

---

Asociación de Abogados y Abogadas Laboralistas

---

# LA CAUSA LABORAL



REVISTA BIMESTRAL | AÑO XIII | Nº 71 | JULIO 2018 | ISSN 2346-8610

---

**Autores**

Alessandra Camarano Martins

Sebastián Serrano Alou

Adolfo Matarrese

Laura Mora Cabello de Alba

Ester Kandel

Mario Elffman

Juan Pablo Capón Filas

---

## **SUMARIO**

**EDITORIAL**, *por el Consejo de Redacción*

### **DOCTRINA**

El sentido del horizonte igualitario de la política, *por Laura Mora Cabello de Alba*

Legitimación activa de las Asociaciones Sindicales en Sede Judicial, *por Juan Pablo Capón Filas*

El futuro del trabajo – OIT, *por Ester Kandel*

La reforma laboralista, los retrocesos civilizatorios para la mujer trabajadora y las luchas feministas-sindicales, *por Alessandra Camarano Martins*

El cambio y la Corte, *por Sebastián Serrano Alou*

El Neocapitalismo, *por Nilton Pereira da Cunha*

### **ACTUALIDAD**

Fallo Rica: Entrevista al médico Carlos Martín Rica, *por La Causa Laboral*

Entrevista a Antonio Casilli, “Los trabajadores son el corazón del algoritmo: El nuevo capitalismo digital” publicada por Frente Sindical León Duarte - Uruguay

### **INSTITUCIONAL**

Exposición ante el Senado Bonaerense sobre el Proyecto de Reforma a la Ley 11.653

### **LÁGRIMAS Y SONRISAS I**

### **LÁGRIMAS Y SONRISAS II**

### **LEGISLACIÓN**

### **JURISPRUDENCIA**

Nota a la sentencia interlocutoria en la causa “Herrera Carlos Rubén C/ART Interacción S.A. S/Accidente – Ley Especial”, CNAT sala III. 10-10-2017, *por Adolfo Matarrese*

### **TRABAJO DE MEMORIA**

Monseñor Romero: un mártir de la lucha social

### **LA BUENA LETRA**

Poemas de Pablo Neruda

## EDITORIAL

### A 41 AÑOS DE LA NOCHE DE LAS CORBATAS. CONMEMORACIÓN DEL DÍA DEL ABOGADO Y LA ABOGADA LABORALISTA

El 7 de julio de 1977 fueron secuestrados un grupo de abogados laboristas, entre ellos Norberto Centeno, uno de los redactores de la Ley de Contrato de Trabajo que había sido sancionada en 1974. Fueron torturados y asesinados en un centro clandestino de detención de Mar del Plata, ciudad donde ejercían la defensa de trabajadores contra el poder de los empresarios. El suceso se conoce como “La Noche de las Corbatas”, hoy considerado como el Día del Abogado y la Abogada Laboralista.

Apenas producido el Golpe Cívico Militar, la Junta de Comandantes eliminó una gran cantidad de artículos de la ley de contrato de trabajo y modificó regresivamente otros, derechos laborales que la democracia argentina aún le adeuda a la clase trabajadora.

La dictadura cívico-militar tuvo un objetivo muy claro: instaurar un programa económico a favor del capital financiero y al servicio de los grandes grupos económicos. Para eso debía destruir al movimiento obrero: se calcula que más del 70 % de los detenidos desaparecidos eran delegados/as dirigentes o activistas sindicales.

Juan Alemann, viceministro de Economía de Martínez de Hoz lo confesó: “Nosotros liquidamos la subversión, derrotamos al movimiento sindical y desarticulamos a la clase obrera. Todo lo que vino después fue posible por nuestra labor” (La Nación, 9-4-1987).

Los abogados y abogadas laboristas de entonces jugaron un destacado papel, asesorando organizaciones sindicales y agrupaciones, apoyando conflictos, participando de huelgas y asambleas. Por eso fueron objeto de ensañadas persecuciones.

Dejando a salvo las distancias y la diferencia de contexto histórico, no sorprende que desde su asunción, el gobierno de Macri dedicó gran parte de sus discursos a atacar a los abogados laboristas. La receta es la misma y consiste en eliminar –esta vez no físicamente- todo vestigio de representación de los trabajadores y trabajadoras.

Con los bríos de un gobierno constitucional pero evidentemente pro empresarial, el poder económico no dudó en exigir una reforma laboral que asegure un aumento de sus ganancias por la única vía que conocen por estas tierras: reduciendo el salario real y eliminando derechos laborales.

El rasgo característico del neoliberalismo es justamente ese, y su mayor añoranza es volver a un mundo donde no exista intermediación en la relación individual, trabajador – empleador.

Esa es la raíz del ensañamiento con la abogacía laborista, con las organizaciones sindicales y con la Justicia del Trabajo.

Por supuesto, son los trabajadores y trabajadoras los verdaderos destinatarios de las agresiones y el movimiento obrero el principal rival de esas políticas. Pero 41 años después de la Noche de las Corbatas, los abogados y abogadas laboristas seguimos homenajear a nuestros colegas secuestrados y asesinados por el terrorismo de Estado, a partir del compromiso en el presente con la defensa irrestricta de los derechos de las personas que trabajan.

## DOCTRINA

### EL SENTIDO DEL HORIZONTE IGUALITARIO DE LA POLÍTICA

por **Laura Mora Cabello de Alba**

Profesora de derecho del trabajo y de la seguridad social  
de la Universidad de Castilla-La Mancha

**Sumario:** I.- La mala verdad del poder II.- Dar por perdido es una doble pérdida  
III.- Vivir *igual* de bien

#### I.- La mala verdad del poder

“La manera como se presentan las cosas no es la manera como son;  
y si las cosas fueran como se presentan la ciencia entera sobraría”

Karl Marx, a los doscientos años de su nacimiento

No hay que tener mucha imaginación ni erudición alguna para reconocer la mala verdad del poder, para saber cómo puede ser nuestra vida *recortada*, cercenada de efectivos derechos sociales, sin un Estado que mire por la suerte de todos y todas cuando los diferentes gobiernos liberales –porque ya no se les puede llamar socialdemócratas-, lo están debilitando en su acepción de social. Ni es difícil pensar en cómo nos quedaremos la gran mayoría de la gente que vivimos de nuestro trabajo asalariado, si a la falta precisamente de éste, le unimos unos servicios públicos demediados.

Habitamos países donde la educación, la sanidad, entre otros servicios públicos esenciales para la convivencia digna y pacífica, son golpeadas en favor de lo privado. Donde se han inventado un tercer género, el servicio concertado, que la mayoría ciudadana subvenciona a favor de los menos que tienen dinero y que se justifica en las cabezas de la clase trabajadora con la ladina promesa de que ellos también podrán ir a colegios y hospitales donde no vayan los verdaderos pobres y así puedan soñar con ser clase media. Pero lo público no se vende, lo público se defiende y, por suerte, mucha gente lucha por compensar los desaguisados del poder económico y político con su trabajo diario y con su compromiso de educar, de curar, de hacer justicia, de transportar a la gente, de informar, de limpiar las calles, de intentar proteger y cuidar a quienes lo necesitan. ¿Qué cosas puede haber más importantes que éstas para nuestra vida? ¿Por qué los poderosos no ceden y siguen avanzando en la destrucción de lo pacíficamente humano, del planeta?<sup>1</sup>.

Cuando desde perspectivas progresistas, se alude en el hacer político a un horizonte igualitario, ¿qué es lo que se quiere decir? Habría que preguntarle a cada quien, a cada grupo o colectivo, pero a mucha gente nos guía la idea marxista, que se ha hecho cultura dentro de la verdadera izquierda política, de que el paradigma de igualdad social supone una meta, un lugar que alcanzar de manera progresiva –y, a ser posible, pacífica- en el que se reparta la riqueza existente y todas las personas puedan vivir dignamente de su trabajo.

Sin embargo, el paradigma jurídico de la igualdad mediado desde el poder, aplicado a lo social o a cualquier otra faceta de nuestras democracias modernas, es una invención contrahecha respecto del horizonte igualitario

---

<sup>1</sup> Para profundizar Yayo Herrero, “Reflexiones ecofeministas para habitar un planeta con límites”, en *Revista de Derecho Social*, nº 61, 2013.

marxista. Así, la igualdad individualista es un principio prefabricado, precisamente porque no tiene sustento en la realidad, pero se tiene en la modernidad como supuesto común denominador de todo ser humano para lograr una base de justicia<sup>2</sup>. La igualdad como principio jurídico moderno, si bien se ha construido desde la individualidad, es realmente un principio relacional. Es decir, la lengua corriente nos indica que, cuando decimos que algo es igual, necesitamos un término de relación o de comparación para poder entender precisamente el sentido de dicha aseveración. Y ese segundo término en relación es el que las mismas democracias igualitarias han conseguido borrar del mapa, dando entonces por sentado el segundo término de la comparación. Eso debe ser el pensamiento único. Se puede hablar de un horizonte de sentido igualitario, como se ha adelantado, sostenido en el disfrute del buen vivir y la justicia social, pero ¿es ese horizonte el que han manejado y manejan nuestras democracias ahora ya en profunda crisis? Seguramente no y eso es obviamente parte de su crisis de legitimidad, de su descalabro político. Hace ya tiempo, en 1987, la filósofa Luce Irigaray desveló el fraude de la igualdad en relación a las mujeres, lo que es perfectamente extrapolable al prisma que nos ocupa, haciendo una simple pregunta: “¿Iguales que quién?”<sup>3</sup>. Y resulta que cuando le preguntamos a nuestra democracia cuál es el parámetro social de comparación para la igualdad, aparece un canon con cara de varón, capitalista, propietario, consumista, heterosexual, occidental, sano, independiente<sup>4</sup>... Una medida que es inalcanzable por imposible y falaz y, por supuesto, un canon profundamente indeseable como horizonte para muchos y muchas de nosotras. Pero es un modelo, el de la democracia igualitaria, que ha convencido durante bastante tiempo a la mayoría de la gente, adulando a la población diciéndoles que eran lo que no eran, es decir, no eran clase trabajadora y podían vivir y consumir a demanda, estar de parte del poder. Lo que Vincent Navarro nombró con mucho acierto como *sociedad democracias sin clase trabajadora*. Por lo que el manufacturado principio de igualdad en relación al canon del poder ha servido como horizonte de sentido para el Estado del bienestar durante mucho tiempo. Sin embargo, con la crisis del propio sistema patriarcal capitalista, el espejismo se ha acabado en favor de un proceso de acumulación capitalista sin precedentes. Nunca hubo tanta riqueza en manos de tan pocos.

De este modo, en un pasaje casi de postergación de una realidad amortiguada en pos de un futuro horizonte mejor, gran parte de la clase trabajadora y de sus representantes ha asumido el principio impostor de la igualdad individualista como horizonte propio de sentido redistributivo. Al estilo de luchar por la vertiente formal de un derecho en la consciencia de que la vertiente material vendrá después, en una segunda etapa. En mi opinión no es una cuestión de escalones, de etapas a superar, por la sencilla razón de que no se trata de lo mismo. La igualdad relacional y redistributiva no es la evolución del principio de igualdad individualista. Ni mucho menos. Precisamente, una política construida en un proceso de igualación de cada ser singular al canon del poder no solo no lleva a repartir la riqueza sino a poner precisamente el régimen del poder como

---

<sup>2</sup> Carla Lonzi, *Escupamos sobre Hegel*, disponible en: <http://www.nodo50.org/herstory/textos/Escupamos%20sobre%20Hegel.pdf>

<sup>3</sup> “Égale à qui?”, *Critique*, 43, pág. 420-437.

<sup>4</sup> Para saber más, María-Milagros Rivera Garretas, *El fraude de la igualdad*, Planeta, Barcelona, 1997.

horizonte de sentido y a usurpar la capacidad de poder imaginar y hasta desear otro orden de convivencia. Una mala verdad. Lo que es absurdo, además de un error de epistemología y un fracaso de civilización, porque el poder nunca se cederá a sí mismo o capitulará en favor de lo otro ajeno a él. Y es que “las herramientas del amo, nunca desmontan la casa del amo”<sup>5</sup>.

En definitiva, qué sea el horizonte igualitario de la política no podemos darlo por supuesto, por conocido, utilizando las palabras en un eterno y consabido discurso que se agota en sí mismo y que confunde a la misma palabra dependiendo del sentido político con el que se pronuncie. Toca entonces resignificar el horizonte en este momento de cambio civilizatorio para que la propia lucha de resistencia y de construcción tenga sentido<sup>6</sup>.

## II.- Dar por perdido es una doble pérdida

Para resistir, conservar y construir lo nuevo necesario, dirigirnos hacia un horizonte de sentido que es el límite donde se junta el cielo y la tierra, lo real y lo porvenir, la contingencia de cada día y la posibilidad, se necesita mucha política. Siendo política todo lo que hacemos en relación para evitar la violencia<sup>7</sup>. Una política que es antigua y nueva y que tiene su lugar natural en el terreno de lo simbólico, siendo lo simbólico el sentido libre de la vida y de las relaciones. ¿Qué quiere decir eso? Quiere decir que la política está al servicio del sentido libre de lo que está vivo. Y crea orden simbólico, es decir, hace orden de vida poniendo palabras y, por tanto, desvelando la realidad. Y así, lo que no tiene representación o sentido libre, porque no tiene palabras, no existe. O, precisamente, poniendo palabras que no son las adecuadas se puede de forma inoportuna estar dando carta de naturaleza a cosas que no son. Por ejemplo, cuando se grita en España que ya no tenemos servicios públicos sanitarios y educativos de calidad. Es nombrar una realidad a media verdad aunque es posible en el futuro si no luchamos, haciendo un tránsito político simbólico hacia su asunción. Por mucho que nos manifestemos, gritemos en contra y suframos una durísima impotencia. Es una operación política que quizás se mueve en la jaula del poder, que acompaña hacia una resistencia resignada, que tampoco es poco. Sin embargo, supone ceder en el terreno del orden simbólico, que consiente un lugar a la destrucción. Y eso es muy grave. Porque esa cesión simbólica conlleva una doble pérdida: la real pero parcial pérdida de servicio público, ya que es mucho más lo que queda que lo que está siendo destruido (eso lo sabemos bien cualquier persona que lo hayamos necesitado o cualquiera que venga de fuera de Europa); y la pérdida de la posibilidad de ir más allá, manteniendo y construyendo alternativas, porque la distancia entre lo que se puede y lo que se quiere se convierte en un abismo cuando se acepta el todo, que es la destrucción, y se abandona la parte, que es lo mucho que todavía existe con sentido. En ese tránsito, se desperdicia la oportunidad de hacer política de lo simbólico o, lo que es lo mismo, hacer política que nombre la realidad, ofreciendo territorio de experiencia a los deseos y al dibujo de un horizonte mejor.

---

<sup>5</sup> En *La hermana, la extranjera*, horas y HORAS, Madrid, 2003, p.115.

<sup>6</sup> En este sentido, Laura Mora Cabello de Alba, “Un cambio de civilización: el trabajo de las mujeres como palanca”, en *Revista de Derecho Social*, nº 61, 2013.

<sup>7</sup> María-Milagros Rivera Garretas, *La diferencia sexual en la historia*, Publicaciones de la Universidad de Valencia, Valencia, 2008, p. 163.

Así, muchas personas se encuentran defendiendo a capa y espada -pero sin capa y sin espada- un modelo de educación y de sanidad que deja mucho que desear. Esa paradoja ofrece un trabajo político inmenso si se reconoce y no se tira la oportunidad por la borda del “lo están destruyendo todo”. Y si se consigue encajar el miedo de pensar que podemos estar facilitando argumentos de destrucción al poder o que se están abriendo fisuras en la defensa a ultranza de lo público. Otra vez, los absolutos como obstáculo a la política. Nos guía, como es bastante sensato viviendo en nuestra corta democracia, la clara consciencia del valor de unos servicios públicos convertidos casi en un modelo universal, para todo el mundo. La propuesta es atreverse además a nombrar y a pensar, dentro de una lucha que defiende la educación o la sanidad como universales y de forma no excluyente, es decir, más allá del orden de la dialéctica del poder, otros modelos diferentes al canon socialdemócrata. Es una cuestión de orden simbólico imprescindible: salir del binario a favor o en contra, que tanto favorece al poder, y poder defender sin temor el alcance de unos derechos universales, repensándolos desde su esencia. Repensar la esencia sin cuestionar su propia existencia es hacer política de lo simbólico que convierta en “impensable” la posibilidad de no tener escuela, hospitales o servicios de recogida de basura, como impensable es el canibalismo en nuestra cultura.

### III. - Vivir *igual* de bien

“Es absurdo creer que este proceso será rápido y fácil.  
No creer que sea posible es suicida”  
Audre Lorde<sup>8</sup>

Afortunadamente, es fácil imaginar una alternativa a tanto quebranto de civilización. Me resulta bien pensable un Estado que no sea una abstracción sino la verdadera relación política entre mujeres y hombres de un espacio físico manejable y global a la vez, que sitúe al ser humano en el centro de la convivencia y el cuidado del planeta en el centro del desarrollo; donde la democracia signifique exactamente lo que es, es decir, donde los pueblos actúen y se comprometan con su buena vida a través de instrumentos políticos saneados y nuevos; en el que la política en primera persona sea la base y su expresión en un colectivo que no aplaste la singularidad, ni tenga vocación sólo de representar sino de proyectar una voz común; donde el bienestar y la felicidad de la ciudadanía sean presente y para eso se reparta el mucho trabajo que realmente se necesita y se siga protegiendo a quien no pueda trabajar; donde se recupere el tiempo de vivir, se procure salud y cultura y donde las mujeres sean la otra mitad de la humanidad. Un orden de vida donde todo el mundo viva *igual* de bien en términos del valor profundo que se otorgue a la vida como centro del desarrollo de los pueblos.

¿Eso cabe en la decadencia del sistema patriarcal capitalista? Claro que cabe, porque este sistema no lo ocupa todo y, menos aún, en pleno proceso de autodestrucción. Vamos construyendo dentro, en los márgenes, en las casas, en la plaza pública, en clase y en el centro de salud, pero tenemos que hacerlo sabiendo qué queremos conservar de lo existente, como los sistemas de

---

<sup>8</sup> En *La hermana, la extranjera*, op. cit.

protección social y los servicios públicos esenciales, y qué queremos mejorar e inventar.

Y, además, tenemos que hacerlo disponiendo libremente de toda nuestra fuerza. ¿Estamos haciendo política disponiendo libremente de toda nuestra fuerza?<sup>9</sup> Luchar a capa y espada pero sin capa y espada es un ejercicio de malabarismo propio del verdadero progreso de un pueblo. Creo que se puede afirmar que, para quienes creemos en un mundo más justo, existe una conciencia común de que la lucha por ese mundo mejor, sea cual sea el modo de lucha, tiene que ser pacífica. El uso de la violencia se plantea como un límite infranqueable a la hora de hacer verdadera política<sup>10</sup>. ¿Y en esa renuncia, claro símbolo de una ganancia de civilización, no se estará yendo parte de la fuerza que tenemos disponible para luchar? Puede ser que esa grata renuncia simbólica, si se acompaña del “dar todo por perdido”, lleve a la impotencia y a la desesperación, porque en realidad se inscribe en la dialéctica de los absolutos del poder: tú eres violento, nosotros no lo somos; tú quieres destruir todo, nosotros queremos salvaguardarlo todo; tú mientes, nosotros decimos toda la verdad. Una partida de ping-pong donde, en algunas ocasiones, puede que se juegue hasta sin pelota. Porque enfrentarse sin más a la “banalidad del mal” es absurdo, resulta también banal<sup>11</sup>. Cuántas veces en estos tiempos, nos empeñamos en desentrañar la lógica del poder, sus *modus operandi*, en tener una interlocución válida. Es pedir peras al olmo. El poder está en decadencia y se alimenta de sinsentido. Y de nuestra contra-réplica, porque se convierte en hastío profundo para quienes replicamos. Es decir, en ausencia de verdadera capacidad política. Por eso, resulta imprescindible salir de ese orden de re-acción política binaria, lo que realmente libera mucha energía<sup>12</sup>, e ir construyendo y reconociendo orden político autónomo, más allá de la lucha de opuestos, pero que realmente plante cara a la destrucción y a la construcción, permitiendo que mujeres y hombres, de forma libre, agradable y simbólicamente autónoma, pongamos en marcha todas nuestras fuerzas, que son muchas.

## LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LAS ASOCIACIONES SINDICALES EN SEDE JUDICIAL

---

<sup>9</sup> La idea es de Luisa Muraro, *Dio è violent*, Gransasso Nottetempo, Roma, 2012.

<sup>10</sup> Una ganancia reciente y anclada en la política de las mujeres. En 1938, por ejemplo, poco antes del comienzo de la Segunda Guerra Mundial, Virginia Woolf escribió su ensayo *Tres Guineas* (Lumen, 2013), en el que responde a la carta de un “hombre culto” que le demanda acerca de la manera de evitar la guerra. Como antes de la Primera Guerra, lo había hecho Rosa Luxemburgo enfrentándose a sus propios compañeros de partido, y Edith Stein, y Simone Weil, y tantas otras mujeres a las que siempre ha repugnado la guerra y han intentado cuidar la paz. Decía María Zambrano que “la paz es mucho más que una toma de postura: es una auténtica revolución, un modo de vivir, un modo de habitar el planeta, un modo de ser persona”.

