Servicio de Seguro Social. También, se contempló la posibilidad de que el seguro social respectivo sea administrado por Mutualidades de Empleadores y, excepcionalmente por empresas o entidades empleadoras, a las cuales el ISP pueda conferirles las calidades de administradoras delegadas.

El sistema mutual en la gestión del seguro social de la Ley N° 16.744 fue concebida en su origen con un **giro exclusivo** por el legislador, obligándolas a administrar en forma integral el seguro, y por ello son las únicas entidades de este régimen previsional que en los hechos están obligadas a proporcionar todas las prestaciones a los trabajadores afiliados ( prestaciones medicas, incluidas la rehabilitación, subsidios, indemnizaciones y pensiones), debiendo, además, desarrollar actividades permanentes de prevención de riesgos. Ello ha conducido a que las mutuales se especialicen en las distintas actividades que implica la administración del seguro, especialmente en el área médica, incluida la rehabilitación, y en materia de prevención de riesgos laborales, todo lo cual ha implicado el desarrollo de una infraestructura de servicios médicos a lo largo del país.

No obstante que el sistema de administración del seguro establecido para las mutualidades fue concebido como un mecanismo dotado de los elementos

indispensables para su eficiencia, en la práctica ha demostrado una insuficiencia en la cobertura y capacitación real de los representantes de los trabajadores, y además durante la vigencia del seguro social no se han creado nuevas entidades mutuales, existiendo solo las mismas tres que existían a la época en que entro a regir la mencionada ley, a saber: Asociación Chilena de Seguridad, Mutual de Seguridad de la Cámara Chilena de la Construcción y el Instituto de Seguridad del Trabajo. Este número se ha estimado reducido para asegurar una efectiva competencia entre entes gestores y el adecuado nivel de eficiencia frente al constante aumento de la población protegida.

Al año 2009 se encuentran protegidos por el seguro un total de 4.609.732 trabajadores, incluidos los trabajadores del sector público, distribuidos un total de 2.365.375 en las tres Mutuales de Seguridad y un total de 1.047.524 en el Instituto de Salud Laboral (I.S.L.), dentro de un universo de población que supera los 17.500.000 habitantes y con una clase asalariada que supera los 6.000.000 de personas, lo que es claramente insuficiente.

Por otro lado, la administración del seguro encargada a las entidades del sector público ( INP, Servicio de Salud) no ha logrado nunca los niveles de especialización y eficiencia en materia de prevención de riesgos y el otorgamiento de las prestaciones medicas, y tampoco se cuenta con información estadística relativa a los siniestros laborales, ni se cobran las tasas de cotización que corresponderían según el riesgo efectivo de la empresa, señalándose como causas fundamentales de tal circunstancia que las entidades públicas no tienen como función exclusiva administrar

el seguro social comentado y que no han contado con recursos suficientes.

La mencionada ley otorgaba a los organismos administradores del seguro la obligación de fiscalizar a las empresas contratantes en lo relativo a la seguridad en el trabajo, la capacitación de los trabajadores, de sus representantes y de los Comités Paritarios en el manejo de dichas materias.

Promulgada el 23 de enero de 1968, bajo el gobierno de don Eduardo Frei Montalva, en una época en que Chile exhibía una dramática tasa de accidentabilidad laboral oficial, que superaba al 35,3 de la población activa, solo ha permitido cubrir una pequeña parte de los riesgos y siniestros laborales, por cuanto a través de la dictación de una infinidad de normas reglamentarias, decretos supremos y decretos con fuerza de ley, se ha permitido que las mutualidades de empleadores amplíen su giro, constituyéndose, en la actualidad, en verdaderas clínicas de salud privadas, dejando en un **segundo plano**, el rol exclusivo y único para el cual fueron creadas; todo lo anterior acorde al modelo institucional neoliberal instaurado por la dictadura militar a partir de fines de la década del 70.

### Situación de los trabajadores

El contexto histórico en que se dicto dicha ley, obedecía también a las precarias condiciones en que laboraban muchos dependientes asalariados, informalmente, expuestos a permanentes y peligrosos riesgos. En el campo, en la construcción, en la industria pesquera, en la industria textil, en la pequeña, mediana y gran minería, en el comercio, en el transpor-

te, en el área agrícola y forestal, entre otras.

### Contexto histórico

Chile, para aquellos años, también ostentaba gravitantes índices de industrialización, derivada de la creación de la Corporación de Fomento y Reconstrucción (CORFO), institución de carácter público nacida a consecuencia del terremoto de 1939, y a iniciativa del Presidente Radical don Pedro Aguirre Cerda (del Frente Popular), el 29 de abril de 1939, y con ello el Estado se convierte en motor del dinamismo industrial y de crecimiento.

En efecto, en 1939 y como consecuencia de los estragos causados por el terremoto de Chillán, el gobierno del radical Pedro Aguirre Cerda crea la Corporación de Fomento, entidad encargada de potenciar el desarrollo industrial de nuestro país como base del desarrollo económico futuro. Los objetivos de la CORFO eran elaborar políticas económicas y crediticias y un plan general de fomento de la producción. A partir de 1950 el abanico de industrias estatales se diversifica, naciendo la Enap, Cap, Enami, Endesa y Iansa. La creación de la CORFO fue el punto de partida de la creación de un Estado empresario.

De esta manera, paulatinamente, a partir de la creación de dicho organismo se desarrolla un área social de la economía en Chile, que culmina abruptamente con el Golpe Militar de 1973. En efecto, hacia 1970, el área de dominio social ascendía a un total de 60 industrias y hacia el día del Golpe de Estado, el dominio social contaba con un total de 460 empresas e industrias y 19 bancos. Con la desmantelacion del Estado de Bienes-

tar chileno, en dominio social hacia 1980 solo quedaban 24 empresas e industrias y un solo banco.

Otro dato no menor es que en la década del sesenta comienza a materializarse el incipiente proceso de reforma agraria, que se concretó durante el gobierno popular, y también la llamada chilenización del cobre, que en los hechos significó que el Estado de Chile comenzaba a participar en la tenencia de los yacimientos cupríferos de la gran minería, cuyos recursos serán en el futuro la fuente de financiamiento del actual sistema neoliberal.

La población chilena no superaba los 8.884.768 habitantes, distribuida un 75.1% en los centros urbanos ubicados en la Segunda, Quinta, Octava, y Región Metropolitana, y en 24.9 % en el sector


rural. Sin perjuicio de la incipiente industria de las Primera y la Décimo Segunda Región, o región austral.

Por los mismos tiempos se creaba un órgano administrativo llamado Dirección del Trabajo, cuya misión fundamental era conocer las reclamaciones derivadas de los incumplimientos a la legislación laboral y de seguridad social. Dicho organismo fue creado mediante Decreto con Fuerza de Ley N° 2 de 1967.

### El desmantelamiento


Con justa razón puede sostenerse que los índices de sindicalización en Chile, con la posibilidad real y cierta de negociación colectiva por áreas de actividad, con derecho de


afiliación obligatorio, con derecho a huelga, registre una maravillosa escala ascendente dentro del Gobierno democrático del Presidente Allende (1970-1973). Bombardeada la moneda por las fuerzas armadas chilenas, uno de los principales objetivos de exterminio fueron las organizaciones sindicales y sus líderes, con la disolución de la Central Única de Trabajadores, mediante bando Militar de 15 de septiembre de 1973. Durante los primeros años de la dictadura militar se canceló la personalidad jurídica de más de 550 organizaciones sindicales de primer y segundo grado. Los trabajadores y sus dirigentes fueron duramente reprimidos, apresados, encarcelados, torturados, detenidos, desaparecidos, exiliados, relegados y ejecutados.



**En defensa de los trabajadores del Estado, entendiendo el empleo público parte del Derecho del Trabajo.**

[www.ateargentina.org.ar](http://www.ateargentina.org.ar)  
 Av. Belgrano 2527 (1096) Bs. As. Argentina  
 4122-5700

 **Asociación Trabajadores del Estado**

 **Central de Trabajadores de la Argentina**

Los trabajadores chilenos debieron reorganizarse innumerables veces para hacer frente a las políticas neoliberales que se implementaban en Chile, siendo muchas veces su principal objetivo de lucha, la mantención de las fuentes laborales y la resistencia frente a los despidos y la rebaja remuneracional, elemento consustancial al modelo que comenzaba a implementarse y que vino a cristalizarse materialmente los últimos 20 años recién vividos. La seguridad social no estuvo ajena a este proceso de desmantelamiento, y siendo la seguridad laboral parte integrante de la misma, el poder empresarial presente en todas las mutualidades de empleadores contó con la complicidad de los poderes fácticos para eludir el fiel y oportuno cumplimiento de los objetivos para los cuales fueron mandatadas, burlando los procesos de fiscalización, o bien solo aparentado fiscalizaciones, no declarando los accidentes laborales, o bien desconociéndolos de las más variadas y novedosas recetas.

La seguridad social fue privatizada a través del Plan Laboral elaborado bajo la administración del entonces ministro del trabajo José Piñera Echeñique, mediante la dictación de decretos leyes, materializándose un importante retroceso social, convirtiendo el sistema de reparto en uno de capitalización individual de cargo únicamente del trabajador, cuyos capitales serán administrados por sociedades anónimas con altos costos de administración y un excesivo lucro para sus accionistas mayoritarios. Durante los últimos 20 años no se ha contado con datos estadísticos acerca de las tasas de accidentabilidad laboral en Chile, especialmente en aquellos en que los trabajadores resultan fallecidos, siendo los rubros más peligrosos la cons-

trucción, la pesca. La agricultura, la forestal y la minería.

Durante los gobiernos de la Concertación, los organismos patronales, dueños de las mutualidades de empleadores, mantuvieron un escudo protector a partir de los propios Tribunales de la República. En escasas ocasiones las empresas han sido condenadas a pagar indemnizaciones a las familias de los trabajadores fallecidos. Menos aun se cuenta con una legislación penal adecuada que permita sancionar a los propietarios de las empresas con siniestros laborales por los eventuales delitos o cuasidelitos que han llevado a la tumba a miles de trabajadores chilenos, fallecidos en faenas. A lo anterior cabe agregar que los Tribunales Superiores de Justicia, a partir del año 2006, cambiaron el criterio jurisprudencial, en el sentido que después que por varios años habían sido los tribunales del trabajo quienes conocían y juzgaban los accidentes del trabajo con resultado de muerte, por considerar que estaba en el ámbito de las competencias propias por derivar el hecho del incumplimiento al deber de protección y seguridad del empleador respecto de la vida e integridad física y psíquica de los trabajadores, estábamos en presencia de una responsabilidad contractual. A partir del momento indicado, la Corte Suprema sentó la jurisprudencia que los hechos que originaban la muerte de trabajadores en faenas eran de orden extracontractual, por lo que su conocimiento y fallo correspondía a los tribunales del orden civil, por considerar que el contrato de trabajo no se celebraba entre la viuda, hijos o padres del fallecido y la empresa. Esta situación generó un contexto de mayor indefensión frente a la denegación de justicia para las familias de los fallecidos

en el orden de la judicatura laboral, por cuanto la de orden civil es notoriamente más onerosa que las víctimas no se encuentran en condiciones de enfrentar.

Todo lo anterior va unida a la mala práctica de la no declaración de los accidentes laborales, a la escasa fiscalización, por deficiencia de funcionarios en los organismos encargados; al hecho incongruente que por facultades legales son las propias mutuales quienes evalúan la pérdida de capacidad de ganancia de los trabajadores enfermos o accidentados (constituyéndose en juez y parte), las mismas que deben soportar el cargo de las indemnizaciones y pensiones de invalidez de los afectados, unido al mero rol de superintendencia de los organismos estatales, en los cuales no existe incompatibilidad de que los médicos que laboran en las mutuales deban resolver las apelaciones en contra de las mismas en la Superintendencia de Seguridad Social; al alta médica prematura de los trabajadores afectados; al infinito número de patologías no cubiertas por el seguro, entre otras.

## La situación de la minería

Según información oficial entregada por el Servicio Nacional de Geología y Minería, al 24 de noviembre de 2010 han fallecido en faenas mineras un total de 40 trabajadores, 10 en Tarapacá, 12 en Atacama, 10 en Coquimbo y 6 en el Centro del País. Las cifras hablan por sí mismas.

## Conclusiones

Desde sus orígenes la seguridad social fue uno de los principales objetivos de lucha del movimiento

obrero, y móvil en sus luchas sociales, a efectos de lograr protección en caso de enfermedad, accidentes del trabajo, desempleo, vejez. Fue concebida originariamente a través del concepto de Solidaridad Social y con esta impronta se concibe, beneficiando por igual a los que tienen más que a los que tienen menos (sin un criterio contributivo). Si bien ese es el origen de la Seguridad Social, no puede desconocerse que la fuente de la misma radica en la injusticia social, ella la genera, y a lo largo del tiempo los diversos sistemas implementados han derivado en soluciones compensatorias y no emancipadoras.

En el caso de Chile, cuando se vislumbraba esa solución emancipadora irrumpe el Golpe de Estado que pone de manifiesto la verdadera causa de la injusticia social que hace exigible el concepto de

seguridad social en sus distintos modos de implementación, el capitalismo es límite para sí mismo, a la vez que por primera vez el capitalismo se enfrenta a una necesidad de reconfiguración interna, propia, en términos de no volver a quedar expuesto a las demandas de exigibilidad de seguridad social que pudieran hacer surgir el sentimiento de emancipación social de modo que las formas de explotación y de producción de plusvalía a nivel global se reconfiguran en el modelo del capitalismo contemporáneo neoliberal y aquí ya no tiene lugar el sentido compensatorio de la seguridad social ni menos el emancipador, pues ahora ella se articula a partir del principio de subsidiariedad que no es sino otra modalidad de la libertad de empresa y hace de la sociedad en que se desenvuelve cada ser humano un vínculo de financiarización de

todas las relaciones formales e informales, y en que cada ser humano no es sino una empresa para sí mismo, como ejemplo valga el modelo de previsión social vía principio de capitalización individual.

Con esta mirada, no es de sorprendernos que las contingencias a que se ven expuestos los trabajadores se transformen en oportunidades empresariales de los grandes capitales transnacionales: la salud como mercancía, la educación, el ocio, etc. Frente a ello, solo nos queda afirmar que **la justicia social no puede esperar.** ♦

#### NOTA

1. Directora de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas - Chile

## 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 perso-

nas, 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 Campamento Judicial de Miramar**

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

# Responsabilidad penal de las empresas en delitos de lesa humanidad

-----> por Eduardo Fachal\*

## I. Introducción

Este trabajo pretende acercar algunos lineamientos para que reflexionemos sobre el papel que las grandes empresas –nacionales y multinacionales– desempeñaron durante el período 1976-1983, cuando se instaló en la Argentina una de las dictaduras más sangrientas de su historia. Si por tal accionar se puede considerar a las empresas y/o a sus funcionarios como autores materiales y/o intelectuales, cómplices o partícipes necesarios de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante ese período, este texto se propone tales objetivos.

Ha dicho la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional en ocasión del histórico juicio a las Juntas Militares: *“En suma puede afirmarse que los comandantes establecieron secretamente, un modo criminal de lucha contra el terrorismo.... La implantación de tal sistema en forma generalizada fue dispuesta a partir del 24 de marzo de 1976, lo que parece indudable si se tiene en cuenta que una decisión de esa naturaleza implicaba, por sus características, el control absoluto de los resortes del gobierno como condición indispensable para garantizar la impunidad antes referida.”*

Con la puesta en práctica de estas medidas se vulneraron en forma sistemática y generalizada los derechos humanos de decenas de miles de civiles por medio de torturas, secuestros, privaciones de libertad, violaciones, desapariciones forzadas, fusilamientos y sustracción de menores.

El modo criminal y la implementación de un sistema en forma generalizada son eufemismos utilizados por la Cámara para denominar que en la Argentina de 1976 existió un plan criminal de eliminación física de los opositores políticos. Un 70 % eran trabajadores, obreros, delegados y activistas fabriles.

Este plan de terror se utilizó también para implementar un plan económico neoliberal que abrió la economía a la importación de productos extranjeros. Se perdieron por eso numerosos puestos de trabajos (despidos) y fue aumentando la deuda externa en progresión geométrica.

Ahora bien, anuladas las *leyes de obediencia debida y punto final*, todos sabemos (por los distintos juicios que se sustancian en la actualidad) cuál fue el papel de las Fuerzas Armadas y de Seguridad. Muchos genocidas han sido sentados en el banquillo de los acusados. Pero el rol de algunos civiles y de los empresarios en ese plan criminal –que jamás pudo haber sido llevado a cabo sólo por un grupo de locos mesiánicos– está pendiente de sanción.

Antes de introducirnos en la materia debemos tener en cuenta que para llevar a cabo este plan además de complicidad y beneficios económicos las empresas lo aprovecharon para “erradicar” aquellos trabajadores que por su actividad sindical les resultaban molestos.

El primer paso fueron las tareas de inteligencia que la dictadura necesitó realizar a través de sus colaboradores y que fuera demostrado en el Juicio a las Juntas Militares: *“Operaciones contra elementos subversivos”, establece que las actividades de inteligencia adquirirán una importancia capital, pues son las que posibilitarán la individualización de los elementos subversivos y su eliminación, y que del mayor o menor esfuerzo de la actividad de inteligencia dependerá en gran medida el éxito de la contrasubversión. La relevancia que se asigna a la tarea de inteligencia aparece también reflejada en las disposiciones de la Armada (v. Placintara/75, Apéndice 3 del Anexo C, “Propósito”, y Apéndice I del Anexo P en cuanto regla que la detención debe prolongarse el tiempo necesario para la obtención de inteligencia, punto 2.4.1.) y de la Aeronáutica, cuya Orden de Operaciones “Provincia”, afirma en su punto 16 que el centro de gravedad para el logro de los objetivos estará orientado hacia el área de inteligencia. Agrega que, sin una adecuada inteligencia, será imposible encarar con éxito cualquier acción efectiva contra la subversión.*

¿Quiénes fueron esos colaboradores? Muchas veces fueron los miembros de los directorios, gerentes, jefes, administradores y los mismos dueños de las empresas. Veamos a modo de ejemplo el accionar del Grupo Ledesma: Ledesma S.A.A.I que tuvo un rol esencial en los eventos que se desarrollaron en sus

alrededores entre la noche del 20 y la madrugada del 21 de julio de 1976 y que se conoce como “**la noche del Apagón**”. En esa época el Ingenio Ledesma era el proveedor y distribuidor de electricidad de las localidades del Libertador general San Martín y Calilegua. En las fechas referidas, entre las 22.00 y las 06.00 la empresa produjo sistemáticos cortes de electricidad que dejaron toda el área en la más profunda oscuridad, como zona liberada. El ejército, la gendarmería y la policía irrumpieron en las viviendas de estudiantes, militantes políticos y sociales, gremialistas o simplemente sospechosos de tener vinculaciones con las actividades “subversivas”.

Alrededor de 400 personas fueron ilegalmente privadas de libertad y trasladadas a diversos centros de detención. En varios casos en vehículos provistos por Ledesma S.A.A.I y conducidos por empleados de la propia compañía. Hay testimonios de haber sido localizados por compañeros de infortunios en diversos sitios donde padecieron violentos interrogatorios y torturas. Entre ellos, la escuela Provincia de Tucumán, frente a la seccional de 11 de la policía de la Provincia (a cargo del comisario ins-

pector Alfaro), la sede del Escuadrón 20 de Gendarmería dentro del mismo ingenio Ledesma. Muchos de ellos han sido ubicados en el centro clandestino Guerrero cercano a la ciudad de San Salvador de Jujuy. De acuerdo con declaraciones de testigos se trataba de una residencia de propiedad del administrador de Ledesma S.A.A.I. Algunos detenidos fueron posteriormente liberados. A otros los trasladaron a la cárcel de Villa Gorriti. Aún hoy 33 personas permanecen desaparecidas<sup>1</sup>.

Por estos hechos la Fiscalía en las causas “Aredes y otros (Expte. 296/09) y Guerrero (Expte. 195/09) requirió la detención y declaración indagatoria de Alberto Lemos (administrador de la empresa) y de Mario Paz (jefe de relaciones públicas), requerimientos que aún no se han cumplido, facilitando la actual permanencia de ambos en libertad.

## II.- Responsabilidad de las empresas privadas en la violación de los derechos humanos en el Derecho Penal Internacional.

La evolución desde la no-responsabilidad penal de las empresas

hasta el principio en que pueden ser consideradas responsables de la comisión de crímenes internacionales se ha visto reflejada a través de los juicios de Nüremberg.

Un ejemplo fueron los Procesos conducidos por el Tribunal Militar Norteamericano en los que se juzgó y condenó a distintos grupos empresariales, como el Grupo Flick –un consorcio industrial– y Farben IG, un conglomerado químico. Los juicios llevados a cabo por el Tribunal Militar Británico, en Hamburgo, también dieron lugar a la condena de los dirigentes Tesch y Satenow, una empresa suministradora de gas<sup>2</sup>. En el caso Farben o Caso VI, alrededor de veintitrés directores y jefes del conglomerado químico, IG Farben, fueron procesados por múltiples causas. Entre esas causas se encuentran: planificación, preparación y financiación de crímenes de agresión por medio de una alianza estratégica con el régimen nazi, provisión de armamento, preparación de la guerra, conspiración para atentar contra la paz. Llegó a considerar el propio Tribunal que la corporación era un instrumento criminal<sup>3</sup>. Otras dos acusaciones prosperaron. Trece acusados fueron encontrados culpables de crímenes de lesa humanidad por el saqueo de terri-



**Federación Judicial Argentina**

Rincón 74 - Buenos Aires - Argentina / Tel. ( 5411) 4951-1455 / ( 5411) 4951-2758

**OTRA FORMA DE JUSTICIA, LA DE TODOS, ES POSIBLE,  
PORQUE UN MODELO DE SOCIEDAD DISTINTO ES POSIBLE**



torios ocupados y su participación en las políticas nazis de uso de mano de obra esclava<sup>4</sup>.

Otra herramienta significativa y emergente en la imputación de responsabilidad a las empresas por sus conductas contrarias a la ley es la llamada Alien Tort Statute (ATS), también conocida como Alien Tort Claim (ATCA). De acuerdo con la legislación de los Estados Unidos, “*los tribunales de distrito tendrán jurisdicción original sobre cualquier acción civil llevada a cabo por extranjeros, por ofensas cometidas en violación del derecho de gentes o de cualquier tratado del que EE. UU es parte. La ATCA se trata de un medio para obtener una compensación civil por violaciones de derechos humanos, reconocido por el derecho de responsabilidad civil doméstico, pero mantiene un estrecho vínculo con el derecho internacional especialmente con el derecho penal internacional. En lo que respecta a las violaciones de derechos humanos, debemos señalar que lo que constituye un ilícito en una jurisdicción, a menudo lo constituye en otra*”<sup>5</sup>.

En los hechos que constituyeron las más graves violaciones de los derechos humanos, los tribunales de distrito de Estados Unidos han definido los tipos legales para los que el ATS es aplicable. En concreto: se ha incluido el alcance de la ley de tortura (cometida tanto por agentes del estado como por individuos privados), ejecuciones extrajudiciales, detenciones arbitrarias y privaciones ilegales de libertad, así como tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes<sup>6</sup>. En 1997 el Tribunal de Los Ángeles concluyó que tanto la empresa como sus ejecutivos podían ser considerados responsables por la violación del derecho internacional de los derechos

humanos en el extranjero a la luz de la ACTA, teniendo los tribunales norteamericanos la competencia para conocer tales causas<sup>7</sup>.

Los requisitos de **participación y complicidad** –de acuerdo con lo señalado por la Comisión Internacional de Juristas (CIJ)– para que una empresa pueda ser considerada legalmente responsable por su complicidad en graves violaciones de derechos humanos debe contribuir a ello de forma consciente y previsible. Se hace necesario un grado de proximidad al autor principal o a las víctimas. Así, para poder calificar esas actuaciones como participación y complicidad en la comisión de violaciones de derechos humanos es imprescindible la concurrencia de requisitos objetivos y subjetivos.

El Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia definió el *actus reus* (requisito objetivo) como “*la asistencia práctica, ánimo o apoyo moral que tiene un efecto sustancial en la comisión de un crimen*”<sup>8</sup>. Desde un punto de vista objetivo, la CIJ mantiene que una empresa puede ser considerada penalmente responsable como cómplice y cooperador o como partícipe en un plan criminal común, si su conducta, ya sea tanto por acción como por omisión, ha permitido, agravado o facilitado los abusos<sup>9</sup>. (En Argentina, en la fábrica Ford, los obreros eran señalados por los jefes y se los llevaba hasta el lugar de la planta de General Pacheco denominado “el quincho”, donde se los interrogaba bajo tortura y luego eran trasladados a los lugares de detención).

En la actualidad, la mayoría de las jurisdicciones atribuyen el elemento subjetivo o mental a las personas jurídicas a través de sus empleados, directores o socios. Teniendo en cuenta este extremo, una empresa y/o su personal

puede contribuir a la comisión de graves vulneraciones a los derechos humanos. De este modo, el *mens rea* puede ser definido como la intención y conocimiento o previsibilidad de un riesgo. También la CIJ se refiere a la necesidad de un cierto grado de proximidad entre la empresa o sus representantes y el autor principal de la violación de derechos humanos, o las víctimas. Esta proximidad no sólo se atiende a razones geográficas sino también a la duración, frecuencia, intensidad y/o naturaleza de las conexiones económicas y sociales.

La CIJ acude a los siguientes factores que pueden ser útiles a la hora de considerar la proximidad entre una empresa y el autor principal o las víctimas de violaciones de derechos humanos:

- a) Proximidad geográfica
- b) Relaciones económicas, políticas o legales
- c) Intensidad, duración y calidad de las relaciones.

Tal y como venimos señalando, la cercanía de una empresa al autor principal o a las víctimas hace más probable que su conducta ejerza un mayor poder, influencia, autoridad, oportunidad e impacto sobre la conducta del autor principal, además de colocarla en una posición tal que le permitiera conocer o prever la comisión del delito, siendo así posible establecer su responsabilidad penal.

### III.- Tipos de Responsabilidad por complicidad

Tanto a la luz del derecho internacional como del nacional, quienes participen en la comisión de un delito pueden ser considerados responsables –bien como autores principales, bien como cómplices–

dependiendo de sus actos y su papel en la ejecución del mismo. La Carta de Núremberg adjudicaba la responsabilidad individual a “*los cómplices de participar en la formulación o ejecución de un plan común o conspiración para cometer*” un delito enumerado en la carta. La Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (CDI) incluyó “*los crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad*”. Con posterioridad los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia establecieron la responsabilidad individual para los cooperadores necesarios e inductores en la planificación, preparación o ejecución de genocidio, crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad. En 1996, el Proyecto del Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad recogió la responsabilidad penal individual por entre otros: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra para los que “*conscientemente contribuyan, instiguen o ayuden de una u otra manera, directa y sustancialmente en la comisión de tal crimen, incluso suministrando los medios para su comisión*”<sup>10</sup>.

**a. Cooperación necesaria y encubrimiento (Aiding and Abetting):** Este tipo de responsabilidad se produce cuando una persona con pleno conocimiento, ayuda a otra a cometer un delito. La conducta punible consiste en asistir, alentar o facilitar con apoyo moral al autor material del delito a sabiendas de que su actuación contribuirá a la comisión de dicho delito. Sin la intervención del cómplice o encubridor, el delito no se habría cometido en los mismos extremos. Es necesaria la concurrencia de requisitos objetivos y

subjetivos para poder establecer la responsabilidad penal. Por ello la cooperación y el encubrimiento abarcan cualquier tipo de asistencia (ya sea física o psicológica) que cause un efecto sustancial en la comisión del delito. En cuanto al elemento subjetivo, la mayor discusión reside en si basta con que el cooperador tenga conocimiento de que su conducta contribuye a la comisión del delito o si es necesario que tenga intención de contribuir a dicha comisión. Así, el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) en primera instancia definió que sólo bastaba el conocimiento de que esos actos contribuyen a la comisión del ilícito penal, criterio adoptado también por la CIJ para considerar la responsabilidad de las empresas y/o de sus representantes.

**b. Propósito común/empresa criminal conjunta:** Las empresas y/o sus representantes pueden ser considerados responsables por su participación en la vulneración de los derechos humanos cuando comparten el propósito común que lleva el autor principal a la comisión del delito. Este concepto establece la responsabilidad penal para todos aquellos que, como parte de un grupo con un objetivo común, participen en la comisión de un delito de tal forma que el

mismo no podría llevarse a cabo sin su contribución, una vez haya comenzado la actividad criminal. El TPIY y el TPIR han establecido por medio de su jurisprudencia tres categorías de asociación para delinquir:<sup>11</sup>

- b.1 Empresa Criminal conjunta básica:** Todos los participantes actúan siguiendo un propósito común y comparten una misma intención.
- b.2 Empresa criminal conjunta sistemática:** El participante conoce la existencia de un sistema organizado de maltrato y su naturaleza, participando de manera activa en su funcionamiento. El partícipe debe tener conocimiento personal del sistema y la intención de colaborar para que se cumpla el propósito criminal.
- b.3 Empresa criminal conjunta ampliada:** Es posible condenar a un participante por determinados delitos que cometan otros, inclusive si estos delitos no formaban parte del propósito común de la empresa criminal si bajo las circunstancias del caso era previsible que uno o varios miembros del grupo pudieran cometer el delito y si el acusado decidió asumir ese riesgo voluntariamente.

## NARO S.A.

**RECUPERACIÓN DE APORTES  
PARA SINDICATOS Y OBRAS SOCIALES**

*Desde 1990 al servicio de la recaudación*  
Sarmiento 1426 - 1° Cuerpo - 4° Piso • Capital Federal  
TE: 4372-7406 4374-7294  
e-mail: [naro@portrabajar.com.ar](mailto:naro@portrabajar.com.ar)

**c. Responsabilidad del Superior:** El derecho internacional –tanto convencional como consuetudinario– también ha establecido la responsabilidad penal de los superiores por aquellos delitos cometidos por sus subordinados, no sólo aplicable al personal militar sino también al personal civil. Esta responsabilidad resulta aplicable también al caso de las empresas y sus representantes. De acuerdo con la Comisión Internacional de Juristas, este tipo de responsabilidad no se limita a los delitos directamente cometidos por los subordinados, sino que abarca cualquier modelo de responsabilidad penal como la cooperación y encubrimiento recientemente señalados. La responsabilidad penal del superior viene siendo reconocida desde Nüremberg y Tokio y ha sido enunciada por la Comisión de Derecho Internacional y aplicada por los Tribunales Internacionales para Ruanda y la Antigua Yugoslavia así como tipificada por el Estatuto de la Corte Penal Internacional en su artículo 28<sup>12</sup>.

Por lo expuesto, los cómplices no sólo pueden ser individuos particulares sino también empresas públicas o privadas cuyos modos de participación y complicidad vienen siendo desarrollados por medio del derecho internacional.

#### IV.- El caso Mercedes-Benz SAFICIM (los hechos)

La empresa Mercedes-Benz Argentina (MBA) fue fundada en septiembre de 1951. Desde entonces y hasta fines de la década de 1980 el análisis de su crecimiento resulta vertiginoso. En la década de 1960 se asentó en la localidad de González Catan, sobre la Ruta 3, km 43,5. Poste-

riormente abrió sus oficinas en la Avenida del Libertador y Bulnes. Desde 1969 la actividad gremial se intensificó al calor del Cordobazo y de los sindicatos Sitrac-Sitram de los trabajadores mecánicos. En la planta industrial es elegida una comisión interna “combativa”. La mayoría de sus integrantes figuraron con la condición de ‘despedidos’. En 1973 una nueva comisión ya enfrentada a la dirección del SMATA resultó elegida para representar a los obreros y empleados de la empresa. Esta comisión interna de reclamos (CIR) corre la misma suerte que la anterior. Además, el entonces Secretario General del SMATA (José Rodríguez) decidió intervenir no sólo la CIR sino también el cuerpo de delegados. Luego de las convenciones colectivas de trabajo homologadas en 1975, los trabajadores de Mercedes Benz Argentina quedaron sensiblemente rezagados en sueldos y condiciones de trabajo respecto de otros trabajadores mecánicos. En el mencionado convenio, el sindicato SMATA acordó con Mercedes-Benz Argentina SAFICIM y otras empresas (Ford, Citroen, Chrysler etc) que el 1 % del volumen de ventas fuera depositado en un Fondo a nombre del gremio. Se denominaba ‘Fondo Extraordinario de Acción Social’. Su art. 29º determinaba la finalidad del mismo: **“para la erradicación de los factores negativos que puedan perturbar el normal desenvolvimiento de la actividad laboral y empresarial y compatibilizar la justicia social con la obtención de una producción creciente en orden, en paz, sin perturbaciones motivadas por actitudes que atenten el normal desarrollo de las mismas, a fin de asegurar un normal abastecimiento al consumidor.”**

Los trabajadores no aceptaron estas condiciones. En octubre de 1975 una asamblea expulsada de fábrica a los interventores del SMATA y a sus matones armados. La empresa, en represalia (conjuntamente con el SMATA y con la aprobación del entonces Ministro de Trabajo Carlos Ruckauf) despidió 117 trabajadores. Surgió entonces de los 4.000 obreros y empleados la comisión interna denominada “los Nueve”, con su cuerpo de delegados, entre los que se contaba formando parte el autor de esta nota. La huelga duró 22 días y durante su desarrollo –luego de numerosas movilizaciones a Casa Central, al Ministerio de Trabajo, a los canales de televisión y con el apoyo solidarios de las comunidades de Cañuelas y González Catán– la empresa aceptó el petitorio, reincorporó a los despedidos y reconoció como representantes de los trabajadores a “los Nueve” y su cuerpo de delegados.

Durante dicho conflicto la organización armada “Montoneros” secuestró al gerente de producción Heinrich Metz, liberado días después luego que la empresa pagara una cifra millonaria por su libertad. También días después el Asesor Legal del Directorio Dr. Rubén Cuevas denunció ante la Justicia por este hecho a la comisión de “los Nueve”<sup>13</sup>.

Desde fines de octubre de 1975 y hasta marzo de 1976, distintos conflictos laborales se produjeron dentro de la planta de González Catán y todos se resolvieron con mejoras para los trabajadores. El 24 de marzo de 1976 recrudescieron las amenazas que muchos de “los Nueve” y los delegados habían padecido anteriormente, también implementadas por la Triple A.

Una vez instaurada la dictadura Militar, a la CIR y a su cuerpo de

delegados les fue comunicada –mensaje emitido desde la empresa– el cese de la actividad sindical. Algunos renunciaron a sus cargos y otros a su puesto de trabajo. Durante esos años era frecuente “la visita” de los militares con muchos efectivos. Revisaban los cofres donde los trabajadores nos cambiábamos y continuamente éramos identificados por personal militar fuertemente armado. Incluso un destacamento del Ejército se instaló sobre la Ruta 3 en la puerta de la planta industrial. Durante la dictadura militar hubo una relación entre MBA y el Gobierno de facto “como la que normalmente se da entre un gran proveedor y un gran cliente”. (Por ejemplo: venta de Unimogs, camiones, colectivos para las fuerzas de seguridad, incluso coches y ómnibus para el EAM '78. El general Schneider, funcionario de MBA, fue intermediario en la venta de los Exocet utilizados para la Guerra de las Malvinas). *Entre los años 1976-1983, la empresa desde el punto de vista de actitud se puso probablemente muy del lado de la dictadura militar*<sup>14</sup>.

En octubre de 1976 un nuevo conflicto estalló en la fábrica y luego de un paro de una hora por turno la planta de González Catan fue “invadida” por una dotación del Ejército Argentino. En ese conflicto los trabajadores eligieron una comisión de diez integrantes para negociar una mejora salarial con la empresa. El quite de colaboración y el trabajo a reglamento continuaron hasta diciembre de 1976. El 14 de Diciembre desaparecieron los trabajadores de MBA, José Vizzini y Miguel Grieco, dos de los 117 despedidos.

El 5 de Enero de 1977 se llegó a un acuerdo de aumento salarial que debía ser aprobado por una Asamblea de trabajadores en el día siguiente. Esa misma noche

(‘noche de los Reyes Magos’) desaparecieron Esteban Reimer y Víctor Ventura, dos de los diez miembros de la CIR. Ventura había sido miembro de los nueve y Reimer formó parte de su cuerpo de delegados. Entre enero y agosto de 1977 desaparecieron 13 compañeros más y sólo tres regresaron a sus hogares. De los diecisiete desaparecidos catorce aún permanecen en esa condición. Diez de ellos habían sido despedidos en octubre de 1975 durante el conflicto. Dos de ellos miembros de la comisión de “los nueve” y de “los diez”, otros dos que se habían retirado antes, habían sido delegados de las comisiones combativas de 1969 y 1973.