<sup>11</sup> Hanna Arendt, *Eichmann en Jerusalén. Un estudio sobre la banalidad del mal*, Lumen, 2003. En este sentido, la excelente película “Hanna Arendt” de Margarethe von Trotta (2013).

<sup>12</sup> Comparto con María- Milagros Rivera Garretas que “la política del sentido, la que hace orden simbólico, en la más agradable y eficaz que hay. Además, evita que uno o una haga muy bien las cosas equivocadas”. En su presentación del Seminario de primavera de *Duoda*, titulado “La política de las nuevas madres”, en Barcelona, el 11 de mayo de 2013.

por Juan Pablo Capón Filas<sup>13</sup>

## **ACCIONES JUDICIALES COLECTIVAS PROMOVIDAS POR ASOCIACIONES SINDICALES. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

El 4 de Julio de 2003 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa judicial registro de la CSJN número S.729 XXXVI 04147, "SINDICATO ARGENTINO DE DOCENTES PARTICULARES -S.A.DO.P.- c./ ESTADO NACIONAL -PODER EJECUTIVO NACIONAL- s./ acción de amparo", sentó una nueva jurisprudencia en materia de legitimación activa de las asociaciones sindicales, para accionar judicialmente en acciones colectivas, tramitadas por la vía del amparo del art. 43 CN, confirmando las sentencias de la Justicia Nacional del Trabajo que declararon la inconstitucionalidad del Decreto PEN 1123/99 que modificaba el régimen legal de asignaciones familiares establecido por la ley 24.714.

La Corte considera que las asociaciones sindicales con personería gremial, gozan del derecho subjetivo constitucional de interponer acciones judiciales en representación de los intereses colectivos de los trabajadores que integran su ámbito personal y territorial de actuación.

La potestad procesal de las asociaciones sindicales surge de la interpretación efectuada por la Corte respecto de los alcances del art. 43 de la Constitución Nacional –incorporado por la reforma de 1994-.

El fallo fue suscripto por los entonces miembros del Alto Tribunal, los que hicieron suyo y compartieron los fundamentos y conclusiones del dictamen del Procurador General de la Nación, declarando admisible el recurso extraordinario y confirmando la sentencia apelada.

En lo sustancial, la Corte declaró la inconstitucionalidad del decreto delegado número 1.123/99 y su inaplicabilidad para todos los docentes privados universitarios representados personal y territorialmente por la entidad sindical accionante en dicha causa.

### **La sentencia de la Corte.**

Según expusieramos *supra* la Corte hizo suyo el Dictamen del Procurador General de la Nación.

Los considerandos sustanciales del fallo son los siguientes:

Considerando 4):

"...En este contexto, no aparece indebida la legitimación procesal que se ha otorgado al sindicato amparista, asociación que cuenta con la respectiva personería gremial, y por lo tanto encargada de representar frente al Estado y los empleadores, tal es el caso de autos, los intereses individuales y colectivos de los trabajadores (art. 31, ley de asociaciones sindicales N° 23.551).

Por otra parte, cabe destacar que la reforma de la Constitución introdujo una modificación trascendente en relación a la acción de amparo, otorgándole una dinámica desprovista de aristas formales que obstaculicen el acceso a la jurisdicción cuando están en juego garantías de los pretensores potenciales en

---

<sup>13</sup>Abogado, Universidad del Salvador (1994). Diploma de Honor y Premio Véllez Sarsfield. Autor de obras jurídicas y literarias. Miembro del Equipo Federal del Trabajo. Socio Honorario del Foro de Derecho del Trabajo.

los casos de incidencia colectiva en general, legitimando en este aspecto a las asociaciones de las que no cabe, a mi juicio, excluir a las sindicales.

Considerando 5):

En su fallo, el a quo destaca que la delegación legislativa que el Congreso otorgo al Poder Ejecutivo Nacional mediante el art. 75 de la ley N° 24.521 de Educación Superior, se limita a la facultad de eximir total o parcialmente a las universidades de impuestos o contribuciones previsionales, y debe ser interpretada restrictivamente conforme el precepto constitucional (art. 76 CN), anterior y superior a la normativa bajo análisis. Siendo ello así, el poder administrador no podría validamente extender a las contribuciones de la seguridad social destinadas a financiar las asignaciones familiares (determinación que instrumentó el decreto 1123/99), una exención solo prevista para otros supuestos, en violación a una ley en sentido material y formal (ley nro. 24.521), y excluyendo sin razón valedera del régimen de pago de las asignaciones familiares (ley nro. 24.714), a una categoría de trabajadores, esto es a los docentes dependientes de universidades privadas. La Cámara concluye, con razón, que el ámbito de la prelación establecido por el art. 31 de la Constitución Nacional quedaría vulnerado con toda evidencia sino se hubiera hecho lugar al reclamo del amparista".

#### **LA JURISPRUDENCIA DEL FUERO DEL TRABAJO.**

La Jurisprudencia de la Justicia Nacional del Trabajo y los Dictámenes de la Procuración General del Trabajo, declararon con anterioridad a la sentencia de la Corte antes referida, legitimadas a las asociaciones sindicales para accionar en representación de los intereses colectivos de los trabajadores, en contiendas de derecho colectivo.

Un párrafo del Dictamen 33.149, del Ministerio Público Fiscal, resulta de singular interés, por cuanto demuestra la finalidad e importancia de la acción judicial colectiva:

*"Cabría preguntarse cuál es la finalidad del sindicato, su razón de ser esencial, si no es la de representar a los trabajadores acatando el orden establecido e interponiendo acciones en el marco del estado de derecho, dirigidas a desactivar las normas que, desde su posición, perjudican a los dependientes y parecería obvio que la respuesta negativa merecería cierto reproche axiológico, porque significaría un posible desplazamiento de la conflictividad por sobre los órganos de la jurisdicción y hacia vía de hecho que, más allá de su eventual legitimidad final, no son aconsejables como forma de solución de conflictos".*

Como se observa del análisis precedente, resulta absolutamente consolidada la jurisprudencia del fuero del trabajo, que debe ser interpretada en el sentido que es competencia de la Justicia Nacional del Trabajo, tramitar las acciones colectivas interpuestas por sindicatos con personería gremial, en casos de derechos de incidencia colectiva en general, que afecten los intereses profesionales de los trabajadores comprendidos en los respectivos ámbitos personales y territoriales de actuación.

#### **CONFLICTOS INTERPRETATIVOS RESPECTO DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA. LOS CASOS INDIVIDUALES Y PLURINDIVIDUALES.**

La jurisprudencia, en cambio, ha sido negativa en cuanto a la legitimación activa de las asociaciones sindicales, cuando se tutelan derechos individuales y/o plurindividuales de los trabajadores, exigiendo en dichas circunstancias, la

acreditación de la autorización por escrito de los accionantes respectivos, para el ejercicio de la tutela judicial, por considerar aplicable el artículo 22 del Decreto PEN 487/88 reglamentario del artículo 31 de la ley de asociaciones sindicales 23.511.

El artículo 22 del Decreto PEN 467/88 establece que *“para representar los intereses individuales de los trabajadores deberá acreditar el consentimiento por escrito, por parte de los interesados, del ejercicio de dicha tutela”*.

Dicha norma es claramente restrictiva del amplio derecho de representación y defensa, establecido por el artículo 31 de la ley 23.551 a favor de las asociaciones sindicales con personería gremial, ya que la ley dice que es derecho de estas entidades el “a) defender y representar ante el Estado y los empleadores, los intereses individuales y colectivos de los trabajadores”.

Como se observa, la norma incurre en un exceso de reglamentación, que en los casos concretos y de probarse un perjuicio manifiesto, podría ser declarado inconstitucional, habilitándose en dichos supuestos, la acción colectiva, aún en casos individuales y pluriindividuales.

En la práctica, ante las reducciones salariales ilegales o arbitrarias ó modificaciones peyorativas de condiciones de trabajo, numerosos trabajadores, por temor al desempleo o a otras sanciones disciplinarias del empleador, omiten otorgar el consentimiento por escrito a favor de la asociación sindical, lo que impide una adecuada protección de los derechos de los afectados por el acto lesivo.

Así se advierte que aún mientras el colectivo laboral resulta afectado, solo un grupo reducido de trabajadores tiene el “coraje” o “valentía” de otorgar mandato a la asociación sindical para que esta accione en su defensa y representación ante los tribunales.

Por dicho motivo entiendo que una reforma del artículo 22º del Decreto 467/88 debería dejar de lado dicho consentimiento, por lo que propongo que se considere la lisa y llana revocación de la norma impeditiva, a fin de evitar litigios estériles respecto de la legitimación activa o no legitimación y salvaguardar el principio de Supremacía Constitucional del art. 31º de la Constitución Nacional, por cuando se ha incurrido en un exceso por parte del ejecutivo, restringiéndose el amplio derecho de representación y defensa del art. 31 inciso a) de la ley 23.551, lo que torna aplicable el artículo 99º inciso 2º de la Constitución Nacional que establece que el PEN, al reglamentar las leyes, no “alterará su espíritu con excepciones reglamentarias”.

En lo práctica forense la exigencia del mandato de cada trabajador obliga a pluralidad de litigios de similar objeto, ante la imposibilidad de litigar casos laborales similares cuando los grupos de coactores son muy numerosos, con el consiguiente dispendio jurisdiccional.

Además, restringir el accionar de representación y defensa conspira contra el propósito del Preámbulo de la Constitución Nacional, de “afianzar la justicia”.

El Preámbulo establece pautas interpretativas que no pueden soslayarse en la interpretación de las leyes y reglamentos, según lo ha resuelto la Corte, en reiteradas ocasiones.

## **CONCLUSIÓN.**

No dudamos en afirmar que en sistema jurídico argentino las asociaciones sindicales tienen amplio mandato constitucional y legal para accionar judicialmente en representación de los trabajadores comprendidos en el

respectivo ámbito personal y territorial de actuación, según los requisitos que al respecto establece la ley 23.551 y los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo.

Asimismo, sería sumamente importante que se revocara la limitación reglamentaria impuesta por el artículo 22° del Decreto PEN 467/88, a fin de evitar conflictos interpretativos respecto de una cuestión eminentemente procesal, ya que la amplia legitimación activa que resulta de la Constitución Nacional y de la Ley en sentido material y formal ha sido incorrectamente y en exceso restringida, por una norma del PEN de inferior jerarquía a la ley aplicable, sancionada hace más de veinte años, en 1988, tornándose aplicable en consecuencia el principio de Supremacía Constitucional.

¿Es posible sostener, en nuestro sistema de garantías, que la norma reglamentaria e inconstitucional, de dos décadas de vigencia, ha modificado por la inacción de los particulares y del estado, tanto la Constitución Nacional como la Ley?

La doctrina de los actos propios no se aplica en el derecho público, no puede afirmarse válidamente que existe una suerte de “consentimiento” a la inconstitucionalidad de las normas.

En consecuencia, la respuesta necesariamente es negativa. El paso del tiempo no modifica ni restringe los derechos constitucionales.

Es el criterio que adoptó la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, cuando resolviera el muy célebre caso “Brown”, en el sentido que al analizar una cuestión constitucional, no puede retrocederse el paso del tiempo al siglo anterior cuando la jurisprudencia precedente fuera establecida y por eso resolvió en 1954 que la discriminación por la raza y el color de la piel, de la doctrina “separados por iguales”, ya no tenía lugar en las escuelas públicas de dicho país.

El miembro del Tribunal doctor Warren dijo:

*“Al aproximarnos al problema, no podemos volver el reloj a 1868 cuando la enmienda fue adoptada, o aun a 1896 cuando “Plessy v. Fergusson” fue dictado. Debemos considerar la educación pública a la luz de su pleno desarrollo y su presente lugar en la vida americana a través de toda la Nación. Solamente de esta forma puede determinarse si la segregación en las escuelas públicas priva a estos demandantes de la igual protección ante la ley...Nosotros consideramos que, en el campo de la educación pública, la doctrina “separados pero iguales” no tiene lugar”* (Cfr. Jonathan M. Miller, María Angélica Gelli y Susana Cayuso, “Constitución y derechos humanos”, Tomo 2, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1991, p. 1546)

A los efectos de una adecuada y muy amplia protección de los derechos constitucionales es importante resolver de una vez y en sentido positivo, dicha restricción impuesta en el siglo pasado y establecer la aptitud jurisdiccional universal y sin restricciones, de las asociaciones sindicales, para tutelar tanto los derechos colectivos, como los individuales y plurindividuales.

## **LA REFORMA LABORALISTA, LOS RETROCESOS CIVILIZATORIOS PARA LA MUJER TRABAJADORA Y LAS LUCHAS FEMINISTAS-SINDICALES**

**por Alessandra Camarano Martins**

Abogada Laboralista y Vice Presidente de la ABRAT

## INTRODUCCIÓN

Este artículo pretende despuntar hacia una reflexión a partir de los datos históricos, en relación al carácter patriarcal de la sociedad, unido al capitalismo que silenciaron el protagonismo de la mujer en las grandes transformaciones sociales, como herramienta de prolongación de la dominación.

Los apuntes lanzados pretenden atraer el debate hacia la perspectiva de la mujer que estuvo a cargo de los trabajos domésticos y llena de sentimentalidades que en una matriz vilipendiosa consideran desprovista de discernimiento inteligente.

Se pretende, aún, sobre una matriz del sistema capitalista que retrocede siempre que hay avances en relación a las pautas progresistas, indicar como la Reforma Laboralista Brasileña devolvió a la mujer al dominio patriarcal, lo cual representó un retroceso en los avances alcanzados a costa de vidas, luchas y resistencia a lo largo de los siglos

En un parámetro interseccional, objetiva, aún, señalar líneas que se direccionen hacia reflexiones que busquen soluciones conjuntas a partir de la necesaria coalición de fuerzas de las minorías que en un sumatorio social pasan a ser la fuerza dominante que puede conducir a la igualdad y que de hecho puedan cumplir preceptos fundamentales constantes en la Constitución Federal Brasileña, en movimientos direccionados que fortalecen el Estado Democrático de Derecho.

## DE LA CREACIÓN DE LA HUMANIDAD – PERSPECTIVA DE GÉNERO

Desde la creación de la humanidad, la historia de la mujer está marcada por el anonimato, el preconceito y la violencia. Se constituyó a partir de las costillas del primer macho, la causadora del pecado original, condenada a la sumisión y a sufrimientos eternos.

Dios le dice a la mujer: *“En gran manera multiplicare tu dolor en el parto, con dolor darás a luz a los hijos; y con todo, tu deseo será para tu marido, y el tendrá dominio sobre ti.”* (Genesis 3:16)

En un refuerzo de la cultura del preconceito contra las mujeres, ella fue interpretada como sexo frágil que cayó en la tentación y seducía el hombre, lo que justifica su sumisión histórica.

La narrativa de las creencias religiosas esta vinculada a la reducción de la mujer a una situación inferior al hombre, creando sociedades patriarcales, donde las mujeres estaban destinadas a cumplir las tareas meramente domésticas, mantenidas en la discreción y anonimato, castas y vírgenes y aquellas que huían de los patrones tradicionales impuestos por la iglesia y que resistían en los pensamientos libertos de aristas, eran llamadas de brujas y sometidas al aceite, ahogadas y quemadas para que el fuego purificase su alma y sirviesen de ejemplo para las demás, que se refugiaban en sus miedos y cada vez más se vinculaban a la invisibilidad.

Simone de Beauvoir analiza críticamente la situación de sumisión partiendo de la génesis para la manutención del estado de dependencia de la mujer, que sequer tuvo autonomía para el nacimiento.

En este análisis se puede concluir que siguiendo tramos del inicio de la creación, se debe mantener a la mujer en situación de invisibilidad absoluta, para que sea grata por la gentileza divina de la idea de moldarla a partir de un

pedazo del cuerpo masculino o que la somete y la hace perder su independencia y gana debiendo volverse un ser absolutamente alienado y desprovisto de racionalidad.

*“Todos los mitos de la creación expresan esa convicción preciosa del macho y, entre otras, la leyenda de la génesis que a través del cristianismo, si perpetuó en la civilización occidental. Eva, no fue creada al mismo tiempo que el hombre; no fue fabricada con una sustancia diferente, ni con el mismo barro que sirvió para moldear a Adán: ella fue retirada del flanco del primer macho. Su nacimiento no fue autónomo; Dios no resolvió espontáneamente crearla con un fin en sí mismo y para ser adorado por ella como pago; la destinó al hombre. Fue para salvar a Adán de la soledad que él se la dio, ella tiene en el esposo su origen y su fin; ella es su complemento en el modo innecesario. Y así ella surge como una presa privilegiada. Es la naturaleza elevada a la transparencia de la conciencia, una naturaleza, naturalmente sumisa. Y es esa maravillosa esperanza que muchas veces pone en la mujer. Elle espera realizarse como ser poseído carnalmente un ser, al mismo tiempo que consigue confirmarse en su libertad dócil.”*

En el lado opuesto de esa civilización, estaría el hombre, creado a la imagen y semejanza de Dios, según pasajes bíblicos, como personaje principal en la mercancía, en la política, en el desarrollo económico. El proveedor. Ángela Davis y otros autores clásicos, tratan del tema como la disociación-valor, porque a los hombres les estarían impregnadas la fuerza y sapiencia, en una lógica de “constreñimiento” del orden social burgués a la sexualidad”

Caminando por la historia y socorriéndonos de pesquisas elaboradas por la Doctora Rosângela Angelin, militante, feminista y doctoranda en Ciencias Jurídicas en la Universidad de Osnabrück – Alemania (<http://catarinas.info/a-caca-as-bruxas-uma-interpretacao-feminista/>), deparémonos con el periodo de “caza a las brujas” en la Edad Medea cuando se instalaron los tribunales de la inquisición. Con ayuda del Estado, la Iglesia creó los Tribunales del Santo Oficio, que perseguían, acusaban, juzgaban y condenaban a aquellos que no practicaban el catolicismo. Las mujeres eran los albos principales de los Tribunales de la Inquisición. En un recorte histórico del periodo, se puede observar que los mayores crímenes practicados por las brujas, eran las reuniones colectivas que acontecían como forma de aprendizaje del oficio del empleo de las plantas medicinales para la curación de las enfermedades y epidemias que eran repasadas de unas para con las otras y con eso, un natural refuerzo de la convivencia social.

## **RELACIONES SOCIALES DE LAS MUJERES, INHIBIDAS POR LA INQUISICIÓN**

El conocimiento de las relaciones sociales, el atendimento a la población más pobre, fueron las bases para encender las hogueras de la inquisición, ya que el orden patriarcal y del capital, una vez más estaban amenazados.

Los conocimientos de las prácticas populares relativas a la salud y a la difusión de esa sabiduría entre las mujeres, las volvieron amenazadoras para la clase dominante que enganchada a la Iglesia, que también estaba cayendo ante el antropocentrismo, resolvieron eliminar toda forma de poder que no estuviese vinculado al Estado, al Capital, a la Iglesia y consecuentemente al patriarcado.

*“En el capitalismo, las diferencias son transformadas en desigualdades, y recurrentemente, utilizadas para justificar y naturalizarlas, sin cuestionar sus*

*fundamentos. La complejidad de ese proceso nos lleva a percibir que, en la sociedad capitalista es imposible construir la plena igualdad entre los sujetos portadores de las diferencias que deberían ser aprehendidas como componente de la diversidad humana. Partimos de la comprensión de que el patriarcado, el racismo y el capitalismo se relacionan de forma recíproca, o en los términos acuñados por Saffi otti ( 2004), patriarcado-racismo-capitalismo forman un “ novelo” que permite cierta movilidad entre esas formas de dominación, pero ninguno de estos puede prescindir de los demás”* (<https://www.ifch.unicamp.br/ojs/index.php/cemarx/article/view/2946-> Leonardo Nogueira Alves).

En esa marcha de invisibilidad y eliminación, las mujeres fueron protagonizando las transformaciones sociales operadas en la historia de la humanidad, pagando con sus vidas y resistiendo a cada investida del Capital y del sistema patriarcal.

## **LOS MOVIMIENTOS FEMINISTAS**

Los retrocesos en relación a la mujer se apuntan creativamente en varias eras siempre que ellas despuntaban hacia una brecha de participación activa en la sociedad que debe ser igualitaria.

Fueron movimientos, ora sutiles, ora demasiado explícitos, que estacionaban e insistían en reducir a la mujer a una situación de desigualdad, dejándolas permanentemente en el anonimato.

Tal vez parezca la gran teoría de la conspiración, pero son hechos históricos y que remiten a la actualidad de la mujer contemporánea, que incluso con tanta lucha continúa sufriendo preconceptos que hace algún tiempo, aún, permanecían dentro de los armarios interiores, pero que de repente arrumbaron sus puertas y salieron por el mundo gritando y pateando a la desigualdad, sin ningún pudor.

Las declaraciones conservadoras y que retroceden en la historia de la búsqueda y conquista de la libertad e igualdad de la mujer en la sociedad, colocándola en situación de inferioridad, parten de grandes autoridades que parecen tener la intención de afrontar, subyugar y violentar todo el progreso ya conquistado, pero que mucho aun precisa avanzar.

Cuando nos referimos a los movimientos feministas, la sensación que viene es que estamos descubriendo algo nuevo.

En verdad, el feminismo es vivenciado por mujeres de algunas sociedades, muchos siglos antes de Cristo y nada más es que, según, concepto desde 1895, “la creencia de que hombres y mujeres deberían tener derechos y oportunidades iguales” y “la actividad organizada en apoyo a los derechos e intereses de las mujeres”.