En el sumario policial secreto de la época de la dictadura militar que se encuentra en el expediente de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, se dice con referencia a Esteban Reimer: “*la empresa lo tiene sindicado como encargado de distribuir panfletos refrendados por la Comisión Interna. El causante integraría el Movimiento Obrero de la Empresa*” La “*sentencia de muerte*” para Esteban Reimer fue comunicada por la empresa al Batallón 601<sup>15</sup>. Una cierta clave de las desapariciones otorga un fragmento del informe del 29 de mayo de 1980 de la dependencia policial de San Justo a una dependencia superior: “*Se deja constancia que la mayoría de los trabajadores mencionados en su oportunidad fueron catalogados como elementos de izquierda que agitaban en Mercedes Benz.*”<sup>16</sup>

El comisario Rubén Lavallén –Jefe de Seguridad de MBA desde 1978– se desempeñó durante 1976-1977 como Jefe de la Brigada de investigaciones de San Justo. Resultó ya condenado por la apropiación y sustitución de identidad de la primera nieta,

Paula Logares, recuperada por las abuelas de Plaza de Mayo en democracia. Cuatro casos más se investigan en la Justicia Federal por supuesta apropiación y sustitución de identidad de niños presuntamente hijos de desaparecidos en manos de funcionarios de MBA. Tres de ellos en la familia del Gerente de Producción de MBA en esos años, Juan Ronaldo Tasselkraut, el mismo que entregó a las fuerzas de Seguridad la dirección de Diego Nuñez el día que se llevaron de la planta de González Catán, y en su presencia, a Héctor Ratto. Diego Nuñez continúa desaparecido.

Dos aparatos de neonatología fueron donados por MBA según el Dr. Rubén Cuevas (Asesor Legal del Directorio) a Hospitales Militares uno de Campo de Mayo y otro al Htal. Central. (Extraído de un fragmento de la declaración testimonial en el Juicio por la Verdad). En Campo de Mayo funcionó una sala de maternidad donde las detenidas-desaparecidas daban a luz niños que fueron entregados a otras familias y que las Abuelas de Plaza de Mayo estiman que cerca de 400 aún están en manos de sus apropiadores. En Julio de 1982 durante el desempeño de Domingo Cavallo al frente del Banco Central se convierten en deuda pública 92 millones de dólares que MBA adeudaba a entidades financieras internacionales<sup>17</sup>.

Todos estos hechos y con mayor cantidad de pruebas se investigan con mucha lentitud en juicios que se tramitan ante las justicias de EE.UU y de Argentina. Aún nadie fue procesado. En Alemania la causa fue archivada sin condena. El Dr. Cuevas le reconoció a este autor que existía en la empresa un doble juego de legajos del personal, uno el legal y el otro de inteligencia. En la Asamblea de Accio-

nistas de la Daimler Benz llevada a cabo en abril de 2006 en Berlín se reclamó en cuanto a la responsabilidad empresarial el concepto de reparación integral; indemnización para los familiares y las víctimas, colocación de una placa en la Planta de González Catán en homenaje a los 14 compañeros desaparecidos, formación de una Comisión por la Verdad integrada por ex trabajadores, empresarios y presidida por el Premio Nóbel de la Paz Adolfo Pérez Esquivel, publicación del informe, elaboración de un Código de Ética empresarial.

Se estableció el compromiso concreto: abstenerse de realizar actos violatorios de los derechos humanos y construir un Hospital para la comunidad de González Catan. El Presidente del Consejo de Administración del Grupo Empresario, el banquero Hilmar Kopper, respondió ante todas estas denuncias con una sola frase: **"No tengo respuesta para Argentina"**. ♦

\* Eduardo Fachal, abogado, ex-trabajador de Mercedes-Benz Argentina

## NOTAS

1. Legajo Conadep 3376 Aredes.
2. Amicus Curiae en la causa "Bernard y otros" del Grupo Ledesma Expte 331/09 presentado por ECCHR (European Center for Constitutional and Human Rights).
3. Engle, Eric Extraterritorial Corporate Criminal Liability: A Remedy for Human Rights Violation. ST John's Journal of Legal Comentario Vol 20:2 citando a RMAMASSTRY, Anita Corporate Complacency: From Nuremberg To Rangon.,
4. "Nuremberg Trials, Subsecuente". From Genocide and Crimes Against Humanity, Ed Dinah L Shelton Cengage, 2005.
5. Doe vs. Unocal, Corte de Apelaciones de EE.UU del Noveno Circuito, de 16/9/2002, p 14216
6. Opinión disidente del Juez Barkett en Aldana v Del Monte Fres Produce, N.A. "Aldana II 452,F 3.d 1282 (11° Circuito 1994)
7. Doe v Unocal, Publicado en Earth Rights internacional (<http://www.earthrights.org>)
8. Prosecutor v Furundzija, Case Nº IT 95-17/1 T, 191,236
9. Amicus Curiae, Bernard y otros c/ Ledesma S.A.A.I, Wolfgang Kalek (Secretario General del European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR)
10. Art. 25.3 /c), Estatuto de la Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma) adoptado el 27 /7/98 con entrada en vigencia el 2/7/2002, U:N: Doc A/CONF 183/9,21 art. 25,3 © 37 I.L.M: 999 (1998)
11. Ver sentencias del TPIY "Tadic, Kmajelac, Stakic and Vasiljevic y del TPIR (Tribunal Penal Internacional Estatuto de Roma) Ntakirutimana & Ntakirutimana.
12. Ibid nota 10
13. Investigación histórica realizada por la periodista alemana Gabriela Weber.
14. Informe encargado por la empresa MBA al catedrático alemán C. Tomuschat, pag. 116
15. Juicio por la Verdad Cámara Federal de la Plata informe secreto origen B Igcia 601
16. Ibid informe Tomuschat pag 108
17. Informe Serpaj sobre la deuda externa argentina.

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

**fetia** Federación  
de Trabajadores  
de la Industria  
y Afines



Adherido al ICEM y FUTINAL



# Turnos rotativos: la inconstitucionalidad del art. 202 LCT

-----> por María Alicia Calvino

## Introducción

El turno rotativo constituye una excepción al sistema del límite de la jornada laboral de 8 horas diarias y 48 semanales, que en rasgos generales permite – al arbitrio total del empleador, ya que puede ser impuesto por razones de conveniencia económica – agrupar las horas de trabajo de modo de no exceder las 144 horas durante un lapso de 3 semanas, ya sea en horario diurno o nocturno, sin pagar recargos de ningún tipo (horas extra o exceso en las horas nocturnas).

En la actualidad, en vastos sectores de la industria, es la regla y no la excepción al régimen de jornada, y su implementación tiene como único objetivo abaratar costos empresarios, al eliminar el recargo en el pago de las horas extra y nocturnas y exceder sin mayores explicaciones el límite menor de la jornada convencional. Su consecuencia –tenida o no en mira por la empresa– es la destrucción del proyecto de vida personal del trabajador y de gran parte de su vida de relación: quien debe trabajar una semana de noche, la siguiente de mañana y la tercera de tarde no puede estudiar y por ende progresar o diversificar sus conocimientos, no puede más que ocasionalmente asumir compromisos familiares, ni puede organizar su sueño, relación social, actividad ni comidas, con un sinnúmero de consecuencias tanto físicas como psicológicas. Termina viviendo para y en función de su trabajo, y carecerá de proyecto cuando éste termine.

Sin embargo, esta “excepción” al sistema de jornada laboral contraviene toda la regulación de la jornada anterior a su introducción por la regla estatal 21297 y es inconstitucional por su violación al convenio 1 de la OIT, ratificado por ley de la Nación, y a todo el bloque de constitucionalidad federal, de jerarquía superior desde la reforma constitucional de 1994.

## Síntesis de la normativa aplicable y desarrollo del planteo

La jornada de trabajo fue regulada por la ley 11544, promulgada el 12/9/29, inspirada en el Convenio 1 de la OIT, al que no reproduce.

La ley 11544/29 fue reglamentada por el D 16115/33; anterior pero del mismo año que la ley 11726, que ratifica el convenio 1 de la OIT, que fija la jornada laboral y sus excepciones para el trabajador de la industria. A su vez, el convenio 30 de la OIT, que fija la jornada laboral para el trabajador de comercio y servicios, de 1930, fue ratificado por ley 13.560 el 14/5/50.

La ley 11544, en su artículo 1 dice que “*La duración del trabajo no podrá exceder de ocho horas diarias o cuarenta y ocho semanales para toda persona ocupada por cuenta ajena en explotaciones públicas o privadas aunque no persigan fines de lucro.*” A continuación, en su artículo 3° inc. b), establece como excepción –dentro de lo que en este trabajo interesa, ya que existen otras– al trabajo por equipo, en los siguientes términos: “*Cuando los trabajos se efectúen por equipos, la duración del trabajo podrá ser prolongada más allá de las 8 horas por día y de 48 semanales, a condición de que el término medio de las horas de trabajo sobre un período de tres semanas a lo menos, no exceda de 8 horas por día o de 48 semanales.*”

Su decreto reglamentario, a su vez dice que: “*Art. 2°- Cuando el trabajo se efectúe por equipos, la duración podrá ser prolongada más allá de las 8 horas por día y de 48 semanales distribuyendo las horas de labor sobre un período de tres semanas consecutivas o sea un total de 144 horas, en 18 días laborables, en forma que el término medio de las horas de trabajo dentro del ciclo no exceda de 8 horas por día o 48 semanales, sin que en ningún caso el trabajo semanal exceda de 56 horas; Art. 3°- El pago de la jornada, establecida en una cualquiera de las formas indicadas en los dos artí-*

*culos precedentes no dará lugar a recargo de sueldos o salarios.”*

Este último artículo es fundamental, ya que el trabajo excedente de la jornada de 48 hs semanales no llevará recargo económico, y tampoco el excedente del horario nocturno allí comprendido, como más abajo aclara el art. 9º de la misma ley. A su vez, el art. 10º del Decreto reglamentario define: “Art. 10- Se entiende por equipo: a) Un número cualquiera de empleados u obreros cuya tarea comience y termine a una misma hora en trabajos en que, por su naturaleza, no admitan interrupciones, y b) Un número cualquiera de empleados u obreros cuya tarea esté en tal forma coordinada que el trabajo de unos no puede realizarse sin la cooperación de los demás.

De la lectura de lo transcrito surge, en primer término, que ni en la ley 11544 ni en su decreto reglamentario existe el “turno rotativo”. Lo único que existe es el trabajo por equipo, sin que se pueda sos-

layar que el “equipo” de 1919, 1929 y 1933 –cuyo mejor ejemplo es tal vez el mantenimiento de la actividad de una caldera– no es el “equipo” de 2011, en que las máquinas se ponen en funcionamiento (se prenden, como los electrodomésticos) con un botón, y en la mayoría de los casos el operario o los operarios a cargo la vigilan, la prenden y la apagan según las necesidades de la producción, y la alimentan con otras máquinas, siendo indiferente quiénes son estos operarios en la medida en que tengan los conocimientos suficientes por la categoría en que se desempeñan, así como la operación de prendido y apagado.

Surge, también, que es el tipo de tarea lo que motiva la excepción: es la necesidad de un grupo cuya tarea esté en tal forma coordinada que el trabajo de unos no pueda realizarse sin la cooperación de los demás y que no admita interrupciones. Es decir, no se trata del turno tarde ni del turno mañana, sino de una definición técnica que posibilite la admisión de una excepción a la norma general de jornada, que por definición y por la excepcionalidad de las consecuencias que acarrea ha de ser necesariamente restrictiva.

Con este andamiaje normativo, se llega a la ley 20744 de 1974, que se ocupaba del tema en sus artículos 213 a 217<sup>1</sup>. Tampoco en esta normativa existe el “turno rotativo” sino sólo el trabajo por equipo. Así, establecía en el art. 214 que la fijación de la jornada laboral deberá efectuarse modo que garantice la salud física, intelectual y moral del trabajador, que debe ser el criterio rector cuando el trabajo se preste por equipos o no admita interrupciones. (art. 217 in fine).

De este modo llegamos –sin turno rotativo y con el trabajo por

equipo como excepción restringida a su necesidad técnica– al golpe de estado del 24/3/76, que en un mes y medio mutila y modifica la 20744 mediante la regla estatal 21297. Es obvio que la misma no pudo redactarse en este lapso (entre que se decide una modificación, se elige a su/s redactor/es, se discute, se elabora, se muestra y se define) de 50 días, por lo que sin duda ha de haber estado ya preparada antes del golpe militar por los abogados de aquellos que se beneficiaron con la misma, en una complicidad que aún no fue suficientemente investigada.

Aquí se introduce la disyunción entre el “trabajo por equipo o turnos rotativos” (art. 202), con lo cual en realidad se introduce el concepto autónomo de turno rotativo, sin la necesidad anterior de asociación obligada al trabajo por equipo que fijaba la ley de jornada, admitiéndose cualquier motivo (aclarándose por las dudas que su fijación puede obedecer a la conveniencia empresarial, que significa la conveniencia económica de no pagar horas extraordinarias ni el exceso en las nocturnas) y desaparece – obviamente – la fijación de la jornada de modo que garantice “la salud física, intelectual y moral del trabajador”.

Del mismo modo, se introduce la remisión a la ley 11544 –inexistente en la 20744–, no para unificar los regímenes de duración de la jornada sino para remitir a la regulación de la excepción del art. 3 inc. b), que a partir de aquí comienza a ser la regla y no la excepción<sup>2</sup>.

Este sistema rigió hasta la sanción de la reforma constitucional de 1994, en que por aplicación del inc. 22 del art. 75 de la C.N., los tratados internacionales ratificados por la Nación adquirieron jerarquía constitucional. Así, no hay duda de que los Convenios 1 y 30 de la OIT, ratificados en 1933 y 1950, tie-

## ABOGADO LABORALISTA

**GUILLERMO  
PAJONI**

Avenida de Mayo 1370

Piso 7º 160

(1362) Capital Federal

Teléfono:

4381-4323

pajoni\_guille@ciudad.com.ar

nen jerarquía superior a las leyes, entre ellas la regla estatal 21297, por lo cual su contenido será inconstitucional en cuanto contraríe el contenido de una regla superior.

En ese sentido, dice el Convenio 1 de la OIT: **“Artículo 2:** *En todas las empresas industriales públicas o privadas, o en sus dependencias, cualquiera que sea su naturaleza, con excepción de aquellas en que sólo estén empleados los miembros de una misma familia, la duración del trabajo del personal no podrá exceder de ocho horas por día y de cuarenta y ocho por semana, salvo las excepciones previstas a continuación: .... c) cuando los trabajos se efectúen por equipos, la duración del trabajo podrá sobrepasar de ocho horas al día, y de cuarenta y ocho por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un período de tres semanas, o un período más corto, no exceda de ocho horas diarias ni de cuarenta y ocho por semana;*

**Artículo 4:** *También podrá sobrepasarse el límite de horas de trabajo establecido en el artículo 2 en los trabajos cuyo funcionamiento continuo, por razón de la naturaleza misma del trabajo, deba ser*

*asegurado por equipos sucesivos, siempre que el promedio de horas de trabajo no exceda de cincuenta y seis por semana. Este régimen no influirá en las vacaciones que puedan ser concedidas a los trabajadores, por las leyes nacionales, en compensación del día de descanso semanal.”*

Es decir, que la única excepción a la limitación de la jornada del art. 2 –siempre en el tema que nos interesa– es el trabajo por equipo “por razón de la naturaleza misma del trabajo”; por lo que la introducción de una excepción distinta a la que fija este tratado (vg. el turno rotativo disociado del trabajo por equipo, y por un motivo que no sea por exigencia técnica del trabajo) no puede menos que considerarse inconstitucional, por violación del contenido principal (la letra claramente dispositiva) del Convenio 1 de la OIT, ratificado por ley 11726 en noviembre de 1933 y por afectación del principio de progresividad de los derechos sociales, que tiene por función evitar el retroceso de aquello que es conducente al logro de la justicia social (art. 75, incisos 19, 22 y 23 de la C.N.; 26 de la Convención Americana sobre los Derechos

*Humanos y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales); máxime cuando la orientación que debe guiar la efectividad de los derechos de este último pacto no debe ser otra que la mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, v. Fallos: 327:3753, cons. 10; voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni; y Fallos 328:1602) (de Pérez c/Disco).*

Este es el mismo criterio de “Giménez c/Blockbuster”, de la sala X: *“Los convenios de la O.I.T. tienen jerarquía superior a las leyes a partir de la reforma constitucional de 1994 (conf. Art. 75 inc. 22) y por ende resulta inaplicable la normativa interna que no se ajusta a las disposiciones internacionales de rango superior”.*

Y el de “Pérez c/Disco”, de la CSJN, que también sostiene que *“es del caso puntualizar que los Convenios de la OIT son de rango superior a las leyes (Constitución Nacional, art. 75.22, Fallos 327:4607, considerando 5 ° , párrafo 4)”.*

Esta también es la posición de Bidart Campos respecto a las

# Ce.P.E.Tel.

## El Sindicato de los Profesionales de Empresas de Telecomunicaciones

Por el reconocimiento y la jerarquización del trabajo profesional en todas las empresas de Telecomunicaciones de la Argentina.

Por la construcción de una sociedad, más justa, solidaria e igualitaria.



jerarquías que estableció el nuevo art. 75 de la C.N., y ha sido el criterio sostenido por la CSJN en “Milone” y “Alvarez”, entre otros.

## Conclusiones

De todo ello extraemos que el **art. 202 LCT y toda la formulación de jornada de trabajo contenida en la LCT y en especial el turno rotativo autónomo respecto del trabajo por equipo y por cualquier causa que no sea la estricta necesidad técnica, que se oponga a la letra de los convenios 1 y 30 de la OIT, ambos ratificados por leyes de la Nación, y el bloque de constitucionalidad federal, es inconstitucional, y así deberá declarárselo en cada caso concreto, en atención al perjuicio económico y para la salud del trabajador; y como tal no consiste en una excepción a la jornada de trabajo, debiendo ser respetado su límite para el cálculo del trabajo suplementario y nocturno.**

Desaparecida su ventaja económica para el empleador, por lo que *per se* carecerá de utilidad (lucro), aún así habrá de plantearse la persistencia de su facultad de fijar estos turnos en atención al perjuicio en la salud e integridad psicofísica del trabajador y su familia.