Esa invisibilidad femenina es el refuerzo cada vez más potente de que la verdadera igualdad aún es parca y que los intereses en las modificaciones de las realidades que circundan el universo feminista aún está lejos del alcance, sin la posibilidad de juntarse.

## **REFORMA LABORALISTA BRASILEÑA-RETROCESO SOCIAL PARA LAS MUJERES**

El abordaje sobre los aspectos constantes en la reforma laboralista que alcanza a la mujer y la necesidad de las luchas feministas por su emancipación, exigen concientización colectiva de participación conjunta en la

reconstrucción de la deformidad que se operó en el sistema proyectivo del derecho del trabajo con la aprobación de la Ley 13467-2017, que ocurrió sin dialogo social, en un trámite apresado, dentro de una coyuntura de degradación institucional que confiscó irracionalmente la soberanía popular, brasileña, al retirar de la presidencia de la república, a una mujer sin que haya practicado ningún crimen.

La realidad social en Brasil, después de la reforma laboralista, se distancia del ideal de estructuración del mundo del trabajo, como forma de autogobierno para la mujer trabajadora, lo que implica un retroceso en la independencia femenina y en la ocupación de espacios, retornando a la situación alienante de los primeros pasos, en dirección a la apropiación de toda su esencia, que Marx define como *“ la limitación de su atención a la esfera de mera utilidad, trayendo “ un empobrecimiento extremo de los sentidos humanos.”*

La lógica del mercado y del ultraliberalismo está centrada en la flexibilización irrestricta, como el camino para encontrar la maximización del lucro y a la cosificación de la mujer y del hombre trabajador.

Lo que vigora en ese raciocinio es el costo.

El hombre y la mujer pasaron a formar parte de planillas financieras.

No son más seres humanos con dignidad.

Para las mujeres esos factores representan fuentes de retrocesos y de exclusión del seno de las relaciones sociales, regresándola para el ambiente doméstico bajo el dominio de su marido, de sus hermanos, de sus padres, lo que contribuye, incluso, con el aumento de los índices de violencia doméstica.

La reforma laboralista brasileña, autoriza la tercerización de los servicios relacionados a la actividad fin de la empresa, tal vez, la más perversa entre todas las modificaciones presentadas.

Autoriza el contrato intermitente, un contrato atípico y de la misma forma que en la tercerización, sin cualquier limitación, apenas con el resalvo para los aeronautas.

En el contrato intermitente, apenas el tiempo de prestación de servicios cuenta como tiempo a la disposición del empleador.

El trabajador y la trabajadora reciben solamente por las horas efectivamente laboradas, generando inseguridad, precarización y la falta de pago del salario mínimo a fin del mes.

Para volverse más perverso, aún, en esa modalidad de contratación, el trabajador y la trabajadora no pueden gozar del seguro desempleo en caso de dispensa, además de ser obligado a complementar la recaudación de fondos para que se compute el tiempo de servicio y el derecho a la jubilación.

En el escenario de la tercerización existe la tendencia a la feminización del trabajo que les traigo a través de datos estadísticos que Valdete Severo lanzó, una jurista brasileña:

1 – El 92% de los trabajadores en los servicios de limpieza son mujeres, en el sindicato de las empresas de aseo y conservación del estado de Rio de Janeiro;

2 – En 2009 7,2 millones de brasileños trabajaban en la limpieza, en la cocina y en el mantenimiento de las casas y de las oficinas, de los cuales, el 93%, cerca de 6 millones eran mujeres;

3 – en 2009, también, la renta media de las mujeres negras era equivalente al 30,5% de la renta que recibían los hombres blancos;

4 – en 2013, la encuesta de empleo y desempleo apunta que el 70,6% de las mujeres negras que trabajan en las regiones metropolitanas de Belo Horizonte, Fortaleza, Porto Alegre, Recife, Salvador, São Paulo y Distrito Federal, están en los sectores de servicios en su mayoría como tercerizados.

Esos datos nos permiten concluir que en la contratación tercerizada e intermitente, que establecen prácticas de explotación del trabajo humano, refuerza la perspectiva predispuesta devaluación del trabajo femenino.

De la misma forma, la autorización para el teletrabajo que por la nueva regla el empleador puede extinguirlo a cualquier momento y se realiza fuera de la empresa madre, colocando la clase trabajadora sujeta a la voluntad de su empleador, que puede modificar la realidad laboral a cualquier tiempo, sin consulta, concordancia o negociación, lo que le permite la interferencia de las empresas tanto en la rutina de los trabajadores y trabajadoras, como también en sus ambientes privados dejándolos sin cualquier seguridad en relación a sus condiciones laborales.

Esos factores juntos retiran a la mujer del seno colectivo y público, y la mandan para el ambiente privado de sus hogares y bajo el dominio de su marido, de sus hermanos y de sus padres. Es una pieza certera en el estancamiento en los avances de conquistas que representan la rebeldía de sus voces.

Todos esos mecanismos de flexibilización deconstruyen la identidad personal y colectiva de la clase trabajadora, eliminan lazos de solidaridad que construyen en las movilizaciones y aumentan la competitividad y el individualismo en el ambiente laboral. Todo eso, dentro de un contexto de absoluta precarización de derechos.

En ese mismo escenario, la reforma laboralista brasileña, autoriza el trabajo de la gestante y de la lactante en ambientes insalubres y alerta que la transferirán solamente en la hipótesis de que la misma presente un certificado de médico de su confianza, para las hipótesis de grado medio y de grado mínimo.

La insalubridad es cuestión de salud pública y no puede tratarse como un acto de voluntarismo de la gestante y de la lactante ni tampoco como un objeto de negociación entre las partes. Viola el principio de la irrenunciabilidad de derechos y coloca a la mujer arrodillada ante su empleador, en estado de aprehensión e inseguridad entre su salud, de su bebé y el desempleo después del período de licencia.

Hay también en la legislación que les presento la tarifación del daño moral y sexual, una herramienta más del dominio del capital sobre la clase trabajadora. Para las mujeres, ese impacto gana una proporción mucho más asustadora, en la medida que los mayores índices de acoso moral y sexual en los ambientes corporativos se destinan a las mujeres y ocurren en locales camuflados que dificultan la producción de las pruebas y silencian a las mujeres.

Con las restricciones del acceso a la justicia, esa violencia contra las mujeres se perpetúa e incluso en eventual procedencia de los pedidos, su dolor, ahora se computará y se dividirá de acuerdo con su clase social, en una pérdida de la referencia de los seres humanos, que las humillan, las disminuyen y que también alejan el papel del derecho del trabajo en la protección a la clase trabajadora en tiempos de crisis.

Con la tarifación con base en el salario de la empleada, la sociedad se divide en castas y la indignidad aflora, porque el acoso a una mujer tercerizada, por ejemplo, con salario inferior, tiene parámetros reparadores distintos, aunque el asediador y las circunstancias sean idénticas.

En ese ambiente de flexibilización de derechos y retrocesos sociales van destacándose las primeras venas de eliminación de la participación activa y del protagonismo de la mujer ante la sociedad.

Las mujeres dejan el protagonismo para bajar sus cabezas ante sus empleadores y se someten a situaciones que comprometen inclusive su salud, dentro de un sistema perverso que elimina el sindicalismo que podría salvaguardar algún tipo de protección.

## **DE LA INTERSECCIONALIDAD DE PAUTAS FEMINISTAS CON LOS MOVIMIENTOS SINDICALES Y VICEVERSA**

En ese escenario de desmanche de derechos sociales, nos resta la confluencia de pautas en un movimiento de interseccionalidad que fortalece y congloba ideas, imprescindibles para los avances que se pretenden y para la reconstrucción de patrones civilizatorios destruidos y que le impiden al ser humano alcanzar su soberanía e independencia, colocándolo siempre al margen y en la sumisión.

Bajo esa perspectiva de confluencia, el movimiento feminista viene expandiéndose y potencializando las luchas y experiencias que se vuelven cada día más heterogéneas, lo que habilita la recomposición popular que transgrede y trasciende a la fragmentación sindical y a las divisiones partidarias.

En un análisis que el periódico Feminismo Popular de primero de mayo de 2018 publicó, el movimiento feminista NiUnaAmenos, iniciado en Argentina el 19 de octubre de 2016, y que se expande por Brasil, tras observaciones extremadamente *relevantes* “*Los paros internacionales del 08 de marzo de 2017 y de 2018 condensaron una fuerza social de esa multiplicidad del movimiento feminista y mostraron una marea que no para de crecer y de involucramiento. Ese proceso colocó en discusión que la huelga puede ser apropiada, reinventada y ampliada para más allá de los límites del mundo del trabajo asalariado, en blanco y organizado en sindicatos, casi que exclusivamente por hombres.*”

Prosiguen explicando las razones de la organización que poseen exactamente el propósito de enlazar luchas en los diversos territorios del trabajo (doméstico, comunitario, asalariado, precario, de cuidados, migrantes), partiendo de una visión feminista que permite radicalizar y profundizar las demandas. En el movimiento interseccional construyen un feminismo popular que forma parte de una multiplicidad de modos en los que se producen valor.

En ese entrelazamiento y multiplicidad de ideas no se puede salir de la participación de las mujeres y de los movimientos feministas dentro de las entidades sindicales, de la misma forma que los movimientos feministas deberán abrazar las luchas sindicales, buscando el trabajo conjunto que ciertamente atenderá a las reclamaciones de toda la sociedad.

En ese conglomerado de ideas en los movimientos sindicales exigen la postura de traer para los sindicatos las pautas feministas con la construcción colectiva de reivindicaciones, repensando la huelga en un parámetro de alcance democrático global y que no represente solamente este o aquel sector.

## **CONCLUSIÓN**

La frase que embalo el movimiento de huelga general de las mujeres en este año 2018, cuyo título fue “ un día sin mujeres”, representa la fortaleza de la

concientización colectiva en torno de las pautas que congloben y abarquen a toda la sociedad: “Si nuestras vidas no valen, produzcan sin nosotras”

La reflexión que se busca en el presente artículo, que viene acompañado de historia, filosofía y sociología, es la búsqueda para que hombres y mujeres comprometidos con el deber social de una sociedad democrática, puedan a partir de modelos de articulaciones empuñadas por las mujeres a lo largo de la historia, vivenciar las luchas en conjunto no se disociando de las cuestiones que revelan la subyugación al poder del capitalismo que se han manifestado diaria y fuertemente en cada esfera de cuestiones no solamente relacionadas al feminismo, pero en todas las que afecta las minorías y desequilibran las relaciones sociales, lo que concentra el poder y la riqueza en las manos de una parcela mínima de la sociedad.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

01 – Biblia ( *Génesis 3:16*)

02 - Rosângela Angelin, militante feminista e doutoranda em Ciências Jurídicas na Universidade de Osnabrück – Alemanha (<http://catarinas.info/a-caca-as-bruxas-uma-interpretacao-feminista/>),

03-(<https://www.ifch.unicamp.br/ojs/index.php/cemarx/article/view/2946>)-  
**Leonardo** Nogueira Alves)

04 - Mulheres em Luta. A outra metade da história do Direito do Trabalho – Organizadores Jorge Luiz Souto Maior e Regina Stela Corrêa Vieira – “A História das Mulheres no Brasil Colonial – pag. 13/28)

05 - Mulheres em Luta. A outra metade da história do Direito do Trabalho – Organizadores Jorge Luiz Souto Maior e Regina Stela Corrêa Vieira – “Mulheres na Luta: Primeira República – Pag. 29/43 – Laura Nazaré de Carvalho; Gustavo Seferian Scheffer Machado; Giovana Labigalini Martins; Luana Duarte Raposo; Victor Emanuel Bertoldo Teixeira);

06 – A Teoria da Alienação em Marx – István Mészáros – Editora BoiTempo – Pag. 185;

07 – O Segundo Sexo – Volume I – Fatos e Mitos – Simone de Beauvoir – Pag. 201

08 – Feminismo, Pluralismo e Democracia – Coordenadores: Roberto Parahyba de Arruda Pinto, Alessandra Camarano, Ellen Mara Ferraz Hazan – Editora LTr.

### EL CAMBIO Y LA CORTE

por **Sebastián Serrano Alou**<sup>14</sup> (1).

---

<sup>14</sup> Abogado Laboralista. Egresado de la Universidad Nacional de Cuyo. Magíster en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales, por la Universidad Nacional de Tres de Febrero. Profesor Adscripto de la cátedra Derecho Laboral de la Universidad Nacional de Rosario. Miembro de la Asociación de Abogados Laboralistas de Rosario, y encargado durante los años 2010 y 2011 de la sección jurisprudencia y comentarios de la revista de la Asociación: “La Causa Laboral”. Integrante de la fundación de la “Carta Sociolaboral Latinoamericana”, documento de la Asociación Latinoamericana de Abogados Laboralistas. Presidente de la Comisión de Seguimiento de la Reforma Laboral del Colegio de Abogados de Rosario periodo 2016/2017. Presidente del Instituto de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social del Colegio de Abogados de Rosario año 2018. Conferencista y autor de artículos de doctrina en distintas publicaciones jurídicas (Abeledo Perrot, El Derecho, Errepar, La Ley, Microjuris, etc).

Así como en septiembre de 2004 se habló de la “primavera laboral”, con el inicio de una jurisprudencia emanada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) que generó un desarrollo doctrinario que receptó los principios del Bloque de Constitucionalidad Federal (BCF), haciendo florecer el Derecho del Trabajo (DT) y dando luego sus frutos a favor del sujeto de preferente tutela constitucional en lo que parecía ser un agradable verano; a partir de junio de 2016 podríamos hablar, en relación a la jurisprudencia del mismo tribunal, de un “otoño laboral”, con el inicio de una jurisprudencia que genera una involución doctrinaria que deja de lado los principios del BCF, haciendo caer los avances del DT y dejando al sujeto de preferente tutela constitucional desprotegido, a la intemperie, para recibir desguarnecido un frío y duro invierno. Es parte de la naturaleza que existan las estaciones y los ciclos, pero no es natural, o al menos no debería naturalizarse, que un tribunal, especialmente la máxima instancia nacional, tenga estos cambios de ciclo, avances y retrocesos. La naturaleza tiene sus propias leyes que pueden estudiarse y el derecho también, en el primero de los casos, el cambio circular de las cuatro estaciones es la norma que no puede ser ignorada o impedida, en el segundo de los casos, y cuando se trata de DDHH fundamentales, la progresividad constante es el criterio; en uno y otro caso ir en contra de las reglas tiene sus consecuencias negativas.

No es la primera vez que la Corte Nacional adopta una postura que se desentiende del BCF en lo que hace a sus decisiones relativas a las relaciones de trabajo, y que donde una de las partes debería ser sujeto de preferente tutela eso ya no sucede. El recuerdo más reciente de esto data de la década de los 90, cuando la Corte pasó de tener 5 miembros a estar integrada por 9<sup>15</sup>, a partir de su ampliación dispuesta por Carlos Menem para formar una mayoría que avale sus políticas, época de la conocida mayoría automática menemista<sup>16</sup>, por los 5 miembros<sup>17</sup> que en la generalidad de los casos votaban en igual sentido favoreciendo las políticas del gobierno que los designó.

Luego de la Corte de la mayoría automática que apoyaba las políticas neoliberales vino una etapa de alrededor de 10 años que implicó un giro de 180 grados, iniciada en 2003 con la destitución por juicio político o renuncia (motivada en el juicio político) de los miembros de la mayoría automática, proceso que se dio entre 2003 y 2005, existiendo una nueva integración que estuvo completa a inicios de 2005, con 7 miembros<sup>18</sup>, 4 nuevos y 3 que venían desde antes, que se mantuvieron hasta el 2014, a partir de 2 muertes y 2 renunciaciones (sin juicio político de por medio) entre sus miembros. Fue una etapa de construcción de jurisprudencia en la que pudo verse, en los votos de algunos de sus miembros, que el fin del Poder Judicial, como uno de los 3 poderes del Estado, es transformar la realidad socialmente injusta en justa en busca del desarrollo humano de las personas, y que el derecho es un medio

---

<sup>15</sup> Julio Nazareno, Antonio Boggiano, Adolfo Vázquez, Carlos S. Fayt, Enrique Petracchi, Guillermo López, Gustavo Bossert, Augusto César Belluscio y Eduardo Moliné O'Connor

<sup>16</sup> Algo no solo conocido por operadores de derecho, sino que hoy es innegable y de consulta por cualquiera, como demuestra su presencia hasta en

Wikipedia: [https://es.wikipedia.org/wiki/Mayoría\\_automática](https://es.wikipedia.org/wiki/Mayoría_automática)

<sup>17</sup> Julio Nazareno, Eduardo Moliné O'Connor, Antonio Boggiano, Adolfo Vázquez y Guillermo López

<sup>18</sup> Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Enrique Petracchi, Carmen María Argibay, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni

para ello y el lugar principal lo ocupa el BCF con sus principios e interpretación correcta<sup>19</sup>. En causas relevantes en materia de Derechos Humanos (DDHH), fundamentalmente en materia de DT, el cambio positivo comenzó en la primavera de 2004 y, luego de algunos años, fundamentalmente a partir de precedentes como “Álvarez c/ Cencosud”<sup>20</sup>, podían verse 2 posturas perfilándose en la Corte; por un lado, quienes actuaban con apego a la defensa de los DDHH del BCF, votando progresivamente en favor de la justicia social con el derecho entendido pro homine y, por otro, quienes venían votando con mayor apego a formalidades, obviando analizar las situaciones en relación a los DDHH del BCF, privilegiando la protección de derechos individuales como el de propiedad.

A partir del 2014 comenzó a verse modificada la integración de la Corte y, con el fin del gobierno que había configurado una integración del tribunal que se extendió hasta ese momento, fundamentalmente a partir del 11 de diciembre de 2015, con la renuncia política de Carlos Fayt<sup>21</sup>, operó un cambio que marcaría el futuro del Tribunal una vez más. De los 3 miembros que quedaban a partir del cambio de gobierno operado en diciembre de 2015, dos de ellos, su presidente (Lorenzetti) y vice (Highton), votaban en el último tiempo dejando de lado los DDHH del BCF<sup>22</sup>, en especial los de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (TIDH) y fundamentalmente cuando se trataba de casos relacionados con reclamos laborales, mientras que Maqueda venía votando mayormente –no siempre– con base en los DDHH del BCF. Advertía por mi parte anticipándome, ya a mediados de 2015<sup>23</sup>, que se abría una etapa que no

---

<sup>19</sup> Ver al respecto, entre otras, SERRANO ALOU, Sebastián, *La finalidad del poder judicial como poder del estado. El caso del juez del trabajo*, Rubinzal on-line, Doctrina On line, 19 de junio de 2015 – Revista de Derecho Laboral Actualidad, 2015-2, pág 227 y ss; *El control de constitucionalidad y convencionalidad en relación con el Derecho del Trabajo*, Micorjuris, 12 y 15 de mayo de 2014 (Primera y Segunda parte) MJ-DOC-6637-AR / MJD6637 y MJ-DOC-6638-AR / MJD6638; *La finalidad del poder judicial como poder del estado. El caso del juez del trabajo*, Rubinzal on-line, Doctrina On line, 19 de junio de 2015 – Revista de Derecho Laboral Actualidad, 2015-2, pág 227 y ss; *La CSJN y el fallo Álvarez: un paso fundamental en la defensa de la dignidad de los trabajadores frente al capitalismo y por la democratización de las relaciones de trabajo*, La Ley, Derecho del Trabajo On Line, Año 5, Miércoles 15 de Diciembre de 2010

<sup>20</sup> Se trata del fallo: CSJN, 07/12/10, “Álvarez Maximiliano y otros c/ Cencosud SA”. Esta sentencia fue comentada, haciendo hincapié en las evidentes contradicciones entre una mayoría de 4 votos y una minoría de 3 votos, según los fundamentos de cada bloque en: SERRANO ALOU, Sebastián, *La CSJN y el fallo Álvarez: un paso fundamental en la defensa de la dignidad de los trabajadores frente al capitalismo y por la democratización de las relaciones de trabajo*, La Ley, Derecho del Trabajo On Line, Año 5, Miércoles 15 de Diciembre de 2010

<sup>21</sup> “...a partir de la renuncia de Fayt, la Corte, que está compuesta por cinco plazas, quedará sólo integrada por tres jueces: su presidente, Ricardo Lorenzetti; la vicepresidenta Elena Highton de Nolasco, y Juan Carlos Maqueda. Una situación que coloca al máximo tribunal en un nuevo escenario político: su inevitable cambio...” VENTURA, Adrián, *Fayt renunció y le dejó la renovación de la Corte Suprema al próximo gobierno*, La Nación, 16/09/2015, <https://www.lanacion.com.ar/1828226-fayt-renuncio-y-le-dejo-la-renovacion-de-la-corte-suprema-al-proximo-gobierno>

<sup>22</sup> Aunque Lorenzetti lo ha hecho casi siempre, votar a favor del derecho de propiedad desentendiéndose del BCF y los derechos que de él surgen, sobre todo en cuestiones relativas al Derecho del Trabajo y la protección de trabajadores frente a empresas.