Como **segunda conclusión, regirá en estos casos el límite menor que imponga la jornada convencional, aún en los casos en que se verifique como cierta la necesidad del trabajo por equipo.** Este ha sido el criterio en la jurisprudencia que a continuación se cita y se considera aplicable, conforme las normas que integran al contrato de trabajo (arts. 1,7,8,9, y ccdtes LCT):

“La doctrina del plenario *D Aloí c/ Selsa S.A.* (número 226 del

*25/06/81)* no es aplicable cuando el CCT que corresponde aplicar establece una jornada reducida y se trabaja horas extras por encima de dicho tope máximo. En dicho plenario no se contempló este supuesto, pero es conveniente recordar que en los casos en que el CCT fija una jornada máxima, al igual que el tope legal establecido por la ley 11544, nos encontramos ante una norma imperativa que se impone a las partes del contrato de trabajo.” *Vilela. Pacilio.65406/94. Fretes, Elías c/ Club Gimnasia y Esgrima s/ Diferencias salariales. 31/08/94 s.d.65406. CNAT, Sala I.*

“Si bien el acuerdo plenario nro. 226 se limitó a establecer que el trabajo realizado fuera de la jornada convenida por las tareas sin exceder el máximo legal, debe pagarse sin el recargo previsto en el art. 201 LCT (cfr. sent. 25.6.81 “*D’Aloi c/Selsa Sa*” DT 1981 - 1207), lo cierto es que no veda la posibilidad que, por convenio colectivo, se mejoren los derechos del trabajador, y se considere hora extra a toda la que exceda la jornada habitual cumplida”. *Expediente: 54176. FRIAS, RAMON c/ CLUB DE GIMNASIA Y ESGRIMA s/ DIFERENCIAS SALARIALES, 13/02/96, CNAT, Sala V, 000002582* ♦

## NOTAS

1. **Art. 213.-** La extensión de la jornada de trabajo será fijada por las leyes, los estatutos profesionales y las convenciones colectivas de trabajo. Las normas legales que las provincias hubieren sancionado o sancionaren atendiendo a la modalidad o características de la actividad y/o de las zonas o provincias

de que se trate, en miras de adecuar la extensión de la jornada en sus respectivos ámbitos, se tendrán por incorporadas, con ese alcance y en tanto no establezcan límites inferiores a 44 horas semanales a la normativa federal sobre la materia. **Art. 214.-** Se entiende como jornada de trabajo todo el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del empleador, cumpla o no tareas, en tanto no pueda disponer de su actividad en beneficio propio. Sin perjuicio en el artículo 216, la distribución de las horas de trabajo será hecha por el principal, atendiendo a las modalidades de la explotación, pero **ello deberá hacerse siempre de modo que garantice la salud física, intelectual y moral del trabajador.** En la diagramación de los horarios deberán observarse las pausas o interrupciones que en cada caso se prevean, y si se adoptase el sistema de ciclos u otras formas similares, estarán sujetos a las limitaciones diarias que en forma predeterminada fijen las normas aplicables. Entre el cese de una jornada y el comienzo de la siguiente debe mediar una pausa no inferior a doce (12) horas. Queda prohibido referir la duración de trabajo exclusivamente al cumplimiento de la tarea asignada al trabajador o del acto o conjunto de actos a ejecutar. **Art. 216.-** El límite de duración del trabajo admitirá las excepciones que las leyes consagren en razón de la índole de la actividad, del carácter del empleo del trabajador y de las circunstancias permanentes o temporarias que hagan admisibles las mismas, en las condiciones que fije la reglamentación. **Art. 217.-** La jornada de trabajo nocturno no podrá exceder de siete (7) horas, entendiéndose por tal la que se cumpla entre las veintiuna (21) y las seis (6) horas del día siguiente. La jornada de trabajo en tareas declaradas insalubres no podrá exceder de las seis (6) horas diarias o treinta y seis (36) semanales.

En lo que atañe a los servicios prestados en tareas penosas, mortificantes, riesgosas, determinantes de vejez o agotamiento prematuro, el Poder Ejecutivo determinará directamente o a solicitud de parte interesada los casos en que debe regir esta jornada limitada, sin perjuicio de los mayores beneficios acordados a los trabajadores por leyes, estatutos especiales y/o convenciones colectivas, tal jornada limitada en ningún caso importará rebaja alguna o disminución en las retribuciones. Por la ley, su reglamentación, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas de trabajo, se contemplará lo pertinente cuando el trabajo **se preste por equipos o no admita interrupciones** a condición de que el término medio de duración no exceda de ocho (8) horas por día o de cuarenta y ocho (48) semanales, y se haya previsto su limitación diaria, **siguiendo el criterio fijado por el artículo 214, segundo párrafo, última parte de esta ley.**

2 "ARTICULO 196.-La extensión de la jornada de trabajo es uniforme para toda la Nación y regirá por la ley 11.544, con exclusión de toda disposición provincial en contrario, salvo en los aspectos que en el presente título se modifiquen o aclaren.

ARTICULO 197.- Se entiende por jornada de trabajo todo el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del empleador en tanto pueda disponer de su actividad en beneficio propio.

Integrarán la jornada de trabajo los periodos de inactividad a que obliguen la prestación contratada, con exclusión de los que se produzcan por decisión unilateral del trabajador.

La distribución de las horas de trabajo será facultad privativa del empleador y la diagramación de los horarios, sea por el sistema de turnos fijos o bajo el sistema rotativo del trabajo por equipos no estará sujeta a la previa autorización administrativa, pero aquél deberá hacerlos conocer mediante anuncios colocados en lugares visibles del establecimiento para conocimiento público de los trabajadores.

Entre el cese de una jornada y el comienzo de la otra deberá mediar una pausa no inferior a doce (12) horas.

ARTICULO 200.- La jornada de trabajo íntegramente nocturna no podrá exceder de siete (7) horas, entendiéndose por tal la que se cumpla entre la hora veintiuna de

un día y la hora seis del siguiente.

Esta limitación no tendrá vigencia cuando se apliquen los horarios rotativos del régimen de trabajo por equipos. Cuando se alternen horas diurnas con nocturnas se reducirá proporcionalmente la jornada en ocho (8) minutos por cada hora nocturna trabajada o se pagarán los ocho (8) minutos de exceso como tiempo suplementario según las pautas del artículo 201.

ARTICULO 202.- En el **trabajo por equipos o turnos rotativos** regirá lo dispuesto por la ley 11.544, sea que haya sido adoptado a fin de asegurar la continuidad de la explotación, sea por necesidad o **conveniencia económica** o por razones técnicas inherentes a aquélla.

El descanso semanal de los trabajadores que presten servicio bajo el régimen de trabajo por equipos se otorgará al término de cada ciclo de rotación y dentro del funcionalismo del sistema.

La interrupción de la rotación al término de cada ciclo semanal no privará al sistema de su calificación como trabajo por equipos.

### INSCRIPCIÓN A LA A.A.L.

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

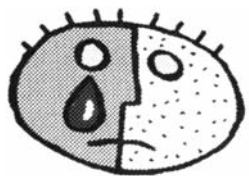


Sede de la Asociación de Abogados Laboralistas  
 Viamonte 1668, piso 1º Dpto. "3" (C1055ABF) Buenos Aires, Argentina  
 Horario: Lunes a Viernes de 9.00 a 18.00 hs.  
 Tel-Fax (54-11) 4374-4178  
 web site: www.aal.org.ar  
 E-mail: info@aal.org.ar



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

**Nombre completo:** ..... **Domicilio:** .....  
**Ciudad:** ..... **Teléfonos:** ..... **E-mail:** .....  
**Comentarios:** .....  
**Aclaraciones:** .....



# Lágrimas y Sonrisas

Lo que el tiempo se llevó.  
Digo, agregó



La tremenda profusión de anécdotas provenientes de las trigésimas sextas jornadas anuales de noviembre 2010 y el limitado espacio de esta sección, que termina siendo tan tirano como el tiempo en televisión, determinaron que quedara afuera del pasado número de la revista, el breve relato que reproduciremos a continuación. Respiró aliviado el directivo en cuestión durante todo el verano, creyendo que habíamos olvidado el tema. De ninguna manera. Continuamos como siempre imbuidos del indeclinable celo periodístico que nos ha animado durante 47 ediciones de La Causa Laboral. Que ha pasado mucho tiempo, dirán. Para el periodismo –verdad que encarnamos, nunca pasa el tiempo suficiente para que prescriba la denuncia, contestaremos:

Un viaje a Mar del Plata en auto puede ser una buena ocasión para ciertas confidencias, sólo explicables por el aburrimiento y la monotonía de cuatro largas horas de marcha. El cronista, avisado de que el Vicepresidente y el Tesorero de la AAL viajaban en el mismo coche, con sus respectivas parejas, se disfrazó de pequeño peluche, colgado del espejito retrovisor y, si bien no podía ver por la ubicación, sí se dispuso a escuchar atentamente todo lo que allí ocurría. Su olfato de viejo sabueso periodístico no le podía fallar: en algún momento, el más joven de nuestros directivos, contó que de niño admiraba al Zorro. Tanto y tanto conocía de la serie protagonizada por Guy Williams, que podría haber participado en aquel otrora famoso concurso de “Odol pregunta”. Incluso, contó, acostumbraba disfrazarse de Zorro. “Bueno –replicó una voz femenina (¿No habrá sido su propia cónyuge, verdad? ¡Esperemos que no!)-, pero ahora sólo te podés disfrazar del Sargento García ...”.

Medallero



Este número, sólo **abucheos** (se nos ha puesto bravo el cronista). Y van para ... el JNT 51. Los colegas se quejan de largas colas, demora en el trámite de los expedientes y cierta desorganización en Mesa de Entradas.

Preguntas



¿Qué es lo que hará la AFIP con los miles de millones de comunicaciones de empleo clandestino (art. 11 ley 24013, t.o. ley 25345) que debe constantemente recibir? ¿Alguno de los lectores conoce una sola inspección originada en estas comunicaciones cursadas por los trabajadores? ¿Acaso recicla papel? ¿O incinera, contaminando el medio ambiente? ¿O firmó un convenio con Botnia para remitírselas? ¿O pasará diariamente un camioncito charteado por el CEAMSE? ¿O habrá creado un recinto especialmente acondicionado para acumularlas, por donde Ricardo Etchegaray esquiá “en seco”, como solía hacer Rico Mac Pato entre los millones de dólares de su bóveda?

1 de Mayo



Con motivo del 1 de Mayo<sup>1</sup> y como homenaje a todos los trabajadores en su día, hemos recibido este breve texto de José Martí, en ocasión de la ejecución de cinco trabajadores por la conocida huelga del 1 de Mayo de 1886, donde se reclamaba por las ocho horas de jornada laboral:

“... Salen de sus celdas. Se dan la mano, sonríen. Les leen la sentencia, les sujetan las manos por la espalda con esposas, les ciñen los brazos al cuerpo con una

faja de cuero y les ponen una mortaja blanca como la túnica de los catecúmenos cristianos. Abajo está la concurrencia, sentada en hilera de sillas delante del cadalso como en un teatro ... Firmeza en el rostro de Fischer, plegaria en el de Spies, orgullo en el del Parsons, Engel hace un chiste a propósito de su capucha, Spies grita: "la voz que vais a sofocar será más poderosa en el futuro que cuantas palabras pudiera yo decir ahora». Les bajan las capuchas, luego una seña, un ruido, la trampa cede, los cuatro cuerpos caen y se balancean en una danza espantable..."

## Rebelde sin causa



Cuentan los colegas que se está tornando difícil que algunos Juzgados decreten la rebeldía de la parte demandada en posiciones. Que cada vez se ve más, cómo una simple fotocopia simple, anima a los magistrados a otorgarle a las empresas 48 horas para acreditar la personería, en lugar de decretar la rebeldía sin más trámite, como marca la ley. ¿El no escrito principio del *in dubio pro empresario* ataca de nuevo? Por las dudas y preparándose para la batalla procesal, tomen los colegas rápida nota de lo que necesitan controlar para impugnar (o bien, acreditar, para no ser impugnados): estatuto, acta de asamblea y acta de directorio, de donde surja la calidad de representante legal o bien la condición de director o gerente y, en estos casos, el poder que además otorgue mandato suficiente para absolver posiciones, todo en original o copias auténticas. Para puristas, además: la inscripción de la designación, publicidad que la torna oponible a terceros, en los términos del art. 60 de la ley de sociedades ...



## Disculpe, don: ¿para La Feria del Libro, voy bien por acá?

1 de Mayo. Presentación a las 19 hs del libro "Derecho del Trabajo – Hacia una Carta Sociolaboral del MERCOSUR", coordinado por Luis Enrique Ramírez. Presidente y vice de Laboralistas en la mesa de presentación. Cita de honor a la que los dos miembros de Comisión Directiva AAL no querían ni podían faltar, de modo que pidieron disculpas y se retiraron antes del final de la larga sobremesa del asado que estaban compartiendo con sus amigos, agarraron el auto y se fueron derecho para ... el Centro de Exposiciones, al lado de la Facultad de Derecho. La absoluta oscuridad del lugar y la ausencia de persona alguna los persuadie-

ron rápidamente de que la Feria del Libro ya no se realizaba en ese predio, sino que "¡hace veinte años que se hace en La Rural, pelotudo!", como contestó el dueño de casa de aquel asado, al que llamaron, desorientados. Se ve que los dos directivos en cuestión no van a la Feria del Libro desde muchos años ha, cuando cursaban en la facultad, les quedaba al lado y garroneaban la entrada con la libreta universitaria. Y/o que en los últimos veinte años no profundizaron, en sus lecturas, más allá del Diario Deportivo Olé o de la revista Paparazzi ...



## De contadores

Hemos caído en la cuenta de que hace mucho tiempo que no les dedicamos unos chistes a nuestros queridos primos, así que repararemos el olvido y la omisión con lo que sigue:

### Buscando

El gerente de la multinacional le cuenta a un amigo que su empresa está buscando un contador. El amigo lo mira con asombro y pregunta:

–¿Pero no habían contratado uno hace un par de meses?

–¡A ese contador estamos buscando!

### Información

El hombre estaba aprendiendo a andar en globo y hacía su primer viaje solo. Desafortunadamente el viento lo sacó de curso y lo forzó a aterrizar en un campo cerca de una ruta. Apenas se recuperó, vio venir un auto, lo paró y preguntó al conductor:

–¿Me podría decir en dónde estoy?

–Sí, claro: aterrizó en la granja de Indalecio Gómez a 13 kilómetros del pueblo Los Alamos. El Sr Gómez llegará recién la semana próxima para levantar la cosecha de soja. Sin embargo, en la granja se encuentran el casero y un toro que está detrás de usted, a punto de atacarlo.

Un instante después, el toro embiste al hombre y lo revolea del otro lado de la cerca. Se levanta dolorido y dice:

–Veo que usted es contador.

–¡Sí! Pero ¿cómo se dio cuenta?

–Porque me dio mucha información, detallada y precisa, pero la mayoría fue inútil y llegó demasiado tarde.

1. Día "del trabajador" y no "del trabajo", importante diferencia conceptual entre un día de conmemoración de la lucha y un día de festejos.

# El Gobierno de la Ciudad y un ataque al Derecho de Huelga

**M**ediante un Decreto 2/11 de supuesta necesidad y urgencia, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires pretende literalmente eliminar el derecho humano esencial de huelga para los trabajadores de los medios de comunicación.

En un Decreto lindante con el escándalo jurídico y que no podría superar el más leve control de constitucionalidad, el Gobierno de Macri pretende sancionar a quienes impidan, obstruyan u obstaculicen de cualquier modo “la producción, impresión, distribución o difusión de ideas, opiniones o informaciones”. Esta medida se extendería a quienes intimiden u hostiguen a “directivos, gerentes, trabajadores, periodistas o distribuidores” de medios de comunicación, “buscando alterar su contenido, línea editorial o sistemas de comercialización y/o distribución”. En definitiva y bajo la falsa premisa de defender la libertad de prensa y de expresión, el macrismo intenta impedir que los trabajadores de los medios de comunicación puedan ejercer sus legítimos derechos reconocidos constitucionalmente. Obsérvese que nada dice el Gobierno de la ciudad sobre la violación a las decisiones judiciales de los medios periodísticos a quienes cita en los Considerandos del Decreto, pero sale rápidamente a defender la libertad de empresa. No está en realidad en discusión la libertad de expresión, dado que en ninguno de los supuestos indicados ni mucho menos en el caso concreto del conflicto con el Diario “Clarín”, se limitó la libertad de expresión, término que no puede

ni debe asimilarse a la libertad de empresa. Los trabajadores, cuando ejercen su legítimo derecho de huelga en su amplia acepción, que es la única forma de comprender su real significado, se encuentran legitimados para dañar y por tanto es obvio que puede que obstaculicen o impidan la producción, impresión, distribución o difusión del medio de comunicación. Por lo tanto, impedirles ejercer estas acciones es impedirles ejercer el derecho de huelga, que es el derecho fundamental para poder acceder a los otros derechos humanos esenciales para los trabajadores.

Por otra parte, el intento de impedir este derecho mediante un Decreto viola lo dispuesto por el art. 103 de la Constitución de la Ciudad, que justamente no permite que el Poder Ejecutivo dicte este tipo de decretos en temas de derecho penal. En realidad, de lo que se trata es de un ataque a los derechos fundamentales de los trabajadores, un ataque al orden constitucional y una defensa ilegítima de sectores empresariales. Por tanto, el Decreto en cuestión es absolutamente inconstitucional y merece el repudio de todos los partidos políticos y de las organizaciones sindicales y sociales. Apoyamos por tanto, todas las medidas legales y políticas que se efectúen para impedir que se materialice este absurdo intento antidemocrático, discriminatorio y clasista.

Buenos Aires, abril 14 de 2011

FERNANDO NUGUER  
*Secretario General*

GUILLERMO PAJONI  
*Presidente*

Desde la Asociación de Abogados Laboralistas de la Argentina queremos expresar nuestro profundo dolor por el fallecimiento de nuestro amigo y maestro OSCAR ERMIDA URIARTE. Hemos tenido el orgullo de coparticipar en múltiples actividades que hacen a nuestra materia confluyendo en conceptos fundamentales e ideales con el profesor. Sus enseñanzas nos van a seguir guiando en su constante búsqueda de caminos que nos orientaran hacia nuestro concepto de justicia, ligado siempre a los intereses de los trabajadores. Su presencia en nuestras Jornadas y eventos y los materiales que permanentemente generaba, nos dio y nos dará la posibilidad del debate y el enriquecimiento de nuestros conceptos, y estarán siempre presentes en nuestros encuentros junto con su figura atildada, amable y solidaria. Sus conocimientos no eran de su propiedad, sino que su interés permanente era la difusión porque sabía que el hacer colectivo era y es la forma del crecimiento. Un fuerte abrazo desde esta Asociación para sus familiares y amigos.

ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS – ARGENTINA.

# Clarín, los derechos sindicales y una declaración preocupante

**A**nte hechos que son de dominio público y que involucran a los trabajadores, su representación sindical y a una empresa del grupo Clarín, que inclusive han tenido tratamiento parlamentario, la Asociación de Abogados Laboralistas considera que no puede pasar por alto algunos errores en el encuadramiento que en algunos sectores se le intenta dar a la cuestión, estableciéndose un peligroso precedente.

Más allá de las circunstancias particulares del caso, sobre las cuales existen diversos y contradictorios relatos, la declaración unánime del Senado de la Nación del 31 de marzo (punto 1ro.) sobre el conflicto planteado, causa honda preocupación a esta Asociación, porque en ella se advierte un erróneo encuadre jurídico, ya que claramente y con una peligrosa generalización, se hacen prevalecer los intereses y derechos de los medios de comunicación (empresarios), frente los derechos humanos esenciales de los trabajadores.

Enfatizamos, desde una perspectiva rigurosamente jurídica, que en la declaración en cuestión se soslaya que habría un tema que antecede a los últimos acontecimientos, y que los supera, porque se relaciona con derechos fundamentales no patrimoniales de las personas, como lo son los derechos laborales. La declaración del Senado ignora que Clarín, en su rol patronal, se ha caracterizado por un permanente desconocimiento y violación de los derechos de los trabajadores y sus representantes sindicales, en particular en la empresa gráfica involucrada. Y repetimos que lo que sostenemos está más allá del conflicto actual y de los personajes en cuestión. Lo que denunciarnos son las continuas restricciones al ejercicio de los derechos sindicales de sus trabajadores y la injustificada dilación en el cumplimiento de resoluciones judiciales, donde inclusive se omite la reinstalación de trabajadores y en los casos que lo hace no les otorga ocupación plena (art. 78 de la L.C.T.). Esto es gravísimo ya

que se retacea el efecto sustancial de la medida antidiscriminatoria y el derecho a la estabilidad. Se trata de derechos fundamentales que no pueden ser reducidos en sus plenos alcances.

Nos preocupa la ligereza con la que se ha redactado esta declaración, porque parecería demostrar que ante una supuesta restricción al derecho a la información —que no es tal atento la moderna tecnología en materia de comunicaciones— deben ceder todos los otros derechos, en particular los sindicales, que son derechos humanos. Con ese criterio, todos los trabajadores de medios de comunicación serían como parias laborales, desprovistos de todas las herramientas de autotutela, como el derecho constitucional de recurrir al conflicto y a la huelga para defender sus intereses. Paralelamente esos medios de comunicación tendrían inmunidad, cualquiera que sea su comportamiento laboral, condición absolutamente inaceptable en un régimen legal republicano

Debemos reflexionar si en la decisión política de los legisladores, que condena el procedimiento de los trabajadores en este conflicto laboral, no se incurre en un severo error de categorización jurídica desde el Derecho del Trabajo, al negar viabilidad al ejercicio de autotutela colectiva de los trabajadores en conflicto. Al demonizar ese medio de autotutela colectiva, se lo desjerarquiza respecto de una actividad mercantil de la empresa, colocando el negocio empresarial por sobre un derecho humano esencial.

En suma, debe respetarse el derecho de autotutela colectiva en tanto no derive en un delito penal que implique un violento desborde del derecho colectivo ejercitado. Y los laboristas sabemos que en el plano del derecho comparado de los estados democráticos avanzados la experiencia recogida en los tiempos actuales es que habitualmente lo que se acredita es que no se ha perforado ese límite extremo en conflictos similares.

El derecho de huelga y todas sus expresiones propias de la conflictividad está protegido por la Constitución Nacional y no puede ni debe antepo-nerse a ello los intereses de un sector empresarial que además ha violentado la legislación laboral y las decisiones judiciales en perjuicio de los trabajado-res. Más aún si de manera extemporánea, se con-dena genéricamente un método de protesta, que mas allá de su caracterización en cada caso pun-tual, ha sido necesario para que las grandes mayo-rías sociales sean visibilizadas en sus permanentes luchas por el reconocimiento social.

El derecho de huelga es un derecho para ejercer otros derechos humanos esenciales y los trabajado-res recurren al mismo como alternativa extrema ante el incumplimiento patronal.

Los derechos humanos prevalecen sobre los derechos patrimoniales y este debe ser el eje de todo análisis, que en esta oportunidad se ha omiti-do, en algunos casos por ignorancia y en otros por defender intereses concretos.

Por último dejamos aclarado que, como siempre hemos hecho y sin que esto signifique fijar posición en este caso concreto, pues no contamos con ele-mentos confiables sobre el particular, que también condenamos enfáticamente todo acto de corrupción cualquiera sea su origen, sobre el que deberá caer todo el peso de la ley para el caso que así se com-pruebe. como así también la utilización extorsiva que se hiciera de ello cuando la denuncia fuere falsa.

Buenos Aires, abril 8 de 2011

FERNANDO NUGUER  
*Secretario General*

GUILLERMO PAJONI  
*Presidente*

Buenos Aires, abril 25 de 2011

SEÑORES MIEMBROS DE LA LEGISLATURA DE LA  
CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES.-

De nuestra consideración:

La ASOCIACIÓN DE ABOGADOS LABORALISTAS tiene como uno de sus referentes éticos y pro-fesionales al Dr. Alberto Pedroncini quien es un ejemplo a seguir por todos aquellos que pretendemos una sociedad justa, solidaria y profundamente democrática.

Es por ello, que aplaudimos y adherimos a la decisión de esta Legislatura de designar al Dr. Pedron-cini como ciudadano ilustre de nuestra Ciudad, sabiendo que así no solo se hace un acto de estricta justicia sino que fundamentalmente significa un compromiso para todos aquellos que así lo votaron, pues como dijéramos, esta decisión significa un caluroso abrazo a la justicia, la solidaridad, la igualdad, la defensa de los derechos humanos y la democracia en su más alta conceptualización.

Saludamos a Uds. con la consideración más distinguida.

FERNANDO NUGUER  
Secretario General

GUILLERMO PAJONI  
Presidente

# Exigimos se respeten los derechos esenciales de los Trabajadores Judiciales

**L**a Asociación de Abogados Laboralistas expresa su profunda preocupación por la violación de los derechos laborales y humanos fundamentales por parte de los poderes del Estado de la Provincia de Buenos Aires y que genera que no se cumpla con la obligación del acceso a la justicia por parte de los ciudadanos.

Es justamente la violación del acceso a los derechos sindicales básicos para los trabajadores judiciales lo que origina el presente conflicto que determina que hace más de un mes no funcionen los tribunales judiciales en la Provincia de Buenos Aires.

Tanto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires como el Poder Ejecutivo provincial desconocen la convocatoria a paritarias y la negociación colectiva como así también el Acta Acuerdo del año 2005 mediante la cual se establecía un sistema de negociación para que los trabajadores judiciales recuperaran la porcentualidad.

Más aún, mediante un Decreto obviamente resuelto en forma unilateral, el Poder Ejecutivo pretende otorgar un aumento salarial absolutamente insuficiente e

inclusive estableciendo luego un trato claramente discriminatorio entre las diversas categorías del personal judicial y los jueces. Todo esto ha originado que los trabajadores judiciales recurran a la huelga en uso de sus legítimos derechos ante el avasallamiento producido.

El único camino de solución es respetar la normativa vigente y reestablecer la negociación colectiva como ámbito de discusión de los salarios y condiciones de trabajo, como así también los acuerdos en su momento firmados, para lo cual instamos tanto a la Suprema Corte como al Poder Ejecutivo provincial para que desistan de las medidas unilaterales que en ese sentido están tomando y que solo agravan la situación, y se encaminen en los términos que establece el art. 14 bis de la Constitución Nacional para que mediante el procedimiento establecido por la ley de asociaciones sindicales se arribe a una justa composición de derechos.

Buenos Aires, mayo 5 de 2011

FERNANDO NUGUER  
*Secretario General*

GUILLERMO PAJONI  
*Presidente*

## Día del abogado laboralista

Compañeros, colegas: hoy 7 de julio celebramos el día del abogado laboralista en conmemoración a los abogados detenidos, desaparecidos y asesinados por la dictadura militar en la siniestra jornada que los genocidas denominaron "la noche de las corbatas". La asociación de abogados laboralistas reivindica esa fecha como aquella en que nuestros compañeros y luchadores sociales que ejercían nuestra profesión en defensa de los trabajadores y los derechos humanos caían en manos de los asesinos del pueblo en consonancia con una política cuyo objetivo fue siempre la destrucción de los derechos de las grandes mayorías en beneficio de los grupos económicos que todos conocemos y que fueron los reales artífices del golpe militar.

Era necesario para sus objetivos destruir todo tipo de oposición a sus siniestros planes y nuestros compañeros eran sin duda un obstáculo insoslayable para sus intereses. Por ello, reivindicamos en este día la lucha de nuestros compañeros detenidos, desaparecidos y asesinados por la dictadura cívico militar con la clara conciencia de que nuestra permanente actividad desde la asociación no puede limitarse a un recuerdo sino a la necesidad de llevar esos mismos principios en forma ineludible en cada uno de nuestros actos en pos de una sociedad libre, solidaria, fraternal y profundamente democrática en lo político y económico. Saludos a todos los compañeros y colegas en nuestro día.

**Asociación de abogados laboralistas**



## Ante los graves hechos de violencia en Santa Cruz

**A**nte un nuevo hecho de violencia producido en la Provincia de Santa Cruz, donde trabajadores estatales y docentes fueron brutalmente agredidos por una patota que los damnificados han denunciado como vinculados a la UOCRA de la localidad de Río Gallegos, la Asociación de Abogados Laboralistas expresa su total repudio a este tipo de actos que además de constituir un delito que debe ser investigado, se ha transformado en una siniestra práctica que atenta contra el derecho de peticionar y de expresión.

Nos oponemos enfáticamente a que mediante la utilización de patotas evidentemente contratadas al efecto, se persiga a los trabajadores que luchan por lo que consideran son sus legítimos derechos.

Estos no son los métodos de los trabajadores quienes deben dirimir sus eventuales diferencias en forma democrática y con la participación activa de los mismos. Exigimos la

investigación de los hechos acaecidos y la condena de los actores materiales e intelectuales de estos delitos.

No queremos más muertes. No queremos más Carlos Fuentealba, Mariano Ferreyra y tantos otros trabajadores y luchadores sociales víctimas por su compromiso con la justicia social.

Exhortamos a las centrales sindicales para el caso que no lo hubieren hecho a la fecha de este documento, para que se pronuncien ante esta evidente violación de los derechos humanos.

Buenos Aires, abril 16 de 2011

FERNANDO NUGUER  
Secretario General

GUILLERMO PAJONI  
Presidente

## Declaración de la Asociación de Abogados Laboralistas ante el conflicto gremial y represión de los trabajadores docentes de Santa Cruz

**D**erecho de huelga, en su amplia concepción que incluye toda medida gremial de acción directa, y negociación colectiva, han constituido históricamente pilares fundamentales del principio de libertad sindical, y como tales reivindicados por la OIT en varios de sus principales convenios y por nuestros constituyentes en la redacción del art. 14 bis.

Esta Asociación de Abogados Laboralistas (AAL) hace de la defensa irrestricta de ambos conceptos una cuestión esencial de su razón de ser.

Importantes avances se han producido en nuestro país en ambas dimensiones en los últimos años, los que hemos destacado en anteriores pronunciamientos, pero los mismos no han estado exentos de claros-curos propios de cualquier proceso histórico, los que a veces nos vemos obligados a señalar.

La represión a los trabajadores docentes de la provincia de Santa Cruz, tanto en el territorio provincial como a las puertas del mismo Ministerio de Trabajo de la Nación constituye en ese sentido un hecho sumamente negativo, y como tal no podemos menos que lamentar lo ocurrido, señalando que la misma se traduce en abierta e injustificable violación del derecho de huelga.

El fracaso de la negociación colectiva en el ámbito provincial y la fijación del aumento salarial por decreto también aparecen como un retroceso en el largo camino que venimos recorriendo como sociedad en el rescate de la paritaria como un derecho histórico de los trabajadores y sus sindicatos.

En ese sentido entendemos que aquellos directamente involucrados, organización sindical y estado provincial, deben hacer un nuevo y mayor esfuerzo que les permita retomar la discusión salarial en el marco de la ley y arribar a un lógico acuerdo que refleje las razones de ambas partes.

Sin perjuicio de reconocer cierta razonabilidad jurídica en lo manifestado por el Ministerio de Trabajo nacional respecto de su incompetencia en la discusión paritaria provincial, tenemos el pleno convencimiento de que también es posible y deseable una activa participación del estado nacional que no vulnere la autonomía provincial pero que a la vez se constituya en ámbito de diálogo entre las partes, aportando a una necesaria y urgente superación de una crisis que sólo puede redundar en perjuicio para las instituciones de derecho colectivo que tan trabajo-samente venimos recuperando los argentinos.

FERNANDO NUGUER  
Secretario General

GUILLERMO PAJONI  
Presidente

# Ser abogado por amor a la Justicia

-----> por Alberto Indij

**C**omo consecuencia de una arraigada cosmovisión, muchos creen que la constitución del “ser” abogado se configura, en un momento y para siempre, en el instante que se concluyen formalmente los estudios superiores. Bajo este paradigma, se “es” abogado en un momento determinado como consecuencia de la culminación de un proceso formal y burocrático, sin tener en cuenta los procesos internos de aprendizaje y crecimiento moral que se van desarrollando (o no) dentro de quien ha decidido estudiar la ciencia de la convivencia (el derecho). Pensar de este modo, importa sostener una posición infantil, facilista e incompleta de la vida en general, y de nuestra profesión en particular.

El estudiante no se convierte realmente en abogado cuando cumple acabadamente con las exigencias formales establecidas por el (necesario) orden vigente; algunos no lo lograrán nunca, otros ya son “abogados” antes de recibirse. La constitución del “YO” abogado, al igual que cualquier construcción humana compleja, no puede circunscribirse a un lapso temporal determinado. Así como nadie razonablemente se atrevería a precisar el momento exacto en que un hombre se convierte en adulto o ha incrementado su nivel cultural, tampoco es posible seguir sujetándose ciegamente a la necesaria ficción de la construcción espontánea del abogado.

El ser humano-abogado, existe sólo cuando puede entablar una relación dialógica con sus clientes, colegas y la sociedad toda por un lado, y con los textos, normas, sentencias, procedimientos, experiencias laborales, etc., por el otro. La construcción entonces es bidimensional: ya que importa la capacidad de dialogar con los demás en un plano de igualdad por medio del idioma universal de la Justicia entre los labios.

A continuación, humildemente y teniendo como base nuestras propias experiencias y valores, exponemos algunos axiomas que creemos pueden servir a quienes desean embarcarse en el hermoso camino del derecho:

- 1.- Decide volverte abogado por amor a la Justicia, a los derechos humanos, a la igualdad, a la paz y al derecho justo.
- 2.- Estudia el derecho a conciencia, materia por materia en forma completa, por amor al conocimiento y a la Justicia.
- 3.- Se ferviente defensor de las normas justas y ferviente crítico de las normas injustas.

- 4.- Trata a tus profesor con respeto y exige que ellos te traten con respeto.
- 5.- Trátate con dignidad y seriedad, sé responsable durante el aprendizaje: no estudies a medias, no te copies en las evaluaciones, pues eso te aleja de tus objetivos (cuanto menos sepas, más lejos de ser abogado estarás).
- 6.- No te mientas expresando que los estudios no tienen sentido, “que lo importante es la práctica”, ya que embarcarse en la práctica sin contenido te pone en inferioridad de condiciones y te asegura un futuro profesional incierto.
- 7.- Intenta adquirir práctica en el área del derecho que te resulte más afín.
- 8.- Recuerda que tu actuación profesional es un espejo de lo que eres como persona.
- 9.- Sé exigente y autoexigente, no te conformes. Aprende las técnicas del derecho “vivo”, experimentando en aquellos lugares en donde el mismo se desarrolla.
- 10.- Trata a tus colegas con respeto y admiración, y nunca con obsecuencia y mala fe.
- 11.- No ejerzas la profesión de abogado sólo por el dinero.
- 12.- Defiende con todas tus fuerzas a los más débiles y a tus clientes, no sólo respecto de terceros, sino también del abismo comunicacional que el lenguaje jurídico-técnico genera.
- 13.- No te creas omnipotente, aprende a decir “no sé” cuando sea necesario.
- 14.- En tus acciones diarias, defiende siempre la Democracia y la Constitución Nacional.
- 15.- Respeta a los jueces por lo noble de su tarea y críticalos cuando fallen siendo injustos.
- 16.- No creas que eres un “abogado” porque un diploma cuelga suntuosamente de la pared de tu oficina.
- 17.- Plantéate la posibilidad de que algo de lo que estés haciendo habrá de cambiar el mundo.
- 18.- Que la Justicia inspire y guíe cada uno de tus actos.

Nunca olvidemos el objetivo por el cual nos embarcamos en esta noble profesión; no permitamos que la inercia y la apatía nos hagan perder de vista lo que Piero Calamandrei, el gran maestro del derecho, dijera: **“La abogacía es una profesión que debería ser considerada noble y eterna como la idea de Justicia. ♦**

# correo de lectores



## Modificar la Regla Estatal 22.248

Los operadores y protagonistas del Derecho Laboral, Abogados y Jueces del Trabajo, ante la lentitud, indiferencia o complacencia de gobernantes y legisladores, con contadas excepciones, debemos denunciar en la O.I.T. y en todos los Foros, Frentes y oportunidades que se presenten, la vigencia del desamparo legal que el Estado Argentino hace a **los trabajadores Agrarios No Permanentes (art. 77 de la Regla Estatal 22.248)** mediante una norma injusta y vergonzosa del Gobierno de Facto que es un oprobio a los Derechos Humanos y una falta de respeto a la Democracia Argentina.