<sup>23</sup> Ver: SERRANO ALOU, Sebastián, *La finalidad del poder judicial como poder del estado. El caso del juez del trabajo*, Rubinzal on-line, Doctrina On line, 19 de junio de 2015 – Revista de Derecho Laboral Actualidad, 2015-2, pág 227 y ss

debía ser de incertidumbre, ya que el principio de progresividad impone siempre hacia donde debe continuar el desarrollo de la doctrina de la CSJN; pero la realidad indicaba que 2 de sus miembros con mayor peso, especialmente el presidente del Tribunal, no tendrían reparos en buscar revertir los avances de los últimos tiempos, volviendo a privar al Máximo Tribunal del país de su positiva labor transformadora de la realidad social, para reconvertirlo en un reaseguro del statu quo.

Las reflexiones de ese momento fueron publicadas antes de que se definieran las elecciones presidenciales de 2015, antes de que el presidente que asumió el 10 de diciembre de ese año nombrara (a poco de asumir) 2 nuevos miembros para la Corte de una forma que suscitó el rechazo de propios y ajenos (en Comisión)<sup>24</sup>, antes de que se conociera el perfil de esos jueces, antes de que los pliegos de esos miembros fueran aprobados por el senado para que pasen a integrar el tribunal, y antes de que el gobierno acepte que la única mujer que quedaba en la Corte continúe en el cargo luego de que cumpla 75 años, ello sin necesidad “formal” de una nueva designación como esta previsto por la CN (art 99 inc 4), dejando que quede firme la sentencia de primera instancia del juicio de amparo que inició la Jueza<sup>25</sup>; todo lo cual no hizo más que acrecentar la preocupación de quien escribe. Al conocerse quienes serían los nuevos miembros de la Corte desaparecía toda esperanza de que se mantenga una actividad y criterios como los vistos entre 2004 y 2014, los nombramientos y permanencias auspiciaban épocas en que el principio de regresividad sería el que guie las decisiones de ese tribunal con vistas a volver a poner la protección de la propiedad privada, los derechos económicos del capital y las reglas del mercado en el centro; teniendo especialmente en cuenta que uno de los nuevos integrantes era representante del poder económico y mediático, una de las causas por las que fue objetado en su proceso de designación en el Senado<sup>26</sup>.

Al impugnar a los 2 nuevos ministros de la Corte, el CELS cuestionó su perfil y su idoneidad para acceder al cargo, esto “por las posturas regresivas que sostienen en algunos temas vinculados a la protección y aplicación del derecho internacional de los derechos humanos, así como por sus posiciones respecto de la relación entre el derecho, la política, el mercado y el Estado”<sup>27</sup>; advertencia que se ha visto confirmada, sobre todo con precedentes como

---

<sup>24</sup> Ver: LA NACION, *Críticas de juristas al método de designación*, 15/12/2015, <http://www.lanacion.com.ar/1854318-criticas-de-juristas-al-metodo-de-designacion>; IPROFESIONAL, *Primer “ruido” en Cambiemos: la UCR critica a Macri por nombrar jueces de la Corte por DNU y pide sesiones extraordinarias*, 15/12/2015, <http://www.iprofesional.com/notas/224567-Primer-ruido-en-Cambiemos-la-UCR-critica-a-Macri-por-nombrar-jueces-de-la-Corte-por-DNU-y-pide-sesiones-extraordinarias>

<sup>25</sup> Ver FRANCO, Liliana, *El Ejecutivo no apelará fallo y Highton de Nolasco podrá seguir en la Corte*, *Ambito.com*, 13/02/2017, <http://www.ambito.com/872659-el-ejecutivo-no-apelara-fallo-y-highton-de-nolasco-podra-seguir-en-la-corte>

<sup>26</sup> PAGINA12, *Los avales e impugnaciones*, 16/01/2016, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-290442-2016-01-16.html>; VERBITSKY, Horacio, *Yo, el supremo*, *Pagina12*, 17/01/2016, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-290512-2016-01-17.html>; HAUSER, Irina, *El fin de la Corte L*, 19/06/2016, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-302131-2016-06-19.html>

<sup>27</sup> Sobre el perfil de los nuevos jueces de la Corte, ver especialmente: VERBITSKY, Horacio, *Yo, el supremo*, *Pagina12*, 17/01/2016, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-290512-2016-01-17.html>

“Fontevicchia”<sup>28</sup>, cargado de simbolismo<sup>29</sup>, o en precedentes que implican un gravísimo retroceso en materia de Derechos Humanos del BCF en las áreas más sensibles, como el proceso de memoria, verdad y justicia, beneficiando a los represores genocidas con la prisión domiciliaria y la aplicación de una ley no vigente como la del 2 x 1<sup>30</sup>, así como en distintas sentencias regresivas sobre temas laborales.

Al parecer, entre la Corte con su actual integración y la Corte con la integración anterior hay “una grieta”; desde el 2016 la jurisprudencia del 2004 al 2014 sobre derechos sociales, entre la que se encuentran los casos relativos a trabajadores y trabajadoras, ha desaparecido en las profundidades de un abismo que separa al actual tribunal de ese pasado, no así del de la década de los 90, situándose claramente la Corte hoy del lado del cambio que propone el gobierno nacional que asumió en diciembre de 2015. Lo dicho se hace muy visible a partir de junio de 2016.

2. En el otoño de 2016, se dan a conocer 2 sentencias de la Corte, del 7 de junio, ambas en contra de los trabajadores y sus Derechos Humanos Laborales y a favor de los objetivos del nuevo gobierno, una de ellas limitando el derecho de huelga, en “Orellano”<sup>31</sup>, y la otra la reparación justa en casos de infortunios

---

<sup>28</sup> CSJN, 14/02/17, “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso ‘Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina’ por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Para tener una idea del alcance de este precedente, es interesante leer a un ex miembro de la CSJN, hoy juez de la CIDH: ZAFFARONI, Raul, *Zaffaroni: La Corte Suprema declara su independencia del Estado*, Agencia de Noticias Paco Urondo, 15/02/17, <http://agenciapacourondo.com.ar/secciones/ddhh/22099-zaffaroni-la-corte-suprema-declara-su-independencia-del-estado>

<sup>29</sup> La decisión de base que se termina defendiendo en el caso “Fontevicchia” por la Corte actual es de la Corte conformada en la década de los 90, conocida como la “corte de la mayoría automática”, con la integración previa a la que tuvo entre 2004 y 2014 (Corte cuyas actuaciones hoy se quieren ignorar / revertir); se trataba de una Corte que se integró con críticas como la actual (se quiso sumar 2 jueces por decreto y en comisión), resolviendo un caso que tenía relación con el presidente de los 90.

<sup>30</sup> “Es cierto que la Corte no se había expedido nunca sobre el fondo de la discusión en los reclamos de ‘2 x 1’ en casos de lesa humanidad. Pero no es menos cierto que su comportamiento había sido rechazar, cuanto menos con la fórmula ‘280’ ese tipo de planteos. El fallo de ayer llega en un contexto, además, de estancamiento de los juicios de lesa humanidad denunciado por Abuelas de Plaza de Mayo ante el Consejo de la Magistratura, y de una seguidilla de otros fallos de este año que anunciaban una nueva mirada: el caso ‘Fontevicchia’ sentenció que la Corte Interamericana no puede revocar sentencias de la Corte argentina (sólo Maqueda votó en disidencia); ratificó la prescripción de las acciones civiles contra el Estado para las víctimas de lesa humanidad (la disidencia fue de Maqueda y Rosatti) y habilitó la prisión domiciliaria para el represor Felipe Alespeiti (se opusieron Lorenzetti y Highton) Anoche, Alan Iud, abogado de Abuelas, resumía los efectos de la sentencia suprema: ‘Con este criterio, Videla hubiera quedado en libertad el día de la sentencia de Plan Sistemático de Apropiación de Niños’. HAUSER, Irina, *La Corte Suprema también votó por el cambio*, Página/12, 04/05/2017, <https://www.pagina12.com.ar/35544-la-corte-suprema-tambien-voto-por-el-cambio>. “...El fallo de la Corte tiene un mensaje y un destinatario. No es tan difícil adivinarlos. Puede decirse que el destinatario general como mensaje aleccionador es la sociedad en su conjunto: ‘el poder puede matar y asesinar porque nadie se lo va a impedir ni castigar’. Pero el destinatario más específico son las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad. Y el mensaje para ellos es claro: ‘ustedes quedarán en libertad porque obedecieron órdenes del poder, no importa si mataron, secuestraron o violaron porque esa es la función de ustedes’...” BRUSCHTEIN, Luis, *Impunidad*, Página/12, 06/05/2017, <https://www.pagina12.com.ar/35982-impunidad>

<sup>31</sup> Corte Nacional, 07/06/2016, “Orellano, Francisco Daniel c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A.”

laborales, en “Espósito”<sup>32</sup>. Son 2 casos que no hicieron más que dar la razón a mis preocupaciones, confirmando que cambiamos de Corte<sup>33</sup>. La nueva corte demuestra cada vez más estar dispuesta a dejar de lado el BCF y sus principios fundamentales, especialmente principios como el de progresividad, que es remplazado al parecer por el no escrito ni legislado de regresividad, o abandonando el pro homine, que es relegado en vistas a la protección de la propiedad privada, o sepultando el de justicia social, que pierde sentido cuando el fin último es la aplicación de la ley sin interpretación ni análisis de su contenido. No es accidental que los 2 temas elegidos para comenzar a fallar en forma contundente en contra de los trabajadores y a favor de las políticas del gobierno hayan sido el derecho de huelga y el derecho a una reparación justa de los daños sufridos sobre su persona; parece un mensaje dirigido a dejar en claro que no hay derecho a manifestarse, como quiere establecer el gobierno con la violenta represión de la protesta social, y que la vida y la dignidad de los trabajadores tiene un precio que fija el mercado, uno que resulta conveniente a los negocios y no repercute más de lo permitido en el patrimonio de las empresas, como se buscó dejar sentado de distintas formas, ya sea atacando a los trabajadores junto a sus abogados y los jueces hablando de la “mafia” de los juicios laborales<sup>34</sup>, o por medio de un inconstitucional decreto que se decía de necesidad y urgencia, como también de la rapidísima e igualmente inconstitucional ley del Congreso que lo dejó de lado en pocas semanas demostrando que no había razones para que el ejecutivo legisle<sup>35</sup>. Durante el invierno de 2017, la Corte decidió dar difusión en su sitio de noticias a una sentencia<sup>36</sup> que no resultaba interesante más que por el meta-mensaje que se pretendía dar a los trabajadores y trabajadoras; se buscaba mediante el miedo disminuir los reclamos laborales que llegan al poder judicial, al publicitar que un trabajador que había perdido el juicio debía cargar con todos los gastos del mismo<sup>37</sup>. La tan “publicitada” decisión de la Corte fue eminentemente un “hecho político”, porque se trataba de un caso excepcional, donde un trabajador inicia un juicio y, al parecer, luego se desentiende completamente del mismo (no se presenta a las pericias medicas a pesar de ser citado reiteradamente en dos instancias), perdiendo el juicio por su “obrar negligente” –al decir de la Corte-. A eso se sumaba que la oportunidad en que se dio a

---

<sup>32</sup> Corte Nacional, 07/06/2016, “Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A.”

<sup>33</sup> Ver: SERRANO ALOU, Sebastián, *Cambiamos de Corte: del principio de progresividad al de regresividad*; Microjuris, 30 de junio de 2016, MJ-DOC-9937-AR / MJD9937

<sup>34</sup> Sobre la virulencia del ataque del gobierno a los trabajadores, sus abogados y los jueces del trabajo, junto a su afán de destruir toda protección del derecho del trabajo, ver: SERRANO ALOU, Sebastián, *La discriminación como política del Estado atenta contra la democracia*, Microjuris, 22 de febrero de 2016, MJ-DOC-7624-AR / MJD7624; *Derechos del pueblo trabajador, ¿cambiamos futuro por pasado?*, Microjuris, 1 de septiembre de 2016, MJ-DOC-10028-AR / MJD 10028;

<sup>35</sup> Ver: SERRANO ALOU, Sebastián, *La reparación del daño por accidentes y / o enfermedades del trabajo: Avances, retrocesos y principios cardinales*, Microjuris, 20 de septiembre de 2017 – MJ-DOC- 12000-AR / MJD 12000

<sup>36</sup> Corte Nacional, 04/07/2017, “López, Enrique Eduardo c/ Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A.”

<sup>37</sup> Ver: CIJ, *La Corte Suprema resolvió que cuando un trabajador pierde un juicio laboral por su culpa debe pagar todos los gastos por honorarios profesionales que ese juicio ocasionó*, 04/07/2017, <http://cij.gov.ar/nota-26557-La-Corte-Suprema-resolvi-que-cuando-un-trabajador-pierde-un-juicio-laboral-por-su-culpa-debe-pagar-todos-los-gastos-por-honorarios-profesionales-que-ese-juicio-ocasion-.html>

conocer la decisión fue cuando desde el gobierno era más fuerte la embestida contra la maliciosamente denominada “mafia de los juicios laborales”<sup>38</sup>. En síntesis, un caso excepcional donde no se hizo otra cosa que aplicar la ley se presentó como una nueva regla para todos los casos, y tuvo el efecto deseado, no pocos fueron los trabajadores atemorizados. No fue este el único caso en que sentencias de la Corte del Cambio tienen más impacto por la difusión mediática dada, en los medios privados y en el Centro de Información Judicial (CIJ) que maneja el presidente de la Tribunal que lo creó, que por tener un contenido meduloso y profundo jurídicamente.

Siguiendo en la misma línea, pero aparentando que no siempre se decide contra los trabajadores, en febrero de 2018 la Corte Nacional ha resuelto casos sobre la discriminación y la protección de la familia<sup>39</sup>, haciendo lugar a los reclamos en los casos concretos. Es positivo que haya resuelto a favor de los trabajadores en esos casos concretos, a diferencia a lo que ha hecho en otros precedentes<sup>40</sup>; pero resulta lamentable que lo haya hecho sin ninguna referencia a la jurisprudencia del mismo tribunal en el período 2004-2014, que se apoyaba en los principios del BCF, especialmente los principios cardinales de DDHH que derivan del mismo, o que no haya creado una doctrina positiva que se extienda a otros supuestos, especialmente en el caso “Caliva”<sup>41</sup>, que es positivo en lo resuelto para el caso concreto pero regresivo para la generalidad de los reclamos que guardan similitud con ese caso. Es algo que la Corte viene haciendo desde hace más de 2 años con su nueva conformación, dicta sentencias que se desentienden por completo de los antecedentes de la etapa

---

<sup>38</sup> Estas opiniones fueron planteadas en su momento y publicadas en: ALBORNOS, Sebastián, *Por qué los expertos creen que el fallo laboral de la Corte no desincentiva la litigiosidad*, iProfesional, 06/07/2017, <http://www.iprofesional.com/notas/252309-art-corte-suprema-fallo-judicial-jurisprudencia-Por-que-los-expertos-creen-que-el-fallo-laboral-de-la-Corte-no-desincentiva-la-litigiosidad->

<sup>39</sup> Corte Nacional, 06/02/2018, “Farrel, Ricardo Domingo c/ Libertad SA”; 06/02/2018, “Bibby, Nicolas c/ Libertad SA”; 20/02/2018, “Caliva, Anabela Soledad c/ Proyection SA”; fallos comentados por el autor de esta nota: SERRANO ALOU, Sebastián, *La discriminación y la protección de la familia*, Diario La Ley, Miércoles 20 de Abril de 2018, Cita on line: AR/DOC/679/2018

<sup>40</sup> Vgr. Corte Nacional, 07/06/2016, “Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A.”, 07/06/2016, “Orellano, Francisco Daniel c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A.”

<sup>41</sup> La Corte Nacional busca en el expediente para ver si se cumplió con el requisito de notificar el nacimiento contenido en el art 178 de la RCT. Por fortuna, para la persona que inició el reclamo en el caso comentado, había presentado a su empleador un certificado médico que hablaba de su “cuadro de endometritis puerperal”, de donde cabía concluir que había habido un parto, al tiempo que envió un Telegrama a su empleador mencionando ese certificado médico, por lo que la Corte concluyó estaba al tanto del nacimiento. Hubiese sido más sencillo y útil para la generalidad de los casos que el Máximo Tribunal de la Nación, al que miran el resto de los jueces (o uno supone que es así) para seguir en la medida de lo posible sus planteos y decisiones, hubiese abrevado en el BCF y sus antecedentes “Alvarez” y “Pellicori”, de 2010 y 2011, entre otros, así como la ley 23.592 que aplico en esos casos, pudiendo llegar a idéntico resultado para el caso concreto, pero con una proyección positiva también para la generalidad de los casos, pero una vez más no lo hizo. Lo resuelto fue positivo para el caso concreto porque la trabajadora obtuvo reparación, pero fue negativo para la generalidad de otros casos similares al omitir resolver con base en el BCF y sus antecedentes, ya que no hace más que cristalizar y endurecer frente a una parte de los operadores jurídicos formalismos obsoletos como los del art 178 de la RCT que dificultan en lugar de facilitar la protección de la maternidad y la familia ante actos de discriminación. Ver: Corte nacional, 20/02/2018, “Caliva, Anabela Soledad c/ Proyection SA”

2004-2014 y el BCF, que mayormente resuelven en contra del trabajador del caso y los trabajadores en general, creando doctrina regresiva.

Continuando con la tendencia regresiva, en el otoño de 2018 la Corte falla una vez más en contra de los trabajadores y a favor de los empresarios, en el caso "Rica"<sup>42</sup>. Una vez más la Corte Nacional del Cambio vota en sentido contrario al de sus precedentes de 2004 a 2014 y el BCF, pero coincidente a las políticas antipopulares y antiobreras del gobierno nacional que conformó su integración actual. Puntualmente, lo que se busca es convalidar la desprotección de trabajadores mediante figuras jurídicas que los excluyan de la aplicación del DT, en el caso concreto, como monotributistas regulados por el contrato civil de locación de servicios; algo que se conecta directamente con lo que el gobierno actual busca, como quedo claro en el proyecto de ley que circuló el año pasado (2017)<sup>43</sup>, no siendo accidental que días después de la sentencia de la Corte vuelva a la carga con los intentos de privar a los trabajadores de derechos fundamentales<sup>44</sup>, especialmente quitando la protección laboral a las relaciones de trabajo al momento de su inicio, durante su desarrollo y al finalizar<sup>45</sup>.

3. Siguiendo con la línea de otros precedentes dictados con su actual integración, la Corte del cambio una vez más deja al descubierto que sin importar el BCF está dispuesta a trabajar para la concreción de las políticas del gobierno nacional y los empresarios a los que parece responder<sup>46</sup>. La pobreza de argumentos jurídicos y la contradicción con anteriores precedentes del Tribunal, en las sentencias que dicta contra los trabajadores y se difunden masivamente como mensaje político, hacen evidente que se esta frente a decisiones que de ser seguidas se estará actuando guiado por el plan del gobierno nacional y no por la búsqueda de la justicia.

En su voto individual dentro del precedente "Rica", Lorenzetti plantea que "cuando se aplica la legislación laboral a un supuesto de hecho para el que no ha sido prevista, se derivan consecuencias jurídicas, económicas y sociales

---

<sup>42</sup> Corte Nacional, 24/04/2018, "Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros"

<sup>43</sup> Basta con ver la figura que quiere introducir, con un nombre altamente contradictorio, la de "los trabajadores autónomos económicamente dependientes", es decir, trabajadores que serían al mismo tiempo dependientes y autónomos. El caso resuelto por la Corte convalidaría modificaciones como la referida.

<sup>44</sup> En la previa del día del trabajador, el gobierno nacional ingresa un proyecto de ley para arrebatarse sus derechos. El proyecto busca disminuir el costo del despido al reducir el monto de las indemnizaciones, las que pretende que paguen los mismos trabajadores despedidos. Ver: PEGER, Elizabeth, *Ingreso al Congreso el proyecto que reduce indemnizaciones por despidos*, 28/04/2018, <https://www.cronista.com/economiapolitica/Ingreso-al-Congreso-el-proyecto-que-reduce-indemnizaciones-por-despidos-20180428-0003.html>

<sup>45</sup> El precedente RICA fue comentado por el autor. Ver: SERRANO ALOU, Sebastián, *La Corte de las estaciones*, Microjuris, 15 de mayo de 2018 – MJ-DOC-13548-AR / MJD13548 (nota publicada también en Editorial Juris, DJuris457, 28 de mayo de 2018; <https://www.editorialjuris.com/>)

<sup>46</sup> El presidente de la Corte se reunió con empresarios en el Jockey Club, poco después del fallo Rica pero en una reunión que seguramente se organizó previamente, y les habló de la "nueva jurisprudencia" de la Corte, pro medio de la cual se buscaría proteger su derecho de propiedad y negocios. Esto genero una reacción de abogados laboristas que salieron a pedir explicaciones, las que a la fecha no han sido dadas. Ver: NAISHTAT, Silvia, *La crisis por el dólar, en el menú de un selecto encuentro empresario*, Clarín, 09/05/18, [https://www.clarin.com/economia/crisis-dolar-menu-selecto-encuentro-empresario\\_0\\_H1yjpzZAf.html](https://www.clarin.com/economia/crisis-dolar-menu-selecto-encuentro-empresario_0_H1yjpzZAf.html); INFOGREMIALES, *Laboralistas piden que Lorenzetti explique detalles de su encuentro con empresarios*, 18/05/18, <http://www.infogremiales.com.ar/laboralistas-piden-que-lorenzetti-explique-detalles-de-su-encuentro-con-empresarios/>

que exceden el caso y que los magistrados no pueden ignorar, ya que repercuten sobre todo el sistema de contrataciones de profesionales (conf. voto del juez Lorenzetti en Fallos: 338:53) en razón de la incertidumbre que en el genera y la consiguiente vulneración a la seguridad jurídica.”. Evidentemente, lo que se busca es evitar las consecuencias jurídicas, económicas y sociales que exceden el caso en resguardo de las empresas, evitándoles a estas la incertidumbre por una pretendida vulneración a la seguridad jurídica; pero nada se dice en relación los sujetos de preferente tutela constitucional, que son muchos más que las empresas, que con la decisión de la Corte serán los que por la decisión de no aplicar la legislación laboral a un supuesto de hecho para el que ha sido prevista sufrirán las consecuencias jurídicas, económicas y sociales que exceden el caso y que los magistrados no pueden ignorar, ya que repercuten sobre todo en los principios del BCF como son el pro homine, el de progresividad, el de justicia social, entre otros, que no solo son dejados de lado sino que son contradichos.

Evidentemente, se ha decidido adoptar una nueva postura y enterrar las palabras del mismo tribunal que en el inicio de la primavera laboral elegía resolver a favor de los trabajadores. Una vez más me parece oportuno recordar las palabras y reflexiones de la Corte en el periodo de 10 años que se extendió entre 2004 y 2014; cuando al dictar una sentencia relevante a favor de los trabajadores, no solo del que había iniciado la demanda que dio lugar a la sentencia del Tribunal, decía que la Corte:“(…) no desconoce, desde luego, que los efectos que produzca la doctrina del presente fallo podrían ser considerados, desde ciertas posiciones o escuelas, como inadecuados a los lineamientos que serían necesarios para el mejoramiento del llamado mercado de trabajo, cuando no del mercado económico en general. Esta hipotética censura, sin embargo, al margen de la naturaleza sólo conjetural de las consecuencias que predica, resulta manifiestamente desechable. Puesto que, seguramente de manera involuntaria, omite hacerse cargo de que su eventual consistencia exige ignorar o subvertir tanto el ya mentado principio de supremacía de la Constitución Nacional, cuanto el fundamento en el que toda ésta descansa según el texto de 1853-1860, robustecido aun más por los señeros aportes del art. 14 bis y la reforma de 1994 (esp. art. 75 inc. 22). Consentir que la reglamentación del derecho del trabajo reconocido por la Constitución Nacional, aduciendo el logro de supuestos frutos futuros, deba hoy resignar el sentido profundamente humanístico y protectorio del trabajador que aquélla le exige; admitir que sean las ‘leyes’ de dicho mercado el modelo al que deban ajustarse las leyes y su hermenéutica; dar cabida en los estrados judiciales, en suma, a estos pensamientos y otros de análoga procedencia, importaría (aunque se admitiere la conveniencia de dichas ‘leyes’), pura y simplemente, invertir la legalidad que nos rige como Nación organizada y como pueblo esperanzado en las instituciones, derechos, libertades y garantías que adoptó a través de la Constitución Nacional. Puesto que, si de ésta se trata, resulta claro que el hombre no debe ser objeto de mercado alguno, sino señor de todos éstos, los cuales sólo encuentran sentido y validez si tributan a la realización de los derechos de aquél y del bien común. De ahí que no debe ser el mercado el que someta a sus reglas y pretensiones las medidas del hombre ni los contenidos y alcances de los derechos humanos. Por el contrario, es el mercado el que debe adaptarse a los moldes fundamentales que representan la Constitución Nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

de jerarquía constitucional, bajo pena de caer en la ilegalidad'. Es perentorio insistir, ante la prédica señalada, que 'el trabajo humano 'no constituye 'una mercancía' (...)'<sup>47</sup>.

4. Los cambios que se operan en la Corte Nacional no deben hacernos perder de vista que ese Tribunal puede sufrir vaivenes, siendo en algún momento una Corte de mayorías automáticas, que pretende imponer automatismos verticales a los jueces de instancias anteriores<sup>48</sup>, pero que en definitiva terminó siendo desarticulada por el repudio de la sociedad, a la cabeza de la cual en este tema estuvieron los abogados y abogadas laboristas, una acción colectiva que concluyó en la renuncia y/o el juicio político de los integrantes de esa mayoría automática<sup>49</sup>; o una Corte con pluralidad de perfiles que logre avances significativos en materia de DDHH e institucionalidad, que fueran reconocidos a nivel internacional, dotando de herramientas valiosas, como los principios del BCF, a los jueces de otras instancias<sup>50</sup>. Esta en cada operador del derecho ver qué criterios de la Corte seguirá, sabiendo que las distintas integraciones del máximo tribunal solo pueden llevar a cambiar los criterios generales cuando el cambio es acorde al BCF, pero no cuando responden a políticas que buscan

---

<sup>47</sup> CSJN, 14/09/2004, "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA SA"

<sup>48</sup> Como sucedió en su momento con el precedente "Rodríguez c/ Embotelladora" (CN, 15/04/1993), que era mencionado automáticamente por jueces de distintas instancias para rechazar la aplicación de normas de solidaridad; y como hoy se aplica el caso "Espósito" (CSJN, 07/06/2016) para recortar derecho o rechazar reclamos en materia de accidentes y enfermedades del trabajo. Sobre estos casos puede verse: SERRANO ALOU, Sebastián, *Las normas de solidaridad derivada de relaciones de trabajo. Necesaria interpretación casuística*, Diario La Ley, Miércoles 10 de Febrero de 2010, Año LXXIV N°28 – Derecho del Trabajo On Line, Año 5, N° 914, Miércoles 17 de Febrero de 2010 – LL 2010-A 433; *Cambiamos de Corte: del principio de progresividad al de regresividad*, Microjuris, 30 de junio de 2016, MJ-DOC-9937-AR / MJD9937

<sup>49</sup> CLARIN, *La mayoría automática*, 27/06/2003, [https://www.clarin.com/ultimo-momento/mayoria-automatica\\_0\\_ryEzmxWq0tx.html](https://www.clarin.com/ultimo-momento/mayoria-automatica_0_ryEzmxWq0tx.html); TELAM, *La renovación de la Corte, la primera gran reforma encarada por Néstor Kirchner*, 20/05/2013, <http://www.telam.com.ar/notas/201305/18285-la-renovacion-de-la-corte-la-primer-gran-reforma-encarada-por-nestor-kirchner.html>

<sup>50</sup> Cuando la Corte del 2004 al 2014 se desintegró por fallecimiento de 2 de sus integrantes, Argibay y Petracchi, así como el retiro de Zaffaroni al cumplir los 75 años para dar cumplimiento a la Constitución Nacional (postura diferente a la asumida por otros jueces, como Fayt y Highton de Nolasco), advertí que no podía olvidarse de los avances de esa etapa, en una nota que hacía especial referencia al perfil de los jueces y dentro de estos fundamentalmente los de la Corte: "*La Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) tuvo una etapa de alrededor de 10 años de construcción de jurisprudencia en la que pudo verse, en los votos de algunos de sus miembros, que el fin del Poder Judicial, como uno de los 3 poderes del Estado, es transformar la realidad socialmente injusta en justa en busca del desarrollo humano de las personas y el derecho es un medio. (...) Los avances conseguidos en los 10 años que van de 2004 a 2014 no pueden ser dejados atrás por un cambio de integración, por ser esto contrario a las normas fundamentales para el devenir de la sociedad Argentina según el proyecto de la Constitución Nacional, que tiene como principales objetivos afianzar la justicia y promover el bienestar general (preámbulo), en aras de la justicia social (...)*" SERRANO ALOU, Sebastián, *La finalidad del poder judicial como poder del estado. El caso del juez del trabajo*, Rubinzal on-line, Doctrina On line, 19 de junio de 2015 – Revista de Derecho Laboral Actualidad, 2015-2, pág 227 y ss

privilegiar a una minoría y/o obedecer a dictados foráneos en detrimento de los DDHH de las mayorías<sup>51</sup>.

Existiendo antecedentes jurisprudenciales de un mismo Tribunal tan diversos, cabe analizar cuales son los que tienen los fundamentos más acordes con la esencia del sistema jurídico, dentro del cual la persona es eje y centro, y en tanto fin en sí mismo -más allá de su naturaleza trascendente- su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental<sup>52</sup>. La elección del rumbo que deberá tener el derecho aplicable a las relaciones de trabajo, en su formulación y aplicación al caso concreto, es clara; lo principal es la protección de la persona humana y sus derechos. Sin dudas, se impondrán entonces los precedentes que se fundan en el BCF y sus principios.

Una vez más, reitero que los avances conseguidos en los 10 años que van de 2004 a 2014 por la Corte no pueden ser dejados atrás por un cambio de integración, por ser esto contrario a las normas fundamentales para el devenir de la sociedad Argentina según el proyecto de la Constitución Nacional, que tiene como principales objetivos afianzar la justicia y promover el bienestar general (preámbulo), en aras de la justicia social<sup>53</sup>.

En el contexto actual, las palabras de Zaffaroni, quien fuera juez valiosísimo de la CSJN y que hoy integra la CIDH, resultan de una importancia superlativa: "(...) Los derechos humanos plasmados en tratados, convenciones y constituciones son un programa, un deber ser que debe llegar a ser, pero que no es o, al menos, no es del todo. Por tal razón, no faltan quienes minimicen su importancia, incurriendo en el error de desconocer su naturaleza. Estos instrumentos normativos no hacen -ni pueden hacer- más que señalar el objetivo que debe alcanzarse en el plano del ser. Su función es claramente heurística. Quien los desprecia cae en una trampa ideológica: la repetida frase de Marx acerca del derecho, cuando se la toma como una inevitable realidad, sólo deja a los excluidos el camino de la violencia, donde siempre pierden, aunque triunfen. Lo que es verdad es que el actual poder financiero -como todo el hegemónico en todos los tiempos- quiere reducir el derecho a una herramienta de dominación a su servicio. Sin embargo, estos instrumentos son un obstáculo, porque de ellos pueden valerse -y de hecho se valen- los pueblos y los propios disidentes de las clases incluidas para hacer del derecho un instrumento de los excluidos. La lucha en el campo jurídico actual se entabla entre el poder hegemónico, que quiere hacer realidad la frase de Marx e impedir cualquier redistribución de la renta, y quienes pretendemos usar al derecho como herramienta de redistribución de renta (...) (...) El jurista latinoamericano se halla ante el ineludible deber jurídico y ético de repensar teóricamente el derecho en nuestra región, teniendo como objetivo primario una tutela real y eficaz del primero de todos los derechos: el derecho a la vida,

---

<sup>51</sup> Cfr. SERRANO ALOU, Sebastián, *La reparación del daño por accidentes y / o enfermedades del trabajo: Avances, retrocesos y principios cardinales*, Microjuris, 20 de septiembre de 2017 – MJ-DOC- 12000-AR / MJD 12000

<sup>52</sup> Cfr. CSJN, 21/09/04, "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA", 31/03/09, "Torrillo Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A. y otro", 07/12/10, "Álvarez Maximiliano y otros c/ Cencosud SA"

<sup>53</sup> Cfr. SERRANO ALOU, Sebastián, *La finalidad del poder judicial como poder del estado. El caso del juez del trabajo*, Rubinzal on-line, Doctrina On line, 19 de junio de 2015 – Revista de Derecho Laboral Actualidad, 2015-2, pág 227 y ss

lesionado en forma permanente por el genocidio por goteo que provoca la actual fase superior del colonialismo en nuestra Patria Grande. (...)”<sup>54</sup>.

La exclusión social y todas las formas de violencia que abundan en las sociedades actuales del capitalismo neoliberal, cuando son evidentes, no pueden dejarse impunes. El capitalismo, que ha hecho de lo más destructivo de la dignidad de la persona humana un método, se ha perfeccionado para intentar que permanezcan ocultos y/o velados sus actos destructivos, por lo tanto, cuando son más sutiles sus formas, en un sistema que ha hecho de la mentira (vgr postverdad, fake news, etc) y el ocultamiento (vgr. offshore, encriptación, perfiles falsos en las redes, etc) herramientas centrales, se debe estar más atentos para no permitir que subsistan situaciones de injusticia social. Los operadores del derecho debemos buscar la respuesta a estas situaciones injustas en el deber ser que está plasmado en el BCF, que proporciona asimismo las herramientas para alcanzar mayores niveles de justicia, como han demostrado anteriores precedentes de la CSJN y de tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

## EL NEOCAPITALISMO

por Nilton Pereira da Cunha

Comencemos con los orígenes de lo que podemos definir del Neocapitalismo como fenómeno ideológico, político y económico, que a través de macros estructuras y también de ideólogos desarrollaron: estrategias, teorías y movimientos con el objetivo de salvar y rejuvenecer las bases y los principios del capitalismo liberal burgués.

El Neocapitalismo es originario de la región de la Europa y de los Estados Unidos donde imperaba el capitalismo. Corresponde a una reacción vehemente contra el amenazador régimen ideológico, político y económico: el comunismo, que ha surgido de forma pragmática con la Revolución de la Unión Soviética, en 1917 y que sobrevivió hasta 1991.

Señálese que, el intento básico de los ideólogos del Neocapitalismo era mitigar la efectiva participación del Estado en la regulación del mercado y en la relación capital/trabajo, sino también, disminuir el poder de movilización de los sindicatos y de las condiciones laborales y de vida de los trabajadores conquistadas en el periodo del Estado de bienestar social, algo que fue puesto en práctica a partir de la década de 1970.

Cabe destacar también que la incredulidad del modelo político-económico de la sociedad burguesa en su versión liberal clásica comenzaron a ser derribadas a partir de 1914. Durante algunas décadas el capitalismo tropezó de una catástrofe a otra y hasta sus defensores más inteligentes y más fervorosos no apostarían en su supervivencia, comenta Hobsbawm<sup>55</sup>.

Entre los terremotos que lo hicieran estremecer el capitalismo clásico están: dos guerras mundiales, seguidas por fuertes movimientos de revolución global,

---

<sup>54</sup> ZAFFARONI, Raúl, *Una Tercera Guerra Mundial no declarada*, Pagina/12, 09/10/14, <http://www.pagina12.com.ar/diario/lecturas/33-261538-2014-12-09.html>

<sup>55</sup> HOBBSAWM, Eric J. Adeus a tudo aquilo. In: BLACKBURN, Robin (Org.) *Depois da queda: o fracasso do comunismo e o futuro do socialismo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

por ejemplo, el comunismo. Es oportuno señalar que el comunismo se instauró primero sobre un sexto (1/6) del territorio mundial y después sobre un tercio (1/3) de la población mundial. El punto culminante que hizo sacudir el capitalismo fue la crisis económica mundial de 1929 que llevó las economías capitalistas más fuerte casi al fracaso total, mientras la Unión Soviética parecía estar inmune a la crisis.

Después de esta crisis, los economistas, filósofos y políticos defensores del capitalismo comenzaron a desarrollar: teorías, estrategias, mecanismos y movimientos que pudiesen salvar y rejuvenecer el capitalismo. Para eso, era necesarios nuevos paradigmas para poder enfrentar los nuevos retos que se presentaban a los antiguos del libre mercado de la sociedad capitalista liberal burguesa.

El primero de esos nuevos paradigmas y prácticas desarrolladas por el Neocapitalismo fue a la teoría de John Mayard Keynes que, ante las circunstancias presentadas por la Grande Depresión (1929), el máximo que la proposición de la teoría keynesiana podría pretender era salvaguardar el futuro del capitalismo con el creciente avance del comunismo en todo mundo.

Comenta Eric Hobsbawm, Keynes no oculta el hecho de que su objetivo era salvar el capitalismo liberal. En esa dirección también subraya María Cristina Marcuzzo<sup>56</sup>: “Keynes nunca fue un reformador social apasionado”. Él afirmaba que estaba en un nuevo capitalismo, ya no era el del siglo XIX; este no más existía en la actual coyuntura. Sin embargo, lo esencial, lo válido del capitalismo debería conservarse. Keynes, en su famosa teoría, publicada en 1936, “*The General Theory of Employment, Interest and Money*” (La Teoría General del Empleo, de los Juros y Monedas), refuta la concepción ortodoxa de la economía clásica y la autorregulación del mercado.

La teoría keynesiana, comenta Alain Barrère<sup>57</sup>, reposa siempre sobre elementos característicos del capitalismo. Él mantiene la libre conquista del lucro; el salario; un alto grado de iniciativa individual en el interior de un cuadro de control suave; la libre opción de los productos y de los consumidores también es conservadora; y la distribución de los recursos se procesa siempre abajo de la acción de los precios. Pide, sólo y simplemente, al Estado, que ejerza una acción complementaria permanente. Entonces, aquellos que querían un socialismo no marxista encontraban en su teoría los argumentos científicos que aún les faltaban.

Para Keynes, la “maldición del desempleo” era la raíz del mal de las economías de mercado, impulsando el riesgo de ser éstas abrumadas por las soluciones totalitarias, ya que, los marxistas estaban dispuestos a sacrificar las libertades políticas de los individuos con el fin de cambiar el orden económico existente. Así son los fascistas y los nazistas. El objetivo de Keynes era hacer una reforma económica, con la participación del Estado para contener el avance de los regímenes contrarios al capitalismo y no en una reforma para los trabajadores.

Luego después de la Segunda Guerra Mundial hay un grande avance del comunismo por el mundo y el capital implementa el keynesianismo para

---

<sup>56</sup> MARCUZZO, María Cristina. ¿De quién es el Estado de Bienestar? Beveridge versus Keynes. In.: Revista de Trabajo. Sistemas productivos y relaciones laborales en la actual fase del capitalismo. Año 7, Número 9, Nueva Época, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011, p. 30.

<sup>57</sup> BARRÈRE, Alain. Keynes e o futuro do capitalismo. Salvador, BA: Publicações da UFPB, 1957.

contener este avance, es decir, la intervención moderada del Estado y aumento de los beneficios sociales.

Cabe señalar que, en este mismo período y en dirección opuesta ilustres ideólogos hacían una defensa ortodoxa de la economía del libre mercado y de la no intervención del Estado. El inicio de ese ataque fue con el liberal ortodoxo Friedrich Hayek, con el texto *“El Camino de la Servidumbre”*, en 1944. Este texto es un ataque apasionado contra cualquier limitación de los mecanismos de mercado por parte del Estado, denunciada como una amenaza letal a la libertad, no solamente económica, sino también política<sup>58</sup>.

Mientras las bases del Estado de bienestar en Europa pos-guerra efectivamente se construían, no sólo en Inglaterra, sino también en otros países, específicamente, en 1947, Hayek convocó economistas, filósofos y políticos que defendían su orientación ideológica para una reunión en Mont Pèlerin, entre ellos estaban: Milton Friedman, Karl Popper, Lionel Robbins, Ludwig Von Mises y fundaron la Sociedad de Mont Pèlerin. Su propósito era combatir el keynesianismo y preparar las bases de un otro tipo de capitalismo, duro y libre de las reglas para el futuro. Las condiciones para este trabajo no eran de todo favorables, una vez que el capitalismo keynesiano estaba entrando en una fase de logros sin precedentes – su edad de oro –, presentando el crecimiento más rápido de la historia, durante las décadas de 50 e 60.

Por esta razón, no parecían mucho verosímiles que los ideales de los pensadores de Pèlerin pudiesen lograr éxito, por lo tanto, después de la crisis de 1973, llamada crisis del petróleo, las ideas de los miembros de la Sociedad de Mont Pèlerin pasaron a ganar espacio. Afirmaban Hayek y sus compañeros que, las raíces de esta crisis estaban localizadas en el poder excesivo y nefasto de los sindicatos y, de manera general, del movimiento de los obreros, que había corroído las bases de acumulación capitalista con sus presiones reivindicadoras sobre los salarios y con su presión parasitaria para que el Estado pudiese aumentar cada vez más los costos sociales.

En esa época, allá de las ideas de los miembros de la Sociedad de Mont Pèlerin, también llega al Occidente el nuevo modelo de producción, llamado de “reestructuración de la producción” con el Toyotismo, que también tiene su inicio en 1947, en el Japón y gana espacio en la sociedad occidental también después de esta crisis. Modelo revolucionario desarrollado por el ingeniero Taiichi Ohno que en la época era vice-presidente de la Toyota Motos Company. El Sistema Toyota de Producción comenzó cuando Ohno desafió el sistema antiguo, es decir, el Fordismo. En 1947 las máquinas fueron organizadas en líneas paralelas o en forma de “I” para que el trabajador operase tres o cuatro máquinas al largo del camino del procesamiento del trabajo. Eso fue posible en el Japón, apunta Taiichi Ohno, porque no había sindicatos establecido por tipo de tarea, como, por ejemplo, los en Europa y de los Estados Unidos. Los torneros mecánicos sólo podrían operar los tornos<sup>59</sup>.

La dinámica del Toyotismo corresponde a la transición del trabajador unifuncional para el multifuncional, que ocurrió sin problemas en Japón. Este modelo se presentó como una de las alternativas para convertir en hegemónico

---

<sup>58</sup> ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In.: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Orgs.) Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

<sup>59</sup> FADEL, Fábio A.; CUNHA, Nilton P. A pessoa com habilidades diferentes e o mundo do trabalho: direito à igualdade e à diferença. São Paulo: Publica Livros, 2014, p. 77.

el capital a partir de la década de 1970. Este modelo productivo fortaleció el poder económico y político del capital sobre el trabajo, minando el poder de movilización de los sindicatos en defensa de las políticas económicas “flexibles” para el mercado de trabajo.