Hemos superado el Bicentenario como Nación y pronto festejaremos el Bicentenario de la Abolición de la Esclavitud (Asamblea de 1813) pero en ésta materia nada avanzó teniendo la Democracia renacida en 1983 una deuda de 27 años de morosidad.

Sabido es que los Contratos de Trabajo Temporarios y los de Trabajo Eventual o Transitorio son estructuralmente distintos.

Tienen distintos objetivos, distinta naturaleza jurídica y distintas consecuencias jurídicas y económicas.

La vetusta regla estatal dictada por el facto de julio de 1980, propia de una concepción feudal, en el mejor de los casos colonial, materialista, salvaje es un **retroceso humano, social, cultural y normativo** que iguala y equipara en sus efectos y por igual a trabajadores temporarios, eventuales y transitorios **desamparándolos legalmente a todos por igual**, no obstante estar prohibido el despido arbitrario (art. 14 bis C.N.) y también el discriminatorio especialmente luego la reforma Constitucional de 1994 (art. 75 inc 22 C.N.) y del nivel de avance logrado por el ritmo universal de los derechos humanos reforzados por el principio de "progresividad" (art. 75 inc. 19 C.N.) la aplicación de los convenios y declaraciones contenidas en el art. 75 inc. 22 C.N. junto al art. 14 bis C.N.

Lo cierto, real y actual es que no ha sido tocada la "sagrada regla estatal 22.248" y entre sus mandas infamantes, degradantes y contrarias a la dignidad del hombre de trabajo, del hombre de campo y del ser humano, sigue vigente el castigo, la represión, la desprotección y la discriminación a los trabajadores agrarios no permanentes siendo "obligación moral, humana, solidaria y profesional de los hombres del derecho y la política entre otros pedir su urgente modificación o derogación y de los jueces laborales aplicar las normas supralegales, los tratados de Derechos Humanos evitando proteger esa situación de servidumbre, humillación y vergüenza, declarando la inaplicabilidad e inconstitucionalidad del art. 77 y sgtes. R.N.T.A.

**Cada uno debe cumplir su rol y su deber, su obligación y su destino.**

Si no se les reconocen derechos como trabajadores por lo menos debe reconocérsele el trato como seres humanos ya que hoy siguen siendo "cosas" y no muy importantes.

**Es imperioso, urgente, impostergable terminar con la precarización, Marginación, Injusticia, Vergüenza y Desprotección del trabajador rural.**

Resistir y luchar, luchar y resistir contra las leyes injustas es un deber moral, una obligación irrenunciable y permanente del hombre y una misión propia de la vocación de los Abogados Laboralistas.- Hoy la resistencia y lucha es contra esa cruel explotación, abuso, domesticación y dominación que sin piedad imponen los poderosos empleadores, pull, grupos económicos o inescrupulosos explotadores rurales a trabajadores agrarios no permanentes, por lo que derogar el capítulo de los arts. 77 y sgtes R.N.T.R. fijando como base mínima de dignidad normativa supralegal la del 14 bis de la C.N. para indemnizar con el piso mínimo del art. 245 L.C.T., contra el despido arbitrario por ser el empleo un derecho humano fundamental, es misión urgente e irrenunciable.

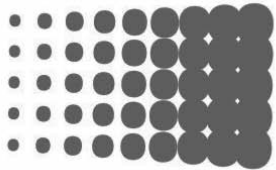
Los expositores de más crudo materialismo puro, de la ley de la selva, de la insolidaridad, del que con falta de pudor despide a un viejo trabajador temporario rural al que casi nunca le hicieron aportes ni le dieron cobertura contra enfermedades y accidentes, evidencian una insencibilidad y desvergüenza impropia de la condición humana y de los tiempos de la Democracia.

Los políticos, legisladores, dirigentes sociales y gremiales, Abogados Laboralistas y Jueces del Trabajo y Periodistas Especializados tienen y deben sostener principios y valores trascendentes diametralmente opuestos ya que para ambos el centro y fin de todos sus desvelos, esfuerzos, luchas y estudios, de todas sus luchas en el Parlamento, los Tribunales, en la Cátedra y en el Foro y en fin de todos sus preocupaciones **son EL TRABAJADOR, persona real de carne y hueso, con hijos y esposa, que reclama y merece DIGNIDAD HUMANA y TRABAJO DECENTE.**

Este debe ser un aporte mínimo urgente al diseño del nuevo orden social laboral, justo, solidario, humanizado que las relaciones laborales de nuestro tiempo merecen.

Esta preocupación se las remití a los Legisladores Nacionales, P.E.N. y Asociación Jueces Laborales de América Latina, O.I.T. y la prensa u otros Organismos especializados a fin de que alguno tome el guante y comience la obra de dignificación humana.

Carlos E. Felici  
Abogado Laboralista  
Mat. 1542  
L.E. 7.996.145



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





# Hacia una Carta Sociolaboral de América Latina



**E**l primero de mayo pasado en el ámbito propicio de la Feria del Libro se presentó el libro “Derecho del Trabajo. Hacia una Carta Sociolaboral Latinoamericana” publicado por la “Editorial B de F”

Se trata de comentarios de los veinte puntos aprobados en el Congreso de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas celebrado en México en el año 2008.

Los mismos se corresponden con los principios que sustentan el Proyecto de nuevas Relaciones Laborales por las que será menester bregar para su concreción en nuestro subcontinente.

Los desarrollos fueron hechos por prestigiosos juristas españoles, italianos y latinoamericanos entre los cuales varios argentinos.

El evento fue auspiciado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.

Disertaron el Dr. Álvaro Ruiz, Subsecretario de Relaciones Laborales, en reemplazo del Ministro del



ramo Dr. Carlos Tomada quien excusó su ausencia, el Dr. Guillermo Pajoni, Presidente de nuestra entidad y el Dr. Luis E. Ramírez, Vicepresidente de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas.

Los tres panelistas pusieron de relieve la trascendencia de los objetivos planteados, que interpelan no sólo a los operadores jurídicos sino también a los gobiernos, al movimiento sindical y a los trabajadores de la región.

Al acto concurrieron, además del público que visitaba la Feria, una importante cantidad de magistrados de la Capital y del interior del país así como abogados que siguieron con vivo interés las distintas intervenciones.

El libro constituye un hito de suma importancia en el logro de la reformulación de las relaciones del trabajo en este siglo veintiuno. No dudamos que se constituirá en un elemento de consulta imprescindible para todos los cultores de nuestra materia. ♦



## LEGISLACIÓN

**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.

### LEY 26669 - CONVENIO 188 DE LA O.I.T.

Publicado en el Boletín Oficial del 14 de abril de 2011.  
Publicado en el Boletín Oficial del 6 de julio de 2010.  
Artículo 1: Apruébase el CONVENIO SOBRE EL TRABAJO EN EL SECTOR PESQUERO – CONVENIO 188-, adoptado por la Conferencia General de la ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, en Ginebra –CONFEDERACIÓN SUIZA– el 15 de junio de 2007, que consta de CINCUENTA Y CUATRO (54) artículos y TRES (3) anexos, cuya fotocopia autenticada forma parte de la presente ley.

### 2) LEY 26674 – DIA DEL TRABAJADOR JUDICIAL ARGENTINO

Publicado en el Boletín Oficial del 18 DE MAYO DE 2011.

Artículo 1: Declárese el día 16 de noviembre de cada año como Día del Trabajador Judicial Argentino.

Artículo 2: La fecha mencionada en el artículo anterior será equiparada a los días feriados nacionales obligatorios a todos los efectos legales, para todos los trabajadores del Poder Judicial de la Nación, de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

### 3) LEY 26678 – CONVENIO RELATIVO A LA NORMA MINIMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Publicado en el Boletín Oficial del 12 de mayo de 2011  
Artículo 1: Apruébase el CONVENIO RELATIVO A LA NORMA MINIMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL -CONVENIO 102-, adoptado por la Conferencia General de la ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, en Ginebra -CONFEDERACIÓN SUIZA- el 28 de junio de 1952, que consta de OCHENTA Y SIETE (87) artículos y UN (1) Anexo, cuyas fotocopias autenticadas en idioma castellano forman parte de la presente ley.

### LEY 26684 – CONCURSOS Y QUIEBRAS – MODIFICACIONES A LA LEY 24522.-

Publicado en el Boletín oficial del 30 de junio de 2011.

Se realizan modificaciones sustanciales a la ley de concursos y quiebras en diversos aspectos, destacando entre otros aspectos que::

- 1.- Se facilita el pronto pago de los créditos laborales
- 2.- Se establece que el pronto pago no tendrá el alcance de cosa juzgada y el trabajador podrá continuar la acción ante el juez natural.
- 3.- Se genera un fondo mediante la afectación del 3% del ingreso bruto de la concursada a efectos de que se abonen los pronto pagos presentados y aceptados.-
- 4.- se designa un comité de control en el concurso con participación de los trabajadores.
- 5.- se da participación a la cooperativa de trabajadores.
- 6.- la cooperativa de trabajadores podrá participar en la propuesta de acuerdo preventivo y compensará sus créditos a efectos de adquirir las cuotas del capital social.
- 7.- La cooperativa de trabajadores podrá solicitar la adquisición de sociedad

### DECRETO 446/2011–ASIGNACIÓN POR EMBARAZO PARA PROTECCIÓN SOCIAL–MODIFICACIONES A LA LEY 24714

Publicado en el Boletín Oficial del 19 de abril de 2011  
Sustitúyese el inciso c) del artículo 1 de la Ley 24714 incorporado por el Decreto N° 1602/09, el cual quedará redactado de la siguiente forma:

“c) Un subsistema no contributivo compuesto por la Asignación por Embarazo para Protección Social y la Asignación Universal por Hijo para Protección Social, destinado, respectivamente, a las mujeres embarazadas y a aquellos niños, niñas y adolescentes residentes en la REPÚBLICA ARGENTINA; Que pertenezcan a grupos familiares que se encuentren desocupados o se desempeñen en la economía informal.”

–Incorpórase como artículo 14 quater de la Ley 24714 y sus modificatorios el siguiente: “Artículo 14 quater: La Asignación por Embarazo para Protección Social consistirá en una prestación monetaria no retributiva mensual que se abonará a la mujer embarazada desde la DÉCIMO SEGUNDA semana de gestación hasta el nacimiento o interrupción del embarazo. Sólo corresponderá la percepción del importe equivalente a UNA (1) Asignación por Embarazo para Protección Social, aún cuando se trate de embarazo múltiple. La percepción de esta asignación no será incompatible con la Asignación Universal por Hijo para Protección Social por cada menor de DIECIOCHO (18) años, o sin límite de edad cuando se trate de un discapacitado, a cargo de la mujer embarazada  
Establece el procedimiento y condiciones que se deben reunir para acceder a la asignación.

# BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

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

## DERECHO DEL TRABAJO

### Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Cosa riesgosa

Ante el caso de una trabajadora que laboraba sobre exigida, en jornadas extensas y expuesta a una sobrecarga de trabajo, por ser la única persona de tesorería a la que podía recurrir el personal de cajas sin que se le proveyeran relevos, cabe sostener que el ambiente de trabajo provocó un daño en su salud ocasionando una efectiva incapacidad (parálisis facial periférica izquierda y cuadro de reacción neurótica fóbica depresiva). De modo que dicho ambiente debe ser considerado como el riesgo o vicio de la cosa al que se refiere el art. 1113 del Cód. Civil.

**Sala X**, S.D. 17917 del 25/10/2010 expte. N° 2.488/07 "O.A.V. c/Coto CICSA y otro s/despido". (C.-St.).

### Accidentes del trabajo. Ley 24.557. Afección que no integra el listado de enfermedades resarcibles

Cuando las enfermedades que motivan el reclamo no integran el listado de afecciones resarcibles en los términos de la ley 24.557, no funciona la exención de responsabilidad civil del empleador allí prevista, de modo que la pretensión resultará admisible sin necesidad de declaración alguna de inconstitucionalidad en la medida en que se demuestren los presupuestos fácticos de procedencia.

**Sala X**, S.D. 17917 del 25/10/2010 Expte. N° 2.488/07 "O.A.V. c/Coto CICSA y otro s/despido". (C.-St.).

### Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Asegurador. Límite de su responsabilidad

La responsabilidad de la aseguradora no debe exceder de la asumida al contratar el seguro, salvo que se incurra en un comportamiento dañoso. No se debe confundir la responsabilidad administrativa por omisión de un comportamiento debido con la responsabilidad civil genérica, que requiere para su operatividad la concurrencia de una relación de causalidad material entre el hecho y el resultado, también material, lesivo para el sujeto pasivo. Es decir, que el estricto cumplimiento por parte de la aseguradora no habría evitado el siniestro. (En el caso, el actor trabajaba en un restaurante, el cual omitió controlar irregularidades en la instalación del servicio de gas, generándole el hecho dañoso).

**Sala VIII** S.D 37.748 del 10/11/2010 Expte. N° 37.734/2007 "López Mabel Fernanda c/ CNA A.R.T y otros s/ Accidente-Acción civil". (Morando – Catardo).

### Accidentes del trabajo. Acción de derecho común. Asegurador. Límite de su responsabilidad

La responsabilidad de la aseguradora no debe exceder de la asumida al contratar el seguro, salvo que se incurra en un comportamiento dañoso. No se debe confundir la responsabilidad administrativa por omisión de un comportamiento debido con la responsabilidad civil genérica, que requiere para su operatividad la concurrencia de una relación de causalidad material entre el hecho y el resultado, también material, lesivo para el sujeto pasivo. Es decir, que el estricto cumplimiento por parte de la aseguradora no habría evitado el siniestro. (En el caso, el actor trabajaba en un restaurante, el cual omitió controlar irregularidades en la instalación del servicio de gas, generándole el hecho dañoso).

**Sala VIII** S.D 37.748 del 10/11/2010 Expte. N° 37.734/2007 "López Mabel Fernanda c/ CNA A.R.T y otros s/ Accidente-Acción civil". (Morando – Catardo)

### Beneficios sociales. Inconstitucionalidad del art. 103 bis inc. c) L.C.T.

Cabe declarar la inconstitucionalidad del art. 103 bis inc. c) L.C.T., toda vez que la CSJN así lo dispuso al decidir la causa "Pérez Anibal c/Disco S.A." en cuanto niega a los vales alimentarios naturaleza salarial, y posteriormente concluyó que los decretos 1273/02, 2641/02 y 905/03 resultan inconstitucionales en cuanto desconocen naturaleza salarial a las prestaciones que establecen (in re "González Martín Nicolás c/Polimat SA y otro").

**Sala VI**, S.D. 62.542 del 30/11/2010 Expte. N° 27.263/08 "Galván Cándido Alfonso y otros c/Telecom Argentina SA s/diferencias de salarios". (FM.-Fomt.).

### Certificado de trabajo. Art. 80 L.C.T. Intimación por parte del trabajador

La intimación a entregar los certificados de aportes y servicios se produce en forma contemporánea a la comunicación del distracto, toda vez que el 2° párrafo del art. 80 de la L.C.T. dispone que la obligación del empleador de hacer entrega de tales constancias nace a partir del momento en que se extingue (por cualquier causa) el vínculo laboral habido, por lo que

recién a partir de ese momento el trabajador queda habilitado para remitir el requerimiento fehaciente.

**Sala IX**, S.D. 16.648 del 16/11/2010 Expte. N° 29.778/2007 "*Ghiglione Griselda c/ Sprayette S.A y otro s/ Despido*" (Balestrini – Fera).

**Certificado de trabajo. Obligación de extenderlo. Supuesto de cesión del establecimiento**

La directiva de los arts. 225/28 L.C.T. no instituyen al sucesor o adquirente en empleador del dependiente con efecto retroactivo desde el inicio del contrato, de éste con el transmitente. La obligación de extender el certificado previsto en el art. 80 L.C.T. forma parte del plexo de obligaciones de quien detente la titularidad del vínculo contractual en cada etapa, por lo que, la certificación del lapso anterior a la cesión debe expedirla exclusivamente el cedente. Ello, claro está, sin perjuicio de la obligación del adquirente de hacer constar, en el certificado que extienda, la antigüedad anterior adquirida bajo la dependencia del cedente.

**Sala II**, S.D. 98.696 del 09/11/2010 Expte. N° 35.899/2007 "*Ibáñez, Marta Leonor c/Consolidar Comercializadora SA s/indem. Art. 80 LCT L. 25.345*". (M.-P.).

**Contrato de trabajo. De empleo público. Docente de la UBA. Contrataciones sucesivas por tiempo determinado. Caso "Ramos" C.S.J.N.**

Los sucesivos contratos temporarios a los que recurrió la UBA durante casi seis años, con asignación al actor de un cargo docente interino, tuvieron la aptitud para generar en él una legítima expectativa de permanencia laboral que merece la protección que el artículo 14 bis de la CN otorga al trabajador contra el "despido arbitrario", tal como lo sostuvo la CSJN "*in re*" "*Ramos, José Luis c/Estado Nacional*" R.354. XLIV del 6/4/2010. La conducta ilegítima en que incurriera la UBA, genera su responsabilidad frente al actor y determina la procedencia de un resarcimiento indemnizatorio (párrafo quinto del art. 11 de la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional -ley 25.164-).

**Sala IX**, S.D. 16559 del 13/10/2010 Expte. N° 11.029/2008 "*Gómez Alejandro Horacio c/Universidad de Buenos Aires s/despido*". (B.-F.).

**Contrato de trabajo. Transitorios. Trabajo eventual. Obligación de probar la necesidad objetiva eventual que justifique la modalidad**

Ni la celebración por escrito de un contrato de trabajo eventual, ni la intermediación de una empresa de servicios temporarios inscripta en el registro que lleva el Ministerio de Trabajo eximen de la prueba de necesidad objetiva eventual, justificativa de esta modalidad contractual. Ello así pues en nuestro ordenamiento jurídico no basta el acuerdo de voluntades sanas y la

observancia de las formalidades legales, para generar un contrato de trabajo de plazo cierto o incierto. Debe mediar también una necesidad objetiva del proceso productivo que legitime el recurso a alguna de esas modalidades.

**Sala IV**, S.D. 94980 del Expte. N° 16084/2009 "*Bocconi Alfredo Ubaldo y otro c/Adecco Argentina SA y otro s/despido*". (Gui.-Ferreirós).

**Contrato de trabajo. Ley de empleo. Condena al empleador a registrar una relación laboral bajo apercibimiento de astreintes**

Ante la ausencia de inscripción registral de la relación laboral, oportunamente solicitada por la trabajadora, cabe condenar a la empleadora a regularizar en el marco del art. 52 LCT y lo establecido en el art. 18 inc.a) de la ley 24.013 la situación registral de la dependiente bajo apercibimiento de aplicar "astreintes".