En esta década también hay el surgimiento de la nueva economía globalizada basada por lo desarrollo de las tecnologías de la información y de la comunicación. Esas nuevas y dinámicas tecnologías proporcionan la infraestructura necesaria a la mundialización económica con una velocidad y complejidad sin precedentes en la historia de la humanidad.

Actualmente la globalización y el uso de los mecanismos tecnológicos representa una importante herramienta tanto cualitativa como cuantitativa, en el sentido ideológico, político y económico para beneficiar a los mercados globales.

Este escenario es vivido por el continuo avance de la ciencia y de la tecnología, que pasaron a ser las grandes propulsoras del dinamismo y de los intereses privados, especialmente de las empresas multinacionales y de los mercados financieros especulativos globales.

Tal proceso ganó más fuerza a partir de la década de 1990 con el fenómeno más reciente del Neocapitalismo, el creciente proceso de fusión, compra y concentración de las empresas multinacionales (EMN). Esas empresas son comparadas a una especie de pulpos con numerosos brazos o extensiones, pero dependiendo de un mismo centro, geográficamente localizado, donde se elabora la estrategia de conjunto y de donde parten las impulsiones.

En ese sentido describe la Central Latinoamericana de Trabajadores (CLAT):

Hoy predomina la empresa global, que no tiene más un centro conocido, sino una red constituida por diferentes elementos complementarios, diseminados a través del planeta y que se articulan unos con otros según una pura racionalidad económica, obediente a sólo dos palabras: rentabilidad y productividad (CLAT, 1993, p. 20)<sup>60</sup>.

Es decir, una empresa de Alemania puede instalar sus centros de investigación en Francia, comprar máquinas en Corea del Sur, establecer sus fábricas en Brasil, elaborar su campaña de marketing y de publicidad en USA, vender en China, tener sus sociedades de capital mixto en Argentina, México, Italia.

Según Manuel Castells, el nuevo capital está basado por tres características fundamentales:

La productividad y la competitividad son, en general, función de la generación de conocimiento y del procesamiento de informaciones; las empresas y territorios se organizan en redes de producción, a administración y distribución; las actividades económicas básicas son globales – es decir, tienen la capacidad de funcionar como una sólo unidad en tiempo real, o en la hora escogida, en escala planetaria. Ni todo es global. En verdad, la mayoría de los empleos es local o regional. Sino las actividades y factores económicos básicos y estratégicos están ligados en red alrededor de un sistema globalizado de insumos y producto que condiciona el destino de todas las economías y de la mayoría de los empleos (CASTELLS, 2004, p. 83)<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> CENTRAL LATINOAMERICANA DE LOS TRABAJADORES. Neoliberalismo y movimiento de los trabajadores. São Paulo; FLATES, 1993, p.20.

<sup>61</sup> CASTELLS, Manuel. Tecnologia da informação e capital global. In: GIDDENS, Anthony; HUTTON, Will. No limite da racionalidade. Rio de Janeiro: Record, 2004.

En el actual escenario, los actores protagonistas son las empresas globales que no tienen preocupaciones éticas y ningún aspecto altruista o de solidaridad, sólo impera la lógica de la competitividad, la flexibilidad, la desregulación y la acumulación de riquezas.

Las organizaciones encargadas de cuidar de lo interés general son debilitadas, con el abandono de la noción de preservación de los intereses de los trabajadores.

La estructura del empleo se cambia así con las relaciones económicas, sociales, culturales, morales y también de la producción. Todo pasa a ser fragmentado producido y distribuido por varios rincones del globo.

El Neocapitalismo tiene como estructuras: el keynesianismo, los ideales neoliberales de los miembros de la Sociedad de Mont Pèlerin, la reestructuración productiva, la globalización económica y el creciente poder políticos, ideológico y económico de las empresas multinacionales.

Esos mecanismos, teorías y estrategias fueron integrándose, complementándose y fortaleciendo el Neocapitalismo para que las políticas neoliberales de precarización, flexibilidad y desregulación de las relaciones económicas y laborales pudiesen ser vistas como imprescindibles a los Estados, especialmente, en los países en desarrollo.

Es fundamental la comprensión de este proceso que desencadenó y desencadena mejores condiciones y beneficios para las empresas multinacionales, los empleadores y uno continuo empeoramiento de las garantías, derechos y condiciones para los trabajadores y de movilización de los sindicatos.

Por la complejidad de tal proceso, queda difícil el trabajador comprender todo el contexto que involucra las relaciones: políticas, económicas y laborales del Neocapitalismo. Es sólo a través de la comprensión de la complejidad que involucra esas relaciones que los trabajadores y los sindicatos podrá desarrollar nuevas teorías, estrategias, mecanismos y movilizaciones para conquistar mejores condiciones de vida y de trabajo para los trabajadores, en este umbral del siglo XXI.

La lógica del Neocapitalismo es que los empleadores tengan: mejores retornos, mejores ganancias y más acumulación de capital y para los trabajadores las políticas económicas neoliberales de flexibilidad, de desregulación y que todos los días despierten en un futuro de riesgo y de inconstante amenaza de desempleo.

## **Referencias**

ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In.: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Orgs.) Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

BARRÈRE, Alain. Keynes e o futuro do capitalismo. Salvador, BA: Publicações da UFPB, 1957.

CASTELLS, Manuel. Tecnologia da informação e capital global. In: GIDDENS, Anthony; HUTTON, Will. No limite da racionalidade. Rio de Janeiro: Record, 2004.

CENTRAL LATINOAMERICANA DE LOS TRABAJADORES. Neoliberalismo y movimiento de los trabajadores. São Paulo; FLATES, 1993, p.20.

FADEL, Fábio A.; CUNHA, Nilton P. A pessoa com habilidades diferentes e o mundo do trabalho: direito à igualdade e à diferença. São Paulo: Publica Livros, 2014.

HOBBSAWM, Eric j. Adeus a tudo aquilo. In: BLACKBURN, Robin (Org.) Depois da queda: o fracasso do comunismo e o futuro do socialismo. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

MARCUZZO, María Cristina. ¿De quién es el Estado de Bienestar? Beveridge versus Keynes. In.: Revista de Trabajo. Sistemas productivos y relaciones laborales en la actual fase del capitalismo. Año 7, Número 9, Nueva Época, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011, p. 30.

Nilton Pereira da Cunha: Grado en Derecho y Música; Pos-grado en Psicopedagogía, Educación Especial y Derecho del Trabajo; Maestría en Ciencia de la Educación y Doctorando en Derecho por la Universidad de Buenos Aires (UBA).

Autor y co-autor de varios libros entre ellos están:

- O ensino superior e a educação inclusiva: o direito à igualdade e à diferença;
- Pensando el Derecho Laboral;
- A crise da representatividade e a judicialização política no Estado pós-intervencionista;
- Educação, Tecnologia e Direitos Humanos: caminhos à inclusão social.

## ACTUALIDAD

### Entrevista al médico Carlos Martín Rica, por La Causa Laboral

#### **LCL: ¿Cómo ingresó a trabajar al Hospital Alemán?**

**Rica:** El ingreso al HA es a través de la selección del Jefe de Servicio (CV, antecedentes, etc) de un aspirante. También es necesario, por reglamento interno de la Institución, la aceptación por escrito del 80% de los integrantes de ese mismo Servicio para evitar así conflictos de intereses. El Jefe de Servicio presenta a su candidato y la aprobación de la mayoría de los otros integrantes del mencionado Servicio a la Dirección Médica y el Director del Hospital, avalado por la Comisión Directiva, acepta el ingreso de ese nuevo profesional al plantel médico del HA.

#### **LCL: ¿Cuál era, en líneas generales, su modalidad de trabajo?**

**Rica:** Ingresaba al HA todos los días (lunes a viernes) a las 08:30 hs. y permanecía en la Institución hasta las 17:00 hs. ó 18:00 hs. También íbamos los sábados por la mañana y, los domingos, sólo a visitar a los pacientes más complicados. También permanecíamos de guardia pasiva permanente (si llegaba una urgencia/emergencia nos llamaban por teléfono cualquier día a cualquier hora y acudíamos a resolver el caso).

Los pacientes son provistos por el HA, la mayoría de los mismos asisten a la Institución solicitando una consulta en alguna de las disciplinas médicas que la misma presta y, es ésta quien decide a qué profesional deriva dicha consulta. Por supuesto que el paciente puede solicitar libremente ser atendido por un médico en particular.

La atención médica se realiza en consultorios propios del HA, que funcionan dentro del mismo Hospital, con asistencia de enfermeras empleadas del Hospital, con secretarías empleadas del Hospital, con materiales provistos por el Hospital. El único recurso aportado por el profesional es su conocimiento.

Algunos profesionales también atienden sus consultorios particulares fuera del HA, en mi caso particular, mi trabajo se desarrollaba 100% dentro del ámbito hospitalario y dependiendo exclusivamente de los recursos que la Institución me proveía para poder desarrollar mi labor. Cabe agregar que nunca en mi vida tuve consultorio particular, que nunca atendí pacientes privados y que nunca pertencí a algún sistema prepago de salud.

Mi actividad como cirujano se desarrollaba dentro del ámbito quirúrgico del HA, la Institución me proveía de todo el material necesario para desarrollar un procedimiento altamente complejo como lo es una neurocirugía. El Hospital proveyó siempre sus propios recursos, como por ejemplo: microscopio quirúrgico, instrumental quirúrgico de macrocirugía, instrumental de microcirugía, instrumentadoras, circulantes de instrumentación, anestesiólogos, técnicos en anestesia, cardiólogos, técnicos en imágenes, etc.

Asimismo, el HA nos proveía de "los uniformes" de trabajo, esto consistía en la entrega anual de dos equipos completos de ropa médica (pantalón, chaqueta y guardapolvo), confeccionados dentro del Hospital y entregados a todos los profesionales de la Salud que allí trabajan.

Estas situaciones mencionadas no dejan mucho lugar a duda de que, al menos en mi caso particular, mi actividad laboral dependía exclusiva y excluyentemente del Hospital Alemán; yo sólo aportaba conocimientos.

### **LCL: ¿Cómo le pagaban?**

**Rica:** Percibía honorarios emitiendo recibos mensuales, correlativos e ininterrumpidos. Se entregaban dos recibos mensuales... Uno dirigido a "Hospital Alemán" (pagaban prestaciones a pacientes con Prepagas, ARTs, pacientes privados); y otro recibo dirigido a "MASC" -Médicos Asociados- (pagaban prestaciones a pacientes del Plan Médico Hospital Alemán).

En algunos Servicios médicos, existe la modalidad de hacer un "pozo" común y se van repartiendo las ganancias de acuerdo a la gerarquía del profesional, así los jefes se quedaban con un alto porcentaje.

En el caso del Servicio de Neurocirugía, por entonces a cargo del Prof. Titular Consulto Dr. Jorge D. Oviedo, las remuneraciones se hacían directamente al profesional, ya que este Jefe en particular no compartía la modalidad de un "pozo común".

Ni bien un profesional es aceptado por la Dirección Médica, y comienza a trabajar en la Institución, la misma Entidad se encarga de abrir una cuenta (Caja de Ahorro en \$) en el banco que se encuentra situado inmediatamente enfrente al Hospital, en un principio era el "Bank Boston", luego el "Standard Bank" y actualmente el "ICBC". Es así que absolutamente todos los profesionales médicos del HA tienen sus cuentas abiertas en esa sucursal del banco y en las mismas se depositan mensualmente sus remuneraciones.

Cabe comentar que, al ser yo actualmente médico de un Hospital Público dependiente del GCBA, esta metodología de pago que instrumenta históricamente el Hospital Alemán, me recuerda a "las cuentas sueldo" que el mismo Gobierno nos abre en el Banco Ciudad (Caja de Ahorro en \$) para depositarnos mensualmente nuestros sueldos.

**LCL: ¿Por qué razón decidió plantear un reclamo laboral?**

**Rica:** Porque el 10 de enero de 2010, el Director Médico del HA, en forma unilateral, arbitraria y sin justa causa, me entrega en mano una nota donde me informaba que a partir de ese momento ya no trabajaba más en dicha Institución.

Durante el año 2008, el HA decide incorporar un nuevo grupo de médicos (neurocirujanos entre otros) haciendo caso omiso al reglamento de incorporación de nuevo personal vigente en ese momento, esto quiere decir, que no eran aceptados por los integrantes de los Servicios que se veían afectados (no lograban el consenso del 80% que exigía el reglamento). Ante esa situación, y al ver que mi fuente de trabajo se veía amenazada por el ingreso de un grupo médico que no cumplía con la expectativas de alta calidad profesional, y que sólo ingresaba por conveniencias económicas, me opuse férreamente y asumí la responsabilidad de intentar frenar semejante atropello. Fui el generador de tres Asambleas Extraordinarias de nuestra Asociación de Médicos y Profesionales del Hospital Alemán (AMPHA) para lo cual, y según el estatuto de la AMPHA, debía recolectar la firma de aceptación de esas Asambleas de al menos el 80% de los asociados. Lo logre en tres oportunidades.

En las mencionadas Asambleas Extraordinarias de la AMPHA se votó, en las tres oportunidades, en forma unánime el desacuerdo del ingreso de estos nuevos profesionales. Estas situaciones consta en las actas correspondientes. Así fue como muchos colegas me reconocieron, de hecho, como un representante de sus intereses, en tanto defendía la preservación de la excelencia médica en primer término y la fuente laboral.

Estas controversias se extendieron por más de un año y medio, periodo en el cual fui citado varias veces por la Dirección Médica para "sugerirme" que desistiera de mi conducta. Asimismo, fui objeto de "mobbing laboral" por parte de la Dirección Médica y del Jefe del Departamento Quirúrgico, ya que en algunas oportunidades se inventaron quejas por mal trato por parte mía hacia el personal de enfermería pero nunca me mostraron las notas, quitándome así el derecho a réplica. Por otro lado, me tomé el trabajo de hablar con todo el personal de enfermería y no encontré queja alguna. Sin dudas era un mecanismo de apriete.

Al no poder retrasar más el ingreso de este nuevo grupo de profesionales, y al ver que yo estaba firme en mi posición antagónica, la Dirección Médica del Hospital Alemán, en forma unilateral y arbitraria, decide mi salida repentina de la Institución, hecho ocurrido el 10/01/2010. En forma inmediata a mi despido, la Dirección Médica incorpora a los profesionales en cuestión que son los que, al día de la fecha, se encuentran realizando el que hasta entonces era mi trabajo.

Ante esta situación, decidí hacer mi reclamo laboral. También realice las denuncias por las irregularidades laborales ante el Ministerio de Trabajo y ante la AFIP.

El Ministerio de Trabajo realizó al menos dos inspecciones al HA, donde los inspectores constataron en ambas oportunidades un alto porcentaje de personal profesional trabajando bajo esta modalidad de facturación mensual y permanente, a las cuales calificó en sus actas como "trabajadores en situación

registral irregular". La AFIP realizó sus inspecciones las cuales nunca me fueron comunicadas.

**LCL: ¿Qué sensación tiene de la respuesta obtenida de los tribunales intervinientes?**

**Rica:** Entiendo que el juzgado de primera instancia que intervino se aferró a las Leyes Laborales actuales y vigentes. Reconoció la irregularidad registral laboral con la que el HA me mantuvo trabajando dentro de su ámbito por el lapso de 7 años.

Por su parte, la Cámara, con más énfasis, contundencia y energía, avaló el fallo de la Primera Instancia.

En cambio la Corte Suprema, definitivamente tergiversó parte de la información que consta en el expediente. Forzosa y malintencionadamente encontró la forma de quitarme mi justo derecho como trabajador, asignando a la Asociación de Médicos y Profesionales del HA un papel de "cogobierno" en el hospital que jamás tuvo. Absolutamente todas las decisiones relevantes sobre la gestión administrativa, laboral, comercial y médica eran y son tomadas por la dirección del hospital. No me queda otra posibilidad que no sea pensar que este desagradable esfuerzo realizado por el máximo Tribunal responde a deudas, compromisos, favores de estricta índole política.

**Entrevista a Antonio Casilli**

**"Los trabajadores son el corazón del algoritmo: El nuevo capitalismo digital"**

Publicado por Frente Sindical León Duarte - Uruguay

**Antonio Casilli es autor de una investigación pionera sobre el nuevo capitalismo digital. "Seguimos trabajando cada vez más, las plataformas están fragmentándose y haciendo invisible el trabajo que es necesario para que funcionen los algoritmos."**

Antonio Casilli, profesor de la Télécom ParisTech, es considerado uno de los principales expertos en el capitalismo de las plataformas digitales. Es conocido por su investigación pionera sobre el "trabajo digital", refutando la apocalíptica noción de sentido común que proclama el fin del trabajo como consecuencia de la automatización.

"Somos los que hacemos los robots, con nuestro propio trabajo", dice. "Establecemos los criterios con los que operan. Y luego les enseñamos a aprender cómo mejorar. El problema no es que los robots nos estén robando nuestro trabajo, sino que seguimos trabajando más y más, y que las plataformas se están fragmentando y haciendo invisible el trabajo que es necesario para que funcionen los algoritmos".

Le entrevistó Roberto Ciccarelli para Il Manifestó.

**Roberto Ciccarelli - En Italia ha habido mucha discusión sobre el despido de dos trabajadores de IKEA, Marica en Corsico y Claudio en Bari. Fueron despedidos porque sus vidas no podían encajar en el algoritmo que gobierna la fuerza de trabajo. ¿Hemos vuelto de nuevo al siglo XIX?**

**Antonio Casilli -** El capitalismo de las plataformas digitales hace que la disciplina laboral sea más rígida, ya que impone supuestas mediciones "científicas" y evaluaciones que pueden parecerse a los de la vieja fabricación industrial. La diferencia clave es que los trabajadores, a cambio de su sumisión

a esta disciplina, no reciben la seguridad social y la representación política que tenían antes a cambio de su subordinación. Este nuevo taylorismo tiene todos los inconvenientes y ninguno de los antiguos beneficios. Los trabajadores están atrapados dentro de una contradicción: subordinados y precarios, al mismo tiempo.

**Después de la huelga en Amazon en Piacenza, aconsejó a los sindicatos que también deben prestar atención a la política de los datos, no sólo a la política laboral. ¿Qué significa eso?**

En Piacenza, se vio sólo la punta del iceberg. Fue una huelga en una ubicación física, por mejores condiciones de trabajo en relación con los activos materiales. Hay otra parte entera del Amazon, que durante años ha estado en lucha. Me refiero a la misma clase. La misma lucha.

a los micro-trabajadores de Amazon Mechanical Turk, un sistema para la creación y formación de inteligencia artificial que se alimenta de microtrabajadores, las personas pagan poco a poco, sólo unos pocos centavos, por tareas de datos, imagen y gestión de texto. Estos trabajadores deben organizarse para luchar por una mejor remuneración y condiciones de trabajo más humanas. En este caso, los sindicatos tienen que recuperar el terreno perdido, porque los “Turkers” realizan tareas que son demasiado pequeñas para que se les tome en cuenta.

**¿Los sindicatos lo hacen?**

Sí, aunque hay varias iniciativas diferentes de momento que trabajan a escala nacional. En Alemania, los trabajadores del metal de IGMetall han proporcionado una plataforma para las demandas de estos trabajadores: FairCrowdWork.

En Francia, la CGT ha creado Syndicoop, que ayuda a los sindicatos a organizar los empleados en torno a una campaña. En Bélgica, SMart: una cooperativa, no un sindicato, que trabaja con los trabajadores independientes y también con los trabajadores que hacen las entregas a domicilio (“riders”). Está teniendo lugar un proceso por el que los sindicatos clásicos están tratando de “plataformarse” a sí mismos, mientras que las cooperativas desarrollan los servicios de manera colaborativa para los trabajadores en las plataformas.

**A partir de las luchas de los “riders” italianos, surgió la reivindicación de que se deben asimilarse al convenio de los trabajadores de logística. ¿Es lo mismo en Francia y en otros países?**

En la economía de demanda, los servicios basados en plataformas en tiempo real y los productos son el foco de una importante disputa legal y política con respecto a la contractualización de los trabajadores. Hasta ahora, el objetivo ha sido el de regularizar su situación en un convenio del sector que se aplicaría a la zona cubierta por la plataforma. En el caso de Uber, en Estados Unidos, Europa y Corea del Sur las luchas laborales están convergiendo hacia pedir su reconocimiento como trabajadores del transporte urbano.

Para Amazon, los trabajadores están buscando la aplicación del convenio de los trabajadores de correos. El plan de acción aún necesita ser ampliado mucho más.

**¿Cómo?**

Mediante el reconocimiento de todo el micro-trabajo realizado por los trabajadores “click”, incluso a lo que se paga unos pocos centavos por pieza para realizar tareas tales como la gestión de datos, imágenes o textos.

Su trabajo es útil para el aprendizaje de las máquinas, para enseñar a una máquina la manera de aprender y la creación de inteligencia artificial.

### **Y ¿cómo se puede lograr esto?**

Todo está ligado a la cantidad de información que se produce, y cómo y en qué medida las plataformas se están aprovechando de esta producción de datos. Uber se queda entre el 20 y el 40 por ciento de cada transacción que tiene lugar en su plataforma, y es plenamente consciente del valor de lo que está produciendo. Parte de la riqueza producida, debe ser distribuida a los trabajadores de las plataformas. Si bien no sería un salario, tal redistribución sería más equitativa que la situación existente.

### **¿Qué otros ejemplos hay de microtrabajo digital?**

Hay muchos. Es un mercado mundial que cuenta al menos con 100 millones de trabajadores. En China, India, Filipinas e Indonesia, existen plataformas y servicios que son poco conocidos en Europa. Estos trabajadores hacen una muy amplia gama de puestos de trabajo, que permiten a las economías occidentales digitales funcionar. En estos países, se pueden encontrar a los evaluadores del motor de búsqueda de Google (raters). Son los trabajadores que comprueban si los resultados de una búsqueda son apropiados y corrigen la gama de resultados ajustando el algoritmo. También están los moderadores de contenido en Facebook o Youtube, que pasan sus días juzgando si los videos o las fotos particulares respetan los términos y condiciones de las plataformas. Son los que enseñan a los algoritmos de filtrado qué contenido debe ser censurado. También podemos mencionar a los trabajadores “clic” que están compartiendo, “enlazando,” y promocionando la publicidad o los vídeos de las celebridades, a los que se paga aún menos de un centavo por cada clic. Estas personas son el verdadero motor que está detrás del marketing viral, que llevan a las más famosas marcas a las redes sociales.

**La economía de demanda es también una economía de la reputación y una economía de la atención, donde la figura del consumidor es fundamental.**

### **¿Cómo pueden los trabajadores involucrar a los consumidores en sus reivindicaciones?**

En primer lugar, mediante el reconocimiento de que el consumidor realiza el mismo tipo de trabajo que el repartidor de Deliveroo o el microtrabajador de MechanicalTurk de Amazon.

### **¿Cuál es el trabajo que realiza el consumidor?**

Producen datos también. Estos datos son utilizados para entrenar la inteligencia artificial. El consumidor produce una masa crítica de intercambios y transacciones que permiten que la plataforma exista en el mercado. Un consumidor es una parte activa y fundamental de la existencia del algoritmo. Llevan a cabo una gran cantidad de acciones productivas todos los días, que son similares a las de los trabajadores digitales. Incluso los usuarios en Youtube están ejerciendo la moderación de vídeo de forma gratuita, informando de los que no son adecuados. Cualquier persona que utiliza Google está entrenando el algoritmo del motor de búsqueda para obtener los términos más buscado, a menudo sobre la base de las palabras introducidas en él, por nosotros y por otros. El consumidor es un productor. Los límites entre estos actores económicos están convergiendo, hasta el punto que podemos decir que cuando una plataforma no quiere pagar, te llaman un “consumidor”,

mientras que, si están dispuestos a pagar (un poco), te llaman un trabajador por tarea o micro-trabajador.

**Usted ha hablado de “trabajo gratuito”, ¿qué papel desempeña en la economía digital?**

Este “trabajo gratuito” ya fue definido por Tiziana Terranova hace 20 años. Incluso entonces, estar en línea era trabajar, ya que se produce contenidos para sitios web y para los sitios que fueron llamados “portales” en su momento. Durante la última década, esta idea de trabajo gratuito ha cambiado, ya que nos dimos cuenta de que las plataformas no sólo están comprando y vendiendo nuestro contenido - lo más importante es que están comprando y vendiendo nuestros datos personales y la información personal: Qué marcas nos gusta o el tiempo que se suele escuchar música; o donde estamos, a través de GPS. El trabajo gratuito del usuario de Internet no es un trabajo creativo, sino un trabajo sin conciencia, y mucho menos satisfactorio, ya que es invisible. Como tal, es alienante, en la medida en que no nos damos cuenta para qué son los datos útiles, y cómo se van a utilizar, cuando resolvemos un “captcha” en Google o añadimos una etiqueta a una imagen en Instagram.

**¿Qué información se utiliza?**

No solo se utiliza para producir valor monetario para las grandes plataformas que compran y venden información, sino también para crear valor para la automatización: formar a la inteligencia artificial, enseñar a las salas de chat a comunicarse con los humanos, y crear asistentes virtuales como Siri en el iPhone o Alexa en Amazon, que nos hablan y nos ayudan a tomar decisiones, o incluso hacer ellos en lugar de nosotros.

**Por lo tanto, ¿es el trabajo digital la característica común de las luchas de los mensajeros en bicicleta de Foodora o Deliveroo, de los trabajadores de Amazon y de los trabajadores “clic”?**

Sí, estas luchas están unidas por una forma diferente de trabajo que las que hemos estado acostumbrados en el siglo pasado. Hoy en día, el trabajo digital se realiza a través de las plataformas digitales, que deben tener en cuenta un tipo de organización productiva. Además, estas plataformas son empresas y mercados. Amazon es una empresa más tradicional con una cultura brutal de disciplina laboral, como se puede ver, por ejemplo, en sus almacenes, pero también en sus oficinas. Sin embargo, Amazon es también un mercado, un mercado basado en un enorme catálogo de productos y en una forma menos conocida del comercio: la de datos. Deliveroo es lo mismo: es una empresa, con empleados y recursos tangibles e intangibles, y, al mismo tiempo, es un mercado de trabajo que conecta a los clientes, las tareas productivas y los trabajadores mensajeros. En este caso, la plataforma utiliza un tipo de algoritmo asociativo, crea una relación entre los diferentes sujetos.

Para Amazon, la relación es entre aquellos que producen un artículo y los que lo compran.

**Usted es partidario de una renta básica universal. ¿Cómo sería capaz de proteger a los trabajadores que realizan trabajos digitales, siendo intermitente y precario?**

Al reconocer el trabajo de datos que pasa a través de las plataformas. Esto ya ha sido discutido en un informe del Ministerio de Finanzas de Francia, en 2013, y en un informe de la Fundación Rockefeller el año pasado.

Los gigantes digitales no deben ser gravados sobre la base de la cantidad de datos de los centros u oficinas que tienen en un país, sino sobre la base de los

datos producidos por los usuarios de las plataformas. Si hay 30 millones de usuarios de Google en Italia, es justo gravar Google basándose en las ganancias que obtienen de las actividades de estos usuarios. De esta manera, se podría financiar una renta básica, a partir del trabajo digital que cada uno de nosotros lleva a cabo en Internet o en las aplicaciones móviles que utilizamos.

### **Antonio Casilli**

Profesor de la TélécomParisTech, ha escrito, entre otros libros, Qu'est-ce que le digital labor? Editions de l'INA (2015) junto con D. Cardon; Stop Mobbing (DeriveApprodi, 2000); y La Fabbrica Libertina (Manifestolibri, 1997).

Fuente:<https://global.ilmanifesto.it/antonio-casilli-the-consumer-is-a-producer/>

Traducción:G. Buster

## **INSTITUCIONAL**

"El día 6 de junio del corriente, fuimos invitados como Asociación de Abogados y Abogadas Laboristas a brindar nuestra opinión ante las Comisiones de Legislación del Trabajo y Legislación General del Senado Bonaerense, con relación al proyecto de reforma al procedimiento laboral vigente en la ley 11.653 de la Provincia de Buenos Aires, presentado por el Poder Ejecutivo Provincial.

Por la AAL, participó la Secretaria General María Paula Lozano junto a cuatro expositores más: Pablo Abramovich, Guillermo Gianibelli, Antonio Barrera Nicholson y Calaili), quienes coincidieron en una visión crítica y de rechazo al proyecto del Poder Ejecutivo".

### **“EXPOSICION ANTE EL SENADO BONAERENSE SOBRE EL PROYECTO DE REFORMA A LA LEY 11.653”**

A las Comisiones de Legislación General y del Trabajo  
Del Honorable Senado de la Prov. de Buenos Aires:

Me dirijo a Uds. en representación de la **Asociación de Abogados y Abogadas Laboristas**, agradeciendo la invitación y oportunidad de brindar nuestra opinión respecto a un aspecto tan importante como es la reforma al procedimiento laboral en la Provincia de Buenos Aires.

Sabemos que el procedimiento vigente, instituido en 1947 mediante la la primigenia ley 5178 ha sido pionero en materia de oralidad y la instauración de tribunales colegiados especializados, sobre la base de los principios de intermediación, oralidad, celeridad y gratuidad.

Han transcurrido más de 70 años de su existencia, y desde nuestro lugar, somos conscientes de los límites y dificultades que existen en la realidad. Padecemos sus deficiencias y compartimos la necesidad de proyectar reformas en ciertos aspectos operativos a fin de lograr un mejor acceso a la jurisdicción y la tutela judicial efectiva de las y los trabajadores.

En ese sentido, el proyecto original elaborado por la Comisión conformada por representantes de distintos colegios de abogados, en diversas cuestiones, implicaba un avance indudable.

Ejemplos de ello pueden ser:

- la regulación de las medidas cautelares y embargo preventivo (arts. 18/20),
- medidas autosatisfactivas (art. 21),
- los efectos de la rebeldía (art. 36),
- la eliminación de la caducidad de instancia (art. 11)
- el impulso de oficio (arts. 11 y 12),
- la regulación en lo que hace a la realización de estudios médicos (art. 48),
- la posibilidad de sustitución de testigos (art. 45),
- el reconocimiento de los medios de prueba tecnológicos (art. 50)
- la videograbación de las audiencias (aunque en ese caso cabe resaltar que ya existen tribunales de esta Provincia que lo han puesto en práctica, pudiéndose implementar sin necesidad de una reforma).
- La asistencia personal del Juez a la Audiencia Preliminar, bajo pena de nulidad (art. 41), constituye una buena disposición pero que sin los recursos humanos (cantidad de jueces y personal) y económicos suficientes, se torna inviable o puede lentificar todos los procesos.
- En lo que hace a la instauración de Juzgados unipersonales con Cámaras de Apelación - es decir, “la doble instancia” - si se prescinde del modo en que se la implementa, de por sí, no implica una mejora. Requiere un profundo análisis. Si bien la SCBA tiene dicho que la instancia única en el procedimiento laboral existente no constituye una violación a garantía constitucional alguna, es cierto que a nivel teórico, la consagración de un recurso de apelación ordinario puede implicar una mayor amplitud de revisión para el justiciable frente a una arbitrariedad o un derecho conculcado.

**No obstante ello, a fin de cumplir con la celeridad y agilidad proclamada, importa la manera en que se lo instrumenta. Por el contrario, del modo que se lo consagra adolece de graves inconsistencias, inconstitucionalidades e inconvencionalidades, y constituye una regresión de 70 años.**

El proyecto que finalmente fue presentado y ahora estamos analizando – “**Proyecto A 2 18-19 de reforma de la ley 11.653 de Procedimiento Laboral**” – plantea fines loables (brindar un proceso judicial moderno, ágil e idóneo, mayor celeridad, mayores garantías procesales, la posibilidad recursiva ordinaria, la disminución de la arbitrariedad jurídica, el resguardo al debido proceso, etc.) pero **medios que lo contradicen**, en aspectos medulares.

**Especialmente, mediante el agregado de las Cláusulas Transitorias que se consagran desde el art. 95 al 105 del mismo. Véase.**

El **artículo 95** del proyecto establece: *“Disuélvense en los distintos departamentos judiciales, todos los Tribunales del Trabajo actualmente existentes, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 97, a efectos de su transformación en Juzgados del Trabajo”.*

¿Cómo se va a realizar? ¿Con qué recursos?

El **artículo 96** crea múltiples Juzgados del Trabajo, en las diversas jurisdicciones de la provincia. Cabe resaltar que la cantidad de Juzgados resultantes de esta “disolución” es inferior a la cantidad de magistrados hoy en funciones en los Tribunales del Trabajo y mucho menor a aquellos que deberían estar designados si se integraran los tribunales que han sido constituidos pero nunca puestos en funcionamiento.

El **artículo 97** entre otros aspectos consagra que en aquellas jurisdicciones en las cuales el número de Juzgados del Trabajo previstos en el artículo 96 sea inferior al que resulte de la nuda transformación de los Tribunales del Trabajo

existentes en tres Juzgados del Trabajo, funcionará transitoriamente esta última cantidad de Juzgados en cada jurisdicción.

El **artículo 98** autoriza al Poder Ejecutivo a reasignar por Decreto, a propuesta de la Suprema Corte de Justicia, a los actuales magistrados del Fuero del Trabajo en los Juzgados del Trabajo creados por la presente, y en los que continúen en funcionamiento, en el marco del artículo anterior.

Este modo de designación de los magistrados, vulnera las normas constitucionales respecto al modo de designación de los jueces y da lugar a diversas arbitrariedades respecto a donde se le reasignará funciones y la injerencia de un Poder sobre el otro.

El **artículo 99** establece que los Juzgados del Trabajo estarán integrados por un (1) Juez de Primera Instancia. Para la determinación de la planta de personal de cada uno de los Juzgados del Trabajo, autorizase a la Suprema Corte de Justicia a distribuir el personal existente en cada uno de los Tribunales del Trabajo que son disueltos por la presente ley.

Nos surgen ciertas preguntas: ¿Cómo van a funcionar los juzgados? ¿Con qué recursos? ¿En qué espacios? ¿Con qué personal? ¿Alcanza con dividir “por tres” los recursos de los tribunales actualmente existentes? ¿No acrecentaría las carencias que hoy adolecemos?

Cabe resaltar que si la forma de implementación de la “doble instancia” no conlleva la inversión en “recursos” tanto humanos como materiales, la constitución de los Juzgados Unipersonales y las Cámaras Laborales se tornan inviables.

Asimismo, si no se invierte en recursos (y lo cierto es que si actualmente se dispone de los mismos se mejoraría notablemente el sistema vigente), la sola agregación de un recurso de apelación amplio, a los ya existentes, podría constituir de hecho “una tercera instancia”, favoreciendo de este modo al DEUDOR moroso (empleador, responsable solidario o ART).

Del mismo modo, teniendo en cuenta que la SCBA tiene establecido mediante doctrina legal la imposición de la tasa pasiva como tasa de interés para los créditos laborales (así sea la denominada “tasa BIP”), la apelación y consiguiente dilación en el tiempo del cumplimiento de las obligaciones podría beneficiar al empleador, responsable solidario o ART incumplidora. De esa manera, sería más beneficioso depositar el dinero en una entidad financiera a fin de obtener un interés que abonar los créditos laborales adeudados, perjudicando de este modo al sujeto de preferente tutela.

Nos remitimos a las **Conclusiones del XX Foro de Institutos de Derecho del Trabajo de los Colegios de Abogados de la Provincia de Buenos Aires**: “10.- *Todo avance en la reforma de la ley de procedimiento laboral en la Provincia de Buenos Aires resulta inviable si no existe un compromiso político económico hasta el máximo de los recursos, que garantice la estructura y la dotación de personal necesarios (Necochea, 14/4/2018)*”.

Por otra parte, es discutible que: “*La existencia de los Tribunales del Trabajo durante tan largo lapso no ha mostrado los beneficios y resultados esperados no solo por quienes lo proyectaran sino en especial por los justiciables que continúan transitando un procedimiento lerdo y con serias limitaciones revisoras que los volvieron funcional a consagrar arbitrariedades y mantener incólumes absurdos*”.

Por el contrario, los déficit y problemas existentes no quitan que la existencia del fuero especializado en el territorio provincial sobre la base de la vigencia de

los principios tutelares que rigen el derecho laboral (protectorio, indemnidad, primacía de la realidad, defensa en juicio, gratuidad, etc.) ha cumplido un rol primordial en lo que hace a la defensa de los derechos fundamentales de las personas que trabajan.

Un ejemplo es el devenir judicial que está teniendo la reciente ley de adhesión provincial 14.997 a la reforma al sistema de riesgos del trabajo mediante la ley 27.348, pronunciándose múltiples tribunales del trabajo – más de diecinueve ya -respecto a la inconstitucionalidad de dicha ley provincial por vulneración de normas constitucionales como la autonomía provincial y el acceso a la jurisdicción.

Somos conscientes que nos encontramos ante una importante ofensiva sobre el derecho social, a nivel mundial, regional y nacional. La imposición de las denominadas “políticas de austeridad” como condición de acceso al crédito por los organismos financieros internacionales, conlleva la violación de derechos económico y sociales, acrecentando el conflicto social.

Frente a ello y cuando ya no queda otro remedio posible, la justicia laboral provincial adquiere un rol muy importante frente a la necesidad de remediar un derecho vulnerado y brindar una respuesta eficaz mediante la tutela judicial efectiva.

Estamos en presencia del territorio donde se concentra la mayoría de la población trabajadora de nuestro país. Y la existencia de una justicia especializada y un servicio de justicia eficaz se vincula con la posibilidad del acceso a la justicia de las personas que trabajan y la realización de sus derechos fundamentales.

Con lo cual, cualquier transformación que se pretenda llevar a cabo debe tender a un avance y mejoría real, no a una regresión.

Nos genera una profunda preocupación por su gravedad, el contenido del art. 100 del mentado proyecto. El mismo establece que hasta tanto se pongan en funcionamiento las Cámaras de Apelaciones del Trabajo, las Cámaras de Apelación en lo Civil y Comercial departamentales conocerán en las cuestiones previstas en el artículo 2 de la presente ley.

Desde ya, la imposición de la Cámara Civil y Comercial como órgano de apelación –y la sustracción de la competencia el fuero laboral - vulnera la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, la cual prevé expresamente que la Provincia asegura la tutela judicial continua y efectiva, y el acceso irrestricto a la justicia (art. 15 CP); como asimismo, que la Provincia deberá establecer tribunales especializados para solucionar los conflictos de trabajo (art. 39 CP). Asimismo, vulnera el art. 36 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Y la garantía del Juez Natural.

En laboral, se afirma que el juez es “imparcial” pero no neutral; y que tiene por mandato constitucional un compromiso con el principio protectorio plasmado en el art. 14 bis CN. Los principios normativos que rigen el proceso laboral difieren del proceso civil (cuyo sujeto débil, es el deudor y en caso de duda, se está a favor de su liberación) y el comercial (donde se protege la continuidad de la empresa). En el derecho laboral, por el contrario, la persona que trabaja es el sujeto protegido. Y la autonomía de la voluntad se encuentra limitada por el orden público laboral.

En el sistema económico capitalista imperante, la persona que trabaja participa de los bienes y servicios que la sociedad procura, mediante el ofrecimiento de su fuerza de trabajo. Mediante su “puesta a disposición”, percibirá una

remuneración. Esta remuneración le servirá para vivir - en algunos caso sobrevivir - y reproducir su fuerza de trabajo, y la de su familia.

La atribución de competencia al fuero civil para dirimir los conflictos originados en el contrato de trabajo, desconoce la raíz de ser de la rama especial, e implica un retroceso de 70 años. Lejos de constituir un avance y modernización, significa un inadmisibles retorno a los orígenes del derecho social. Vulnera el principio de progresividad y no regresividad, consagrado en normas de jerarquía supralegal. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene dicho que el principio de "igualdad de armas" integra la garantía del "debido proceso" (arts. 8 y 25 CADH), cuestión que no se constata ante un fuero ajeno al laboral.

Existen principios propios de la rama especial, de orden público, cuyas funciones básicas son: informativa, interpretativa y normativa. Es a la luz de los mismos, que puede invalidarse una norma infraconstitucional. Su objetivo es compensar la desigualdad ontológica que existe entre quienes son dueños de los medios de producción y quienes solo poseen su fuerza de trabajo para subsistir. Por otra parte, todo el derecho del trabajo se inscribe a la luz de garantizar los derechos del sujeto de preferente tutela, incluyendo la interpretación sobre la apreciación de la prueba (art. 9 ley 20.744), formación que ostentan los jueces y juezas especializados.

La especialización resulta necesaria dado que estos juicios se dan en el marco de conductas que se cumplen en ocasión de la existencia de un contrato específico, cuya nota característica es la dependencia de la víctima. Donde el poder de organización y dirección es del empleador.

En la misma dirección pero no ya de manera "transitoria", el artículo 101 establece que la competencia asignada en la presente ley a las Cámaras de Apelaciones del Trabajo, podrá ser asumida por Salas Laborales que sean creadas a tales efectos por una ley especial en las Cámaras de Apelación en lo Civil y Comercial.

Nos preguntamos, ¿Por qué no se prevé la constitución directa de una Cámara de Apelaciones del Trabajo? ¿Cuál es el objetivo de dejar subordinadas las Salas, a la Cámara Civil y Comercial?

Cíclicamente los poderes concentrados pretenden reducir la intervención jurisdiccional de la justicia laboral y someterlos a la justicia privada. Nuevamente se pretende sustraer la intervención de la justicia laboral especializada, bajo la excusa del "derecho transitorio", el cual no presenta plazos ni tiempos ciertos.

Asimismo, la asignación de competencia a la Cámara Civil y Comercial también implica recargar a este órgano de causas provenientes de otro fuero, generando un retardo en el servicio de justicia.

Entonces, más allá de considerar que muchos de los aspectos regulados en el proyecto original constituyen un notorio avance, lo cierto es que el proyecto aquí en discusión, remitido por el Poder Ejecutivo Provincial, con el aditamento de las Cláusulas Transitorias (arts. 95 a 105) no solo contradice los objetivos declamados en sus fundamentos sino que implica un peligroso retroceso que conculca normas de la Constitución Provincial y Nacional. Asimismo contradice instrumentos internacionales de Derechos humanos y sociales. Si se aprobase, daría lugar a mayor litigiosidad e inseguridad jurídica.

**Las Cláusulas Transitorias, desnaturalizan el proyecto original y esta Asociación pretende dejar planteada ante esta instancia legislativa, su**

rechazo al mismo. Propiciamos por el contrario, la generación de un amplio debate plural y con representación de todos los sectores comprometidos (abogados, jueces, representantes sindicales y de las organizaciones de trabajadores judiciales, etc.) a fin de proyectar las mejores y más eficaces reformas a fin de garantizar del mejor modo posible, el acceso a la justicia de las y los trabajadores.