**Sala X**, S.D. 17.970 del 14/11/2010 Expte. N° 37.489/08 "*Aresti Nélide Beatriz y otros c/PAMI Instituto Nacional de Servicios sociales para Jubilados y Pensionados s/regularización ley 24.013*". (St.-C.).

**Contrato de trabajo. Solidaridad. Generalidades:**

**Art. 31 L.C.T. Existencia de maniobras fraudulentas**

La conducta de las sociedades codemandadas (Texturand S.A y Lirtex S.A), en razón de la existencia de maniobras fraudulentas dirigidas a fraccionar la antigüedad del trabajador, debe considerarse un supuesto de evasión de las normas laborales que torna aplicable la solidaridad establecida por el art. 31 de la L.C.T.

**Sala IX** S.D. 16.703 del 16/11/2010 Expte. N° 11.785 "*Arico Gabriel c/ Texturand S.A y otros s/ Despido*". (Fera – Balestrini).

**Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación.**

**Solidaridad. Gastronómicos. Venta ambulante de alimentos y bebidas en un estadio de fútbol**

La venta ambulante de productos alimenticios y bebidas realizada dentro de un estadio de fútbol no puede escindirse del normal y específico desarrollo de los espectáculos deportivos y artísticos ofrecidos por una institución de fútbol, en el entendimiento que resulta una parte de la "unidad técnica de ejecución" a que se refiere el art. 6° de la L.C.T. por remisión del mencionado art. 30 de dicha ley.

**Sala VI**, S.D. 62.544 del 30/11/2010 Expte. N° 7.460/05 "*Romaniello Juan Antonio c/Plataforma Cero SA y otro s/despido*". (Font.-FM.).

**Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación.**

**Solidaridad. Casos particulares. Universidad Tecnológica Nacional**

La Universidad Tecnológica Nacional no es una



“empresa”, “establecimiento” o “empleador” en los términos de la L.C.T., ya que se trata de una persona jurídica de derecho público. Ergo, no puede ser alcanzada por una responsabilidad solidaria que sólo es inherente a sujetos del contrato de trabajo, cuya regulación –por lo demás– es incompatible con el régimen de derecho público al que se encuentra sujeta aquél.

**Sala I**, S.D. 86208 del 20/11/2010 Expte. N° 23.574/2008 “*Vitelli Erica Paola c/ Comisión Nacional de Regulación del Transporte y otros s/ despedido*”. (Vi.-V.).

**Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Generalidades**

La responsabilidad prevista en el art. 30 LCT no se trata de un supuesto que presuma la existencia de fraude en la contratación y siempre requiere la participación de por lo menos dos empresas distintas, por lo que queda fuera del dispositivo legal en cuestión la mera provisión de mano de obra (prevista específicamente en los arts. 14 y 29 LCT). Desde tal perspectiva se ha considerado que toda empresa puede adoptar el procedimiento que considere apropiado para realizar sus negocios, pudiendo asumir sólo algunas actividades del proceso productivo, destinando otras a terceros, lo que queda dentro del legítimo ámbito de su libertad, lo que no la exime de responsabilidad si la tercerización de servicios involucra aspectos o facetas de la misma actividad que desarrolla en su establecimiento, en tanto se trata de una imputación objetiva de responsabilidad.

**Sala II**, S.D. 98.770 del 30/11/2010 Expte. N° 1.917/04 “*Díaz, Darío Rubén c/ Plataforma Cero SA y otros s/ despedido*”. (G.-P.).

**Contrato de trabajo. Contratación y subcontratación. Solidaridad. Generalidades**

Para que resulte de aplicación el supuesto atributivo de responsabilidad previsto en el art. 30 LCT, es necesario determinar que dentro de la actividad subcontratada, el trabajador (no ya la actividad) cumple su tarea en beneficio directo del principal. Esta condición aparece en el cuarto párrafo del artículo 30 LCT, donde la solidaridad generada por las condiciones anteriores queda limitada al grupo de beneficiarios conformado por el personal que ocupen en la prestación de dichos trabajos o servicios. Ergo, aun cuando la subcontratista lleve a cabo una tarea normal y específica propia respecto del contratista principal, la solidaridad no podría ser invocada por un trabajador cuyos servicios no hubieren sido aprovechados exclusivamente por el principal.

**Sala II**, S.D. 98.770 del 30/11/2010 Expte. N° 1.917/04 “*Díaz, Darío Rubén c/ Plataforma Cero SA y otros s/ despedido*”. (G.-P.).

**Despido. Abandono de trabajo: Improcedencia. Intimaciones cursadas al empleador**

La figura del abandono de trabajo, definida en el art. 244 L.C.T., no se configura cuando el trabajador invoca una circunstancia eximente de su obligación de prestar servicios antes de que se cumpla el plazo por el cual fue emplazado. De modo que resulta eficaz la respuesta del actor rechazando la figura de abandono con invocación de las comunicaciones anteriores enviadas por él, donde intimaba a la empleadora a que se aclarara su situación laboral frente a un ejercicio abusivo del *ius variandi*. (Del voto del Dr. Catardo).

**Sala VIII** S.D 37.789 del 24/11/2010 Expte. N° 14.590/2007 “*Nenezian Ricardo Daniel c/ Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficiencia Hospital Francés s/ Despido*”.

**Despido del delegado gremial en condiciones de obtener jubilación. Cómputo del plazo a partir de la finalización del ejercicio del cargo**

Existen razones de política laboral protegidas por el ordenamiento jurídico vigente (art. 14 de la C.N.), que explican y justifican la permanencia y estabilidad en el empleo del delegado durante el ejercicio de sus funciones. El empleador no puede prescindir por cierto lapso de los servicios del dependiente mientras ejerza una función gremial. El acceso a un cargo amparado por la estabilidad sindical implica una prórroga del plazo establecido en el art. 91 L.C.T., y pospone el ejercicio de la facultad conferida al empleador por el art. 252 de la ley citada hasta el vencimiento del período de tutela.

**Sala V**, S.D. 72.801 del 30/11/2010 Expte. N° 38.640/2009 “*Investi Frama SA c/ Passaniti, Rubén Pablo s/ juicio sumarísimo*”. (GM.-Z.-Fernández Madrid).

**Despido por maternidad**

El conocimiento por parte del empleador del embarazo de la trabajadora, antes de efectivizar el despido motivado en falta de trabajo, debió obligarlo a retractar su decisión y continuar con el vínculo laboral (art. 63 L.C.T.). Ello así, porque en casos como éste se encuentra en juego una garantía de rango constitucional, como lo es la tutela de la mujer embarazada según lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, y lo que surge de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. VIII), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales (art. 10), y fundamentalmente de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

**Sala VI**, S.D. 62.533 del 29/11/2010 Expte. N° 17.661/08 "*Rivero Mariela Laura c/CEM Empresarios SRL s/despido*". (Font.-FM.).

**Despido del delegado gremial en condiciones de jubilarse. Necesidad de la exclusión de tutela previa**

Para que resulte válida la intimación a jubilarse a un delegado gremial que cumple con los recaudos legales (aún cuando se refiera a hacerla efectiva con posterioridad al vencimiento del mandato), debe invariablemente realizarse a través del trámite judicial de exclusión de tutela del art. 52 de la ley 23.551.

**Sala X**, S.D. 17911 del 25/10/2010 Expte. N° 20.241/08 "*Telecom Argentina SA c/Galván Candido Alfonso s/juicio sumarísimo*". (St.-Balestrini).

**Jornada de trabajo. Horas extra. Prueba**

Cuando la demanda persigue el reconocimiento de trabajo suplementario, es requisito fundamental para su progreso un relato circunstanciado de los hechos que hacen al sustento fáctico de la pretensión (días en que efectivamente se desempeñó en horarios suplementario y extensión específica de la jornada en cuestión), no siendo suficiente con manifestar cuál era el horario de trabajo y la cantidad de horas extra trabajadas, e incluir en forma globalizada el monto total del reclamo.

**Sala IX**, S.D. 16615 del 18/10/2010 Expte. N° 12.628/2008 "*González María Fe c/Teletech Argentina SA s/despido*". (B.-F.).

**Indemnización por despido. Base de cálculo cuando se perciben remuneraciones variables**

La pauta establecida en el art. 245 L.C.T. sólo es aplicable para el cálculo de la indemnización por despido y el sueldo anual complementario (Ley 23041). Ante el caso de remuneraciones variables el *criterio de la normalidad próxima* rige respecto del *preaviso* y de los *días trabajados en el último mes* y el art. 155 LCT en relación a la *compensación por vacaciones no gozadas*. Cuando el trabajador es retribuido con rubros variables, no hay modo de determinar exactamente cuánto habría ganado durante el preaviso no otorgado, por lo que resulta equitativo tomar el promedio del semestre. Si en ese lapso existe un mes de retribución mayor que los demás, no existen motivos para suponer que el dependiente ganaría la misma suma durante el preaviso, pero tampoco los hay para pensar que ganaría una inferior, lo que torna procedente la aplicación del promedio mencionado.

**Sala IV**, S.D. 94948 del Expte. N° 7.398/2007 "*Fitz Maurice Mario Daniel c/Aventis Pharma SA s/despido*". (Gui.-Zas).

**Indemnización por despido. Pago de la empleadora mediante cheque bancario. Impuesto al cheque**

La empresa tiene que garantizar la intangibilidad de las sumas a las que el trabajador es acreedor, de tal suerte que si la demandada optó por abonar las sumas mediante cheque debe hacerse cargo del impuesto, que en definitiva fue perjudicial para aquél.

**Sala VII** S.D 42.963 del 02/11/2010 Expte. N° 5.467/08 "*Menghi Emilio Oscar c/ United Airlines INC. s/ Despido*". (Ferreirós – Corach)

**Indemnización por despido. Pago insuficiente.**

**Art. 2 ley 25323: Admisibilidad**

El actor recibió una suma en concepto de gratificación extraordinaria. Aun cuando dicho pago resulte efectuado por un tercero, o una sociedad matriz, resulta un beneficio ligado directamente al contrato de trabajo que el actor poseía en ese momento con la demandada. De modo que surge procedente los recargos establecidos por los artículos 1° y 2° de la Ley 25.323 a favor de la parte actora.

**Sala VIII** S.D 37.821 del 30/11/2010 Expte. N° 12.699/2009 "*Barbosa Diana Miriam c/ Orígenes AFJP S.A s/ Diferencias de salarios*". (Catardo – Vázquez)

**Industria de la construcción. Ley 22.250.**

**Arts. 18 y 20. Puesta a disposición de la libreta de aportes. Trabajador que no retira la libreta.**

**Obligación de entrega al Registro Nacional de la Industria de la Construcción**

Si la empleadora no hace entrega de la libreta de aportes al Registro Nacional de la Industria de la Construcción, ante el caso de que el trabajador no la retire, tal como lo establece el art. 20 de la ley 22250, no puede liberársela del pago de la indemnización prevista en el art. 18 de dicha ley. Resulta insuficiente el acompañamiento de la libreta juntamente con el responde, pues ello no se condice con el procedimiento impuesto por el art. 20 de la ley 22.250.

**Sala IV**, S.D. 94960 del 22/10/2010 Expte. N° 32.811/2007 "*Alcaraz Nicolás Alberto c/OFEK SA s/ley 22.250*". (Gui.-Zas).

**Industria de la construcción. Responsabilidad.**

**Compatibilidad entre el régimen previsto por el art. 30 L.C.T. y el art. 32 de la ley 22.250 a partir de la reforma de la ley 25.013**

La circunstancia de que la relación laboral esté comprendida por la ley 22.250, no excluye la aplicabilidad del art. 30 L.C.T. A partir de la reforma introducida por el art. 17 de la ley 25013, la situación de quien contrata la realización de una obra ha variado sustancialmente, puesto que se pone en cabeza del comitente

mayores obligaciones que las impuestas por el art. 32 de la ley 22.250, que mantiene su vigencia, de manera que a las cargas legales establecidas por la norma citada en primer término cabe agregar la carga impuesta por el art. 32 citado.

**Sala IV**, S.D. 94973 del 28/10/2010 Expte. N° 38.893/2008 "*Lobato Eduardo Augusto c/Elenet SA y otros s/despido*". (Gui.-Ferreirós-Zas).

**Salario. Tickets canasta. Carácter remuneratorio**

La remuneración constituye un elemento de naturaleza alimentaria, esencial en el contrato de trabajo. Los tickets revisten el mismo carácter alimentario y naturaleza jurídica como parte de la remuneración. Los beneficios alimentarios constituyen verdaderos salarios, ya que existe un nexo entre las prestaciones destinadas a mejorar la alimentación de los trabajadores y sus familias. (En igual sentido "*García F. Andrés c/Hospital Británico Buenos Aires*", Sala V. S.D. 69.563)

**Sala VII**, S.D. 42.964 del 02/11/2010 Expte. N° 25.028/2007 "*Caucia María Alejandra c/ Hewlett Packard Argentina S.R.L y otro s/despido*". (Ferreirós – Corach)

**PROCEDIMIENTO**

**Acumulación de acciones y litisconsorcio.**

**Litisconsorte rebelde**

En caso de existir un litisconsorcio solidario y ausencia de intereses contrapuestos entre los litisconsortes, no puede entenderse que exista confesión de aquel que incurriera en rebeldía, toda vez que lo alcanzan las defensas que habrían opuesto los restantes.

**Sala IV**, S.D. 95.031 del 30/11/2010 Expte. N° 37.965/2008 "*Arancibia María Alejandra c/Medical Excellence SA y otros s/despido*". (Gui.-Zas).

**Conciliación Obligatoria. Art. 15. Acuerdo de homologación. Inoponibilidad**

La homologación administrativa o judicial de los acuerdos conciliatorios, transaccionales o liberatorios, otorga autoridad de cosa juzgada entre las partes que los hubiesen celebrado, pero no les hará oponibles a los organismos encargados de la recaudación de los aportes, contribuciones y demás cotizaciones (Art. 15 L.C.T).

**Sala IX** S.I. 12.097 del 16/11/2010 Expte. N° 9.757/2008 "*Fernández Héctor Horacio c/ Cobe Guillermo José y otros s/ Despido*". (Balestrini - Fera)

**Conciliación Obligatoria. Art. 15. Acuerdo de homologación**

Si de los acuerdos suscriptos entre las partes y homo-

logados por el Ministerio de Trabajo, surgen violaciones al orden público que implican la renuncia de derechos (artículo 12 L.C.T) tales actos no sólo pueden ser cuestionados por las vías previstas en la ley 19.549, o mediante redargución de falsedad, sino que al no haber una justa composición de los derechos e intereses de las partes, pueden ser declarados inválidos por el juez competente. (Del voto del Dr. Catardo, en minoría)

**Sala VIII**, S.D. 37.781 del 24/11/2010 Expte. N° 6.008/2009 "*Moran María Bibiana c/ Origenes AFJP S.A s/ Despido*".

**Diligencias preliminares. Prueba anticipada. Secuestro de documentación**

El secuestro de documentación a efectos de resguardar la producción de una eventual prueba presenta caracteres cautelares que exigen no solo la debida identificación y prueba sumaria del peligro, sino también la acreditación de la verosimilitud del derecho del pretendiente, pues no resulta factible que un tribunal de justicia disponga el allanamiento a la privacidad de una persona a mero requerimiento de otra.

**Sala VIII**, S.I. 32.800 del 20/10/2010 Expte. N° 22.537/2010 "*Infoconsulting Buenos Aires SA c/Cisternas Jacqueline Carla y otros s/diligencia preliminar*".

**Diligencias preliminares. Prueba anticipada. Secuestro de documentación. Presunción del art. 388 C.P.C.C.N**

El secuestro de documentación es una medida excepcional y extrema, que sólo resulta viable cuando no resulte posible adoptar otras medidas que resguarden de igual modo la posibilidad de probar a partir de los respectivos documentos. Desde tal punto de vista, no se advierte la necesidad de allanar un domicilio cuando la negativa a la orden de exhibición trae como consecuencia una presunción favorable a la existencia del documento requerido (art. 388 CPCCN), ni, en todo caso, la de retener un documento cuando un reconocimiento judicial, tendiente a determinar la existencia y estado de los documentos, bastaría para acreditar su existencia y estado a efectos de la producción de la prueba posterior. La realización de una prueba inaudita parte exige, la intervención del defensor oficial (art. 327 CPCCN), e ineludiblemente, el cumplimiento de los recaudos previstos en los artículos 480 y 481 del CPCCN.

**Sala VIII**, S.I. 32.800 del 20/10/2010 Expte. N° 22.537/2010 "*Infoconsulting Buenos Aires SA c/Cisternas Jacqueline Carla y otros s/diligencia preliminar*".

**Excepciones. Competencia material. A.R.T. con sólo una oficina en Capital Federal.**

**Incompetencia de la Justicia Nacional del Trabajo**  
Por aplicación de los arts. 90 incisos 3 y 4 del Cód. Civil, para que el asiento de una sucursal de la A.R.T. surta efectos de domicilio, es necesario que se trate de establecimientos o sucursales propiamente dichos y de la ejecución de obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad. En mérito a ello, si la aseguradora tiene su casa matriz en la provincia y no se probó que la obligación se contrajo en la sucursal que la empresa posee en la Capital Federal, resulta competente el tribunal del domicilio de la casa matriz.

**Sala IV**, S.I. 47.641 del Expte. N° 44.552/2009 "*Basualdo Héctor Oscar c/Prevención ART s/accidente-acción civil*".

**Excepciones. Prescripción. Plazo: Presentación de la deudora en concurso preventivo**

Si bien es cierto que resulta aplicable al caso el plazo de prescripción bienal que establecía el art. 56 de la ley 24.552, y que el cómputo de dicho plazo debe iniciarse a partir de la fecha de presentación de la deudora en concurso preventivo, no menos cierto es que el hecho de que en la normativa concursal exista un plazo específico, no determina el desplazamiento de las disposiciones del Código Civil que lo regulan.

**Sala VII S. I.** 32.058 del 18/11/2010 Expte. N° 17.667/01 "*Tejada Feliciano c/ Stad Bags S.A s/ Despido*".

**Honorarios. Tope y prorrateo ley 24.432. Constitucionalidad**

No cabe hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 8 de la ley 24.432, toda vez que como lo señalara el Alto Tribunal "el texto agregado por la ley 24.432 al art. 277 de la L.C.T. limita la responsabilidad del condenado en costas en los juicios laborales y no el "quantum" de los honorarios profesionales. Tal limitación de responsabilidad, como las expresiones legislativas de topes indemnizatorios por razones de interés público, constituye un régimen especial en principio válido, siempre que el criterio de distinción adoptado no sea arbitrario, es decir, si obedece a fines propios de la competencia del Congreso y la potestad legislativa ha sido ejercida de modo conducente al objeto perseguido y de manera que no adolezca de inequidad manifiesta (fallos:250:41)".

**Sala X**, S.I. 17963 del 29/10/2010 Expte. N° 28.639/05 "*García Jorge Abraham c/La Holando Sudamericana Cía. de Seguros SA y otro s/accidente-acción civil*".

**Honorarios. Inconstitucionalidad de los arts. 1, 8 y conchs. de la ley 24.432**

Resultan inconstitucionales los arts. 1, 8 y conchs. de la ley 24.432, en tanto introducen un límite de responsabilidad en el pago de costas modificando el art. 277 L.C.T. Son dichas normas inconstitucionales, pues de acuerdo con el principio protectorio consagrado en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, así como al derecho de propiedad del trabajador (art. 17 CN) que ha ganado el pleito, la indemnización establecida no puede considerarse justa si como consecuencia de lo dispuesto en el art. 277 L.C.T. se viera obligado a destinar parte de la indemnización objeto de condena, al pago de honorarios de su letrado y de los peritos que intervinieron como parte necesaria del proceso. Así es, que de no verse satisfechos los honorarios regulados en su totalidad por la condenada en costas, los mismos podrían ser ejecutados en contra del trabajador (cfr. Art. 49 ley 21.839), sin posibilidad de repetición contra la demandada, quien resulta ser la obligada a cargar con las costas.

**Sala VI**, S.I. 32.706 del 23/11/2010 Expte. N° 15.590/2000 "*Arriete Julio Néstor c/A.A. Aerolíneas Argentinas S.A. y otro s/despido*". (Font.-FM.).

**Notificaciones. Error en la denominación social de la demandada intimada. Conocimiento del dependiente remitente. Mala fe de la demandada**

Obró de mala fe la demandada que pudiendo conocer el nombre del dependiente remitente del telegrama por el cual se la intimaba a regularizar una relación, no recibió la comunicación porque se consignó su denominación social con un error que no impedía saber que era la notificada. Dado que la empresa no estuvo privada de inteligir que la comunicación estaba dirigida hacia ella, obró de mala fe al amparo de ese error de la actora.

**Sala V**, S.D. 72.792 del 30/11/2010 expte. N° 35.791/2008 "*Cardozo, Marisa Romina c/Asistencia Médica Empresaria SA s/despido*". (Z.-GM.).

**Pago. Recibo. Validez**

El recibo que reúne los requisitos legales es válido por sí mismo y, una vez reconocido o tenido por reconocido, tiene la más plena eficacia probatoria para acreditar el pago como hecho extintivo de la obligación. Pero si aun admitida la firma se controvertiera su contenido, nada impediría probar que las declaraciones consignadas en el instrumento no son reales (que el pago no se lo hizo o se hizo en cantidad menor), sin que rijan la limitación del art. 107 del Cod. Civil con respecto a la prueba de testigos (Centeno, Norberto O., "De nuevo sobre el recibo de pago de salarios", Ty SS 1973/1974-229).

**Sala IV**, S.D. 94982 del Expte. N° 2450/2009 "*Balduzzi Norberto Horacio c/Frigorífico Pilar SA s/despido*". (Gui.-Zas).

# PARA QUE LA CRISIS NO LA PAGUEMOS LOS TRABAJADORES Y TRABAJADORAS

Después de 5 años de crecimiento económico siguen existiendo millones de argentinos sometidos al flagelo de la indigencia y la pobreza. Esta deuda social no puede seguir esperando. Ahora que se empiezan a ver los primeros efectos de la crisis que generó la ley de la selva del libre mercado en los países del norte, sería inmoral pretender que esos millones de argentinos sigan indefinidamente sumidos en la miseria.

Por eso, hoy más que nunca, la primera asignatura a resolver tiene que ser la justa distribución de la riqueza para terminar con la desigualdad social.

La salida a la crisis no es la que plantean los grandes agrupamientos empresarios. No se puede aceptar la devaluación con congelamiento salarial que promueven los del sector industrial, ni la extorsión de la eliminación de las retenciones por parte de los ruralistas.

En cualquiera de las dos variantes, terminamos perdiendo los asalariados para que ellos se sigan asegurando mayores ganancias.

Son necesarias políticas públicas que protejan a los más vulnerables.

Por ello, el Congreso Nacional de delegados de la CTA resolvió reclamar al Gobierno Nacional:

- ✓ Una ley de emergencia ocupacional que prohíba los despidos por 180 días, defendiendo los puestos de trabajo, los salarios y los derechos de los trabajadores.
- ✓ Discusiones paritarias libres para sostener el nivel adquisitivo de los salarios y convocatoria inmediata al Consejo del Salario.
- ✓ Universalización de la Asignación por Hijo y reformulación del Seguro de Empleo y Formación para que alcance a todos los jefes y jefas de hogar desocupados.
- ✓ Aumento de emergencia para jubilados y pensionados hasta llegar al 82% móvil.
- ✓ Profundizar el proceso de nacionalizaciones, empezando por el sector energético.
- ✓ Sancionar una nueva ley de entidades financieras, con una regulación que tenga en cuenta los intereses sociales y el desarrollo del país, fomentando el crédito productivo .
- ✓ Iniciar una reforma impositiva que modifique la regresión del actual sistema, comenzando por el inmediato rediseño del impuesto a las ganancias, eliminando las actuales exenciones a las rentas financieras, las operaciones de bolsa y a las ganancias de capital.
- ✓ Sancionar leyes que resguarden el medio ambiente contra la explotación indiscriminada de los recursos naturales, poniendo fin a la acción depredatoria de la explotación minera y la expansión de la frontera agrícola sobre bosques y humedales.
- ✓ Obrar en consecuencia con la OIT y el fallo de la Suprema Corte de Justicia y otorgar la Personería gremial a la CTA.
- ✓ Asimismo, se expresa el apoyo a la sanción de una nueva Ley de Servicios de Comunicación Audiovisuales que garantice los 21 puntos impulsados por la Coalición por una Radiodifusión Democrática.





## El relato de Alexander Berkman sobre la condena de los Mártires de Chicago

-----> por Leonardo Elgorriaga

**A**lexander Berkman era un anarquista lituano nacido en Vilna el 21 de noviembre de 1870. A los 16 años se radica en los Estados Unidos, en donde con el tiempo pasa a ser uno de los principales referentes de la corriente libertaria en ese país. Luego de pasar un total de 16 años en prisión, el mismo regresa a Europa en 1919 continuando allí su labor como luchador social, realizando numerosas publicaciones sobre anarquismo, y viviendo nuevamente la persecución política. Sumamente afectado física y mentalmente por las penosas condiciones en las que vivió a lo largo de toda su vida, Alexander Berkman se suicida de un disparo en la ciudad de Niza (Francia) el 28 de junio de 1936.

En su primer año de residencia en los Estados Unidos, Alexander Berkman vivió de cerca los sucesos que llevaron a la condena y ejecución de los denominados “Mártires de Chicago”, y que motivaron luego la declaración del 1º de mayo como Día Internacional de Los Trabajadores. Estos hechos fueron relatados por el mismo en su obra “El ABC del Comunismo Libertario”, obra ésta destinada en un lenguaje sencillo y directo al lector trabajador, cuyo fragmento correspondiente reproducimos a continuación:

*“Se han escrito muchos libros sobre esta epopeya, por lo que es innecesario que entre en detalles. Pero un relato breve de aquellos acontecimientos refrescará la memoria del lector.*

*El movimiento por la jornada diaria de ocho horas se inició en Chicago, el 1 de mayo de 1886, extendiéndose gradualmente por todo el país. Sus comienzos estuvieron marcados por huelgas en la mayor parte de los grandes centros industriales.*

*Veinticinco mil trabajadores abandonaron sus tareas en Chicago el primer día de la huelga y en dos días su número se duplicó. Hacia el 4 de mayo, casi todos*

*los trabajadores sindicados se habían sumado a la huelga. El brazo armado de la ley se lanzó inmediatamente en ayuda de los patrones. La prensa capitalista despotricaba contra los huelguistas y pedía contra ellos todo el plomo que fuese necesario. Inmediatamente se produjeron asaltos policiales a los mítines de los huelguistas. El ataque más virulento se produjo en las obras de Mr. Cormick, donde las condiciones de trabajo eran tan insoportables que los obreros se habían visto forzados a ir a la huelga ya en febrero. En este lugar, la policía y los Pinkerton dispararon sobre una asamblea de trabajadores, matando a cuatro de ellos e hiriendo a una veintena más.*

*Para protestar contra esta infamia se convocó un mitin en Haymarket Square para el 4 de mayo de 1886. Fue una asamblea ordenada, tal como hacían diariamente los obreros de Chicago. El alcalde de la ciudad, Carter Harrison, estaba presente; escuchó varios discursos y entonces, según su posterior testimonio ante el tribunal, retornó al cuartel general de la Policía para informar a su jefe de que el mitin se desarrollaba en orden. Se hacía tarde, eran alrededor de las diez de la noche, pesadas nubes se cernían y aglutinaban sobre el cielo, amenazaba lluvia. La asamblea comenzó a dispersarse, hasta que solamente quedaron unos doscientos oyentes. Entonces, súbitamente, un destacamento de cien policías irrumpió en escena, comandado por el inspector de policía Bonfield. Se detuvieron frente a la tribuna de los oradores, desde la que Samuel Fielden hacía el resumen del mitin. El inspector ordenó a la asamblea que se dispersase. Fielden replicó: “Esto es una asamblea pacífica”. Sin advertencia alguna, los policías se arrojaron sobre la gente, apaleando y aporreando sin piedad a hombres y mujeres. En ese instante, algo silbó, rasgando el aire. Hubo una explosión, como de una bomba, y siete policías resultaron muertos y cerca de sesenta heridos.*

Nunca pudo establecerse quién arrojó la bomba, y aún hoy se desconoce la identidad del hombre u hombres que la arrojaron. Tan brutalmente se habían comportado la policía y los Pinkerton con los huelguistas que no sería sorprendente que cualquiera expresase su protesta con un acto así. ¿Quién fue?. Los amos industriales de Chicago no estaban interesados en este detalle. Estaban decididos a aplastar a los trabajadores rebeldes, a acabar con la campaña por las ocho horas y a ahogar la voz de los propagandistas obreros. Declararon abiertamente su resolución de "dar a esos hombres una lección". De entre los más activos e inteligentes líderes del movimiento obrero destacaba, por aquel entonces, Albert Parsons, un hombre de antigua raigambre americana, cuyos antepasados habían combatido en la Revolución americana. Unidos a él, en la agitación por la reducción de la jornada de trabajo, estaban August Spies, Adolf Fischer, George Engel y Louis Lingg. Los intereses monetarios de Chicago y del Estado de Illinois decidieron ir a por ellos. Su objetivo era castigar y aterrorizar al trabajador mediante el asesinato de sus líderes más entusiastas. El juicio de aquellos hombres fue la cons-

piración más infernal del capital contra los trabajadores que conoce la historia de América. El perjurio en las pruebas, el soborno del jurado y la venganza policial se combinaron para perderlos. Parsons, Spies, Fischer, Engel y Long fueron condenados a muerte; Lingg se suicidó en la cárcel, Samuel Fielden y Michael Schwab fueron sentenciados a cadena perpetua, y Oscar Neebe a quince años. No se ha escenificado nunca una parodia de la justicia más colosal que el juicio de esos hombres, conocidos como los anarquistas de Chicago.

Que el veredicto fue un ultraje legal, puedes juzgarlo por la decisión de John P. Altgeld, posteriormente gobernador de Illinois, quien tras revisar cuidadosamente el proceso, declaró que los hombres ejecutados y condenados a prisión habían sido víctimas de un complot de los empresarios, los tribunales y la policía. No pudo deshacer los asesinatos judiciales, pero tuvo el valor de liberar a los anarquistas que todavía estaban en la cárcel, enmendando, mientras estuvo en el poder, el terrible crimen que contra ellos se había cometido. La venganza de los explotadores continuó hasta que pudieron castigar la valerosa conducta de Altgeld, eliminándolo de la vida política de América.

La tragedia de Haymarket, sobradamente conocida, demuestra de forma terminante la clase de justicia que los trabajadores pueden esperar de sus amos. Es una demostración del carácter de su justicia de clase y de los medios a los que recurrirán el capital y el gobierno para aplastar a los trabajadores. La historia del movimiento obrero norteamericano está llena de tales ejemplos".

(Alexander Berkman; "El ABC del Comunismo Libertario", Libro de Anarres, año 2009, pág. 81 a 83)

**ABOGADOS  
LABORALISTAS**

**ESTUDIO  
FERRARI KIEL**

**Y ASOCIADOS**

Alejandro Raúl Ferrari  
Pablo Gustavo Kiel

**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

# David Viñas

## Extremismo, suburbios y compañeras

Fundamentalmente un pensador y escritor argentino nacido el 28 de julio de 1928 y fallecido el 10 de marzo del 2011 a los 83 años. Una figura emblemática del pensamiento contemporáneo, crítico y polémico, luchador ineludible donde la ética estaba naturalizada en su marcada personalidad. Autor de múltiples obras de las cuales hoy nos permitimos transcribir un fragmento de uno de sus libros, fundador de revistas llamadas literarias pero que en él siempre tenían un alto contenido político. Para resaltar de quien hablamos cuando nombramos a DAVID VIÑAS, es de recordar que en 1991, en una decisión que alborotó al "mundillo" cultural, recibió y rechazó la Beca Guggenheim. "Un homenaje a mis hijos. Me costó veinticincomil dólares. Punto", diría Viñas más tarde. Sus hijos María Adelaida y Lorenzo Ismael fueron secuestrados y "desaparecidos" por la dictadura militar en los años '70.

"Extremismo" es la palabra que, en su reiteración, va definiendo esta bohemia "llevada al máximo". Que permanentemente necesita corregir su sitio cuando presiente que "los del centro" se han desplazado a los márgenes, y que los *bordes* "pierden su filo". Así como cuando sospecha que sus rasgos diferenciales se disfuman en moda, rápidamente inventa otras señales –inéditas– de su "identidad de punta".

Permanentemente sus protagonistas se exigen ser los *pioneros*: descubren "cuevas", no sólo por las alusiones a las inflexiones bohemias barriales de la Boca y del primer Boedo, o por los desplazamientos urbanos de personajes a lo Monteavaro y Soussens, sino por su acelerado movimiento que le permite ir penetrando en escenarios tradicionalmente dejados de lado como el Paseo de Julio. Se trata de un



gesto precursor, a través del Blomberg de *Los soñadores del bajo fondo*, del vanguardismo de González Tuñón y de Olivari. Es que, bien visto, Alejandro Sux preanuncia *La musa de la mala pata* y *La calle del agujero en la media*. Por pobres, los bohemios anarquistas son los primeros *caminadores* del suburbio porteño.

Y todas esas cadencias en medio de las renovadas polarizaciones que implican las polémicas a favor o en contra de las actitudes a lo Radowitzky o de las pacíficas simbolizadas en la actividad periodística del doctor Greaghe. "Disputas peripatéticas", por cierto. Que reproducen en Buenos Aires las controversias entre los partidarios de Bakunin y los seguidores de Kropotkin. Sobre todo cuando van llegando Malatesta y Gori. Al fin de cuentas, existían profundas diferencias entre el colectivismo y las



teorías de la acción directa que se dirimían saltando charcos en Pompeya o cruzando los pastizales sobre los bordes del Riachuelo. Atardecer y madrugadas. “El terreno baldío que se deshace en yuyos y alambres” y las argumentaciones entre el Adán y el Tesler de Marechal tienen ahí a sus antepasados menos eclécticos y más desprotegidos.

Es que los personajes de Sux ya no comentan únicamente “los locales destruidos o inutilizados” de *La Protesta*, *La Batalla* y la FORA, sino que cuestionan “la escuela del positivismo que ha helado los corazones humanos”, encarnizándose con “los tráfugas, los acomodaticios y los cobardes”. La trama íntima del anarquismo de todos los días pasa de largo frente al café de *Los Inmortales*, reconociéndolo apenas como “un paradero eventual” de otros bohemios, pero apresurando el rumbo hacia el borde frontal de Buenos Aires o detallando “el centro nocturno” en la cuadra de Maipú entre Corrientes y Cuyo. Hasta llegar al núcleo de una ciudad “que todavía alardea de liberal”: el departamento de policía. Escenario donde las figuras de Sux aparecen como la versión contrapuesta a las que dibuja Fray Mocho en sus *Memorias de un vigilante* (ese antiguo Moreira convertido, por su aprendizaje en el ejército, en un “trabajador decente”): allí aparece el despiadado interrogatorio, con las fotografías y las humillantes impresiones digitales, así como “la leonera” con sus habitantes entre quienes –como en un brinco– se lee y se discute a Kropotkin y *La Protesta*.

Y son las mujeres quienes van cerrando este circuito de la bohemia anarquista: ya no las putas (“hermanas entrañables”), sino *las compañeras* que dibujan una figura de mujer inédita tan alejada de “la prima donna” o de la institutriz “intrusa” de la *gentry* como de “la flor del pago” en que se especializa la gauchesca tardía. Las compañeras de la bohemia: esas inquietantes mezclas de secretaria, “de amante y madre”, sostenedoras de las huelgas de los conventillos y encargadas de organizar la típica pieza que se convierte en “nido” –tan alejado del cielo y de la miseria– donde el bohemio libertario escribe, discute, enseña y milita asomándose al patio de los sainetes y al “último carnaval arbitrario de la burguesía” (cfr. Soledad Gustavo, *A las proletarias*, biblioteca La Questione Sociale, 1896). Empero, el relato entrecerrado de Sux, y sobre todo el anuncio de la continuación con *Amor y libertad* insinúa una inquietante “pastoral” donde en lugar de campesinos y pescadores al estilo de Teócrito o de las idealizaciones del siglo XVIII, aparecen obreras y obreros *retocados*.

(En David Viñas: “Literatura Argentina y Política”, “Primera Parte: De los Jacobinos Porteños a la Bohemia Anarquista”, Santiago Arcos Editor, Buenos Aires 2005, pag. 259 a 261)