María Paula Lozano – Secretaria General Asociación de Abogados y Abogadas Laboralistas

La Plata, 6 de Junio de 2018

## LÁGRIMAS Y SONRISAS I

### ¿EL MUNDIAL DE FUTBOL AFECTA LA SALUD?

Esta sección, de este número de **LA CAUSA LABORAL**, se comenzó a escribir después del partido con Nigeria, que ganamos con un golazo de Marcos Rojo cuando sólo faltaban cinco minutos para quedar eliminados. El cronista agradeció ser periodista gráfico y no locutor o periodista oral, ya que desde que finalizó ese partido tuvo severas dificultades para hacer uso de la palabra. Una placa ordenada por el fonoaudiólogo reveló la presencia en la garganta de dos objetos extraños y con formato esférico, que el especialista pronosticó que bajarían a su lugar natural en pocos días. Para los pacatos que dicen que esta sección es escatológica, aclaro que eran las amígdalas.

Después vino el partido con Francia y el regreso a casa, lo que nos permite decir que el Chiqui Tapia, Sampaoli y toda la mafia de la AFA nos tienen las amígdalas al plato.

### AVISOS CLASIFICADOS POS MUNDIAL

Permutó festejo futbolero en el obelisco sin uso, por paro con movilización y plan de lucha en buen estado.

Vendo televisor de 55' con muy poco uso.

### ¿LA HERENCIA RECIBIDA?

Es mucho lo que los funcionarios del actual gobierno han hablado sobre la “herencia recibida”, refiriéndose al estado del país al momento de asumir el poder, y a la gestión y responsabilidad del gobierno saliente. A dos años y medio de ese hecho, estamos en condiciones de recomendar al próximo gobierno que estudie la posibilidad de recibir el país “**con beneficio de inventario**”. Las razones son evidentes, y omito su detalle pormenorizado para evitarle al lector pesadillas, angustias y nuevas consultas al psicoanalista. Sólo mencionaré una devaluación histórica, inflación descontrolada, recesión, endeudamiento externo monstruoso, tasas de interés africanas, pérdida del poder adquisitivo de los salarios, aumento del riesgo país, caídas récord de la Bolsa, aumentos de las tarifas hasta hacerlas impagables, incremento de la indigencia y de la pobreza, profundización de la desigualdad, etc., etc.



## **DESMENTIDAS**

Pese a todo, estamos en condiciones de desmentir que el ISIS se haya adjudicado el gobierno de Macri. Y, ya que estamos, aclaramos que también es falso que éste, después del partido de Argentina contra Francia, haya felicitado a los jugadores “por el ahorro de energía”, y por “calentar a todos los argentinos sin gastar un peso”.



## **¿Y SI PROBAMOS CON CUMPLIR CON LA LEY?**

Un abogado, muy enojado, nos decía: “Algunos jueces no tienen mejor idea que desplazar el procedimiento fijado en la ley para el traslado de la demanda, por la fijación de una audiencia de conciliación, a partir de la cual y en caso de no haber acuerdo, comienza a correr el traslado. En algunos casos y ante revocatorias y apelaciones, ya sea por contrario imperio o por decisión de la alzada, se vuelve al sistema de la ley procesal del fuero. Pero en el Juzgado Nacional de Trabajo N° 15 fijan plazos breves y notifican de inmediato a la demandada, de forma de hacer ineficaz cualquier planteo recursivo. Ante los reclamos de los letrados de parte actora, la respuesta es que está dentro de las facultades del juez disponer todas las audiencias de conciliación que considere necesarias. Claro que uno no puede menos que cuestionar la conducta de un juez que fija una audiencia de conciliación entre una demandada, que ya sabe el contenido de la demanda, y una actora, que no conoce el escrito de contestación. Y resulta difícil no preguntarse si entre esas facultades que la ley le confiere al juez, está la de duplicar o triplicar de esta manera el plazo para contestar demanda”. Muchachos ¿qué tal si nos dejamos de joder y aplicamos la LO?



## **¿ABOGADOS LABORALISTAS “RECOLETOS”?**

El rumor era muy fuerte y, aunque parecía disparatado, merecía una investigación. La versión decía que varios abogados laboristas, de reconocida militancia a favor de los trabajadores, algún funcionario y un par de magistrados, habían conformado una agrupación gastronómica zonal con epicentro en el muy concheto barrio de Recoleta. Lo peor es que el lugar de encuentro sería el muy emblemático bar “La Biela”, ya que los participantes serían vecinos. Es así que, disfrazado de lustrabotas, el cronista pudo una noche comprobar la veracidad de ese terrible rumor. No obstante, habiendo observado detenidamente a todos los demás clientes de La Biela, también es justo alertar al lector para que no caiga en la fácil tentación de hablar de las “contradicciones” de los abogados “recoletos”, ya que era sencillo advertir que aquellos, en su inmensa mayoría, están muy lejos de pertenecer a la clase alta argentina.

¿Quiénes son los abogados “recoletos”? Es una información que será guardada bajo siete llaves. Hay muchos prejuicios en nuestra sociedad.



## **Y YA QUE HABLAMOS DE LA RECOLETA...**

El abogado laborista estaba en el Correo Argentino en una sucursal de Recoleta. Una larga y aburrida espera, con número en mano y mirando fijamente el cartel indicador. De pronto, la monotonía del ambiente se vio

interrumpida por una señora mayor, muy elegante, que subía el tono de voz increpando al empleado de la oficina postal, quien se encontraba apostado detrás de unos vidrios con rejas. El dialogo fue el siguiente:

EMPLEADO: No, no es así... tiene que venir la persona...

SEÑORA: Usted no es nadie, no puede decirme a mí lo que debo hacer.

E: Señora para despachar un telegrama de renuncia al empleo, debe venir la persona interesada.

S: Buenos, para eso vengo yo.

E: Tiene que venir la trabajadora, con el documento de identidad.

S: Aquí tengo el DNI de mi empleada y usted debe despachar el telegrama.

E: Señora, le estoy diciendo que debe venir la trabajadora personalmente con el DNI

S: Cállese...! Que venga su jefe. No voy a permitir que gente como usted me diga lo que debo hacer.

EMPLEADO II: Señora, por favor, no levante el tono de voz. El señor le está diciendo lo que debe hacer.

S: ¿Usted quién es?

E II: Soy el responsable de esta oficina. Los telegramas deben ser enviados personalmente y solamente los pueden remitir quienes acrediten ser los que figuran como remitentes, con su documento de identidad.

S: Esto es una barbaridad. No va a quedar así. ¡Ya se van a enterar...! Giró sobre sus talones y se retiró raudamente.

El abogado se quedó pensando si en Recoleta se aplica la LCT. Quizás no.



### LA “UBERIZACIÓN” DE LAS RELACIONES LABORALES

Nos cuenta una abogada que una empresa multinacional radicada en Delawer –EEUU dedicada a la venta de sistemas de Softwear a hoteles, para agilizar las reservas de pasajeros contrata en Argentina a una trabajadora pidiéndole que se inscriba en el régimen de monotributo, pidiéndole que facture su remuneración todos los meses, manteniendo la relación completamente en “negro”. La trabajadora decide un día desvincularse y, cuando informa esto, la empresa **le exige el envío de un telegrama de renuncia**, explicándole que el mismo resulta necesario para admitir la desvinculación... y desfachatadamente lo hacen por mail. ¿Es el efecto Trump?



### LA SELECCIÓN DE FUTBOL, DESPUÉS DEL PARTIDO CON FRANCIA, VISITÓ UN HORFANATO EN RUSIA

Al finalizar la visita la prensa recogió algunas declaraciones: “Ver esas caritas tristes y sin esperanzas, te parte el corazón”, dijo Dimitri, de seis años.



### NI A DOMINGO CAVALLO SE LE HUBIERA OCURRIDO

Elisa Carrió ha recomendado “a la clase media y media alta” que dé propinas, como herramienta para ayudar a los sectores sociales golpeados por la crisis económica y el ajuste. Inmediatamente fue propuesta por el gobierno para el premio Nobel de economía, mientras que el Papa Francisco inició los trámites para santificarla.

## LÁGRIMAS Y SONRISAS II

### HE DECIDIDO PARTICIPAR ACTIVAMENTE Y SIN MÁS HIPOCRESÍAS DE LA NUEVA LEGALIDAD REPUBLICANA

por Mario EIFFMAN

(Inspirado en otros documentos menos explícitos)

Yo declaro oficialmente que estoy en contra de cualquier coacción que limite mi libertad de trabajar, de transitar mi persona y mis bienes, o de cualquier control que se pretenda hacer sobre ellos. Que por eso estoy en contra de huelgas, paros, piquetes y cualquier tipo de incomodidades que me impidan tales libres desplazamientos. Que, por un ejercicio de coherencia con estas posturas republicanas, solicito:

1) que se retire el beneficio de la jornada de 8 horas, que ha sido obtenida extorsivamente por huelgas y reclamos improcedentes. La jornada limitada prevista en la Constitución populista debe entenderse como la que no exceda las 15 horas diarias, por razones tanto históricas como de racionalidad productiva.

2) Que por los mismos motivos se extermine el vicio de la admisión del descanso semanal, y mucho más el remunerado, pues es contrario al excelso dogma de ganarás tu pan con el sudor de tu frente.

3) Naturalmente, y con más motivos, debe cancelarse todo período de vacaciones anuales y de licencias que solo estimulan la vagancia. Carece de sentido admitir la ficción de un régimen de vacaciones para quienes ni las pueden ni las deben gozar, y mucho menos holgar a costa y costos de quien los mantiene. Es indispensable terminar con los artificios que indujeron a engaño a nuestra población, trágica herencia recibida. La misma objeción y el mismo reclamo corresponden a la necesidad de eliminar los aguinaldos, que no tienen justificación por ser retribución de trabajo no prestado.

4) Como Derecho y humano, admito que en caso de enfermedades que impidan de hecho la prestación de tareas en el trabajo, pueda justificarse en casos excepcionales una ausencia de hasta dos días, cualquiera fuere la naturaleza de la dolencia. Transcurrido ese plazo la empresa o el estado empleador deben estar facultados para desprenderse sin cargo alguno de quien no aporta su trabajo y esfuerzo a la actividad. Esos hasta dos días no pueden generar obligación de pago alguno, y aplicarse el inamovible principio de que no puede haber remuneraciones por trabajo no prestado.

5) Este principio es igualmente válido para exigir la eliminación inmediata de los planes sociales populistas que distorsionan la economía y obligan a requerir el afortunado auxilio del FMI.

6) Por las mismas razones, deben cancelarse los beneficios demagógicos de un sistema jubilatorio oficial., que atenta además contra el derecho a la previsión personal de cada ciudadano en el aseguramiento de su patrimonio, su disponibilidad y su renta para la etapa de su retiro.; así como contra la libertad de empresa en la actividad aseguratoria.

7) Las obras sociales sindicales, y la atención médica gratuitas, son incompatibles con un derecho a la salud que no puede ser idéntico para quienes pueden satisfacer los costos de las prestaciones, asistencia, medicación y tratamientos; pues, volviendo a la Constitución, la igualdad ante la ley no es otra cosa que la igualdad de los iguales en igualdad de

circunstancias: y las circunstancias no son iguales, ni jamás lo han sido.  
8) Nadie puede privar a un ciudadano de sus bienes, de modo que los impuestos solo deben estar a cargo de quienes no tienen más patrimonio que su fuerza de trabajo, y el estado debe reducirse hasta cubrir sus necesidades con los recursos así obtenidos: ganancias de 4ª categoría, sin límites, IVA, sin reducción alguna, y otros que eviten la distorsión económico-financiera. Por el mismo motivo, debe ser obligatorio no incrementar salarios nominales que superen el 50% de la inflación.

9) La educación pública y gratuita es inconstitucional, y como tal debe ser declarada: la Constitución no habilita a darles margaritas a los chanchos. Lo mismo cabe respecto de la salud pública, y es en defensa de la salubridad que deben demolerse los hospitales que, en el estado en que los dejó el populismo apátrida, solamente sirven como fuentes de infecciones que pueden transmitirse a la gente sana.

10) Los accidentes de trabajo son actos ilícitos, que se producen por la participación activa o pasiva en ellos de los trabajadores que resultan afectados por sus consecuencias, y que son sus exclusivos responsables por acción u omisión. En consecuencia, no solo deben cargar ellos con las consecuencias de sus actos en condición de culpables, sino que deben reparar, por sí o por sus causahabientes, los perjuicios que puedan haber irrogado a la empresa empleadora en sus bienes, máquinas, efectos o instalaciones, así como en la suspensión o alteración temporaria de su capacidad productiva.

11) Debe fomentarse la previsión individual frente a todo infortunio, o a circunstancias y cosas que pasan naturalmente, como la pérdida de un trabajo o el cierre de una fuente de trabajo. Reclamo la extinción total y definitiva de todo régimen o sistema indemnizatorio derivado del ejercicio de un derecho en cabeza del empleador, como lo es el de despedir a quien no convenga a su actividad, su planificación, su organigrama o su deseo.

12) Los sindicatos, con sus reclamos, paros, huelgas, piquetes, tomas, bloqueos, propagandas y presiones, son los responsables de todas y cada una de las malformaciones por las que en los puntos anteriores declaro reclamar. No importa cuál sea el grado de adhesión o simpatía aparente que en muchas circunstancias los aproximen a los intereses reales de los propietarios de los medios de producción, el republicanismo exige su inmediata disolución, y su reemplazo por organizaciones recreativas, como clubes de fútbol organizados como sociedades anónimas.

13) Finalmente, postulo que se eliminen las elecciones, que son rémoras de culturas pre/democráticas, que obligan a efectuar promesas o presentar programas irrealizables, demagógicos e irresponsables. Y que su costo enorme para las arcas estatales sea íntegramente destinado a mejorar la calidad operativa y represiva de las fuerzas de seguridad y armadas de la Nación y las provincias.

Dado, firmado y sellado en mi muro de facebook, en la Ciudad de la Santísima Trinidad de Santa María de los Buenos Aires, a los 27 días del mes de junio del año 2018, 'año de la lluvia de inversiones'.

## LEGISLACIÓN

EN ESTA SECCIÓN SE PUBLICAN EXTRACTOS DE LAS LEYES, DECRETOS Y RESOLUCIONES QUE SE CONSIDERAN MÁS IMPORTANTES EN LO QUE SE REFIERE AL DERECHO DEL TRABAJO. SE EFECTÚA UNA SÍNTESIS DE LOS ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LAS NORMAS DE QUE SE TRATE, SIN PERJUICIO DE RESALTAR LA NECESIDAD DE LA DE LA LECTURA DE LA TOTALIDAD DE LAS DISPOSICIONES EN CUESTIÓN, PARA UNA MEJOR COMPRENSIÓN Y APLICACIÓN DE LAS MISMAS. SE EVITA EN ESTA SECCIÓN ANÁLISIS RESPECTO DE LAS NORMAS PARA NO GENERAR CONFUSIONES ENTRE EL CONTENIDO DE LAS MISMAS Y SU VALORACIÓN.

### **1) LEY 27.439 - Régimen de subrogancias**

Publicación en el Boletín Oficial: 06/06/2018

Regula el régimen de integración transitoria de los tribunales inferiores de la Nación en caso de licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de sus jueces titulares.

Establece que en caso de licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de los jueces de primera instancia de cualquier fuero o jurisdicción, la cámara respectiva procederá a la designación de un juez subrogante dentro de los tres días de ocurrida la causa que motivara la subrogancia, y de acuerdo al siguiente orden: a) Con un juez de igual competencia y de la misma jurisdicción territorial o, en su defecto, de la misma jurisdicción territorial y de competencia similar o, cuando ello no fuere posible, con un juez de la jurisdicción territorial más próxima, con excepción de aquellos jueces que registren atrasos significativos en las causas a su cargo; b) Con un conjuer integrante de la lista confeccionada de acuerdo a lo previsto en esa misma ley. La cámara respectiva dará preeminencia a aquellos conjuer que residan en la jurisdicción territorial del juzgado de que se trate.

Establece que en caso de licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de los miembros de las cámaras nacionales o federales, será el propio tribunal quien resuelva la subrogancia. En las cámaras nacionales de apelaciones en lo civil y comercial federal, en lo contencioso administrativo federal, la Cámara Federal de la Seguridad Social y las cámaras nacionales de apelaciones en lo civil, en lo comercial, del trabajo y en las relaciones de consumo, con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se integrarán por sorteo público, entre los demás miembros de cada una de aquéllas. Si ello no fuera viable, se integrarán con un 1 conjuer integrante de la lista confeccionada de acuerdo con lo dispuesto en esa misma ley. La cámara respectiva dará preeminencia a aquellos conjuer que residan en la jurisdicción territorial de la cámara que se trate.

Establece que el Consejo de la Magistratura elaborará una lista de conjuer por cada cámara nacional o federal para actuar en la misma cámara y en todos los juzgados que de ella dependan. Podrán integrar la lista de conjuer, sin que se les requiera un nuevo concurso público de antecedentes, los postulantes que hubieran aprobado un concurso en los últimos tres años a computar desde la fecha de entrada en vigencia de la presente ley y que hubiesen obtenido más del 50 % de puntuación en la instancia de oposición.

Dispone que las listas de conjuer deberán ser aprobadas por el plenario del Consejo de la Magistratura por mayoría de 2/3 de sus miembros presentes.

Una vez aprobadas serán remitidas al Poder Ejecutivo nacional, que designará de entre aquéllos, y con acuerdo del Honorable Senado de la Nación, entre diez y treinta conjuces por cada cámara nacional o federal, según la necesidad de las respectivas jurisdicciones.

Establece que los jueces subrogantes permanecerán en el cargo hasta el cese de la causal que generó su designación. En ningún caso la subrogancia podrá exceder el plazo de un año contado desde la designación, prorrogable por igual plazo siempre que medie causa justificada, a cuyo vencimiento se producirá la caducidad de pleno derecho de aquélla y serán inválidas las actuaciones que se realizaren con posterioridad, sin perjuicio de las sanciones administrativas o penales que pudieren corresponder. Dispone que las cámaras deberán informar bimestralmente al Consejo de la Magistratura la situación de subrogancia de sus respectivas jurisdicciones.

Establece que en el supuesto de que la causal que generó la licencia, suspensión, vacancia, remoción u otro impedimento de un magistrado sea definitiva, la cámara deberá comunicar tal situación dentro de los tres días de producida la vacante al Consejo de la Magistratura, a fin de dar cumplimiento al procedimiento de selección y designación definitiva en los términos del art. 99 inc. 4° de la Constitución Nacional.

Dispone que será nula, de nulidad absoluta, la designación de un juez subrogante para desempeñar funciones en un juzgado o tribunal que no hubiese contado previamente con magistrados titulares designados conforme al procedimiento constitucional ordinario.

Deroga la Ley 27.145.

## **2) DECRETO N° 508/2018 - Régimen Simplificado Voluntario de Adecuación de la Negociación Colectiva Salarial**

Publicación en el Boletín Oficial: 08/06/2018

Establece para las negociaciones colectivas homologadas para los trabajadores en relación de dependencia del sector privado comprendidas en la Ley 14.250, un régimen simplificado voluntario de adecuación de la negociación colectiva salarial año 2018.

Dispone que podrán acceder al régimen las partes colectivas que hayan celebrado negociaciones salariales durante el transcurso del año 2018, o con efecto en el presente año hasta la entrada en vigencia del presente decreto.

Establece que a través de este régimen se podrán adecuar exclusivamente las cláusulas de aumento salarial hasta alcanzar un incremento total del 5% no acumulativo para el trimestre inmediatamente posterior a su suscripción, pudiendo pactarse hasta en un 2,5% de incremento mensual y en 2 cuotas. Las sumas así acordadas tendrán carácter remunerativo.

Dispone que a través del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social se adoptarán previsiones similares de adecuación salarial para el personal comprendido por el Régimen de Trabajo Agrario de la Ley 26.727 y para el Personal de Casas Particulares de la Ley 26.844.

## **3) Ley 27444 de simplificación y desburocratización para el desarrollo productivo de la nación. Nueva calificación para considerar a las empresas pequeñas y medianas. Modificaciones a la prevención del fraude en la registración laboral.**

Publicada en el Boletín Oficial del 18-jun-2018

Establece una nueva configuración de la categoría de empresa pequeña o mediana sustituyendo el art. 2 de la ley 24.467, será la autoridad de aplicación quien deberá definir las características de las empresas que serán consideradas micro, pequeñas y medianas empresas, pudiendo contemplar, cuando así se justificare, las especificidades propias de los distintos sectores y regiones del país y con base en alguno, algunos o todos los siguientes atributos de las mismas o sus equivalentes, personal ocupado, valor de las ventas y valor de los activos aplicados al proceso productivo, ello sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 83 de la ley 24.467. Dicha definición será revisada anualmente.

La autoridad de aplicación establecerá las limitaciones aplicables a las empresas que controlen, estén controladas y/o se encuentren vinculadas a otra/s o grupo/s económicos nacionales o extranjeros, para ser micro, pequeñas y medianas empresas. Los beneficios vigentes para las micro, pequeñas y medianas empresas serán extensivos a las formas asociativas conformadas exclusivamente por ellas.

Por otra parte modifica también la ley 26.940 de "Promoción del trabajo registrado y prevención del fraude laboral" y Sustituye el segundo párrafo del artículo 8° de la ley 26.940, por el siguiente: "En los casos en que el empleador acredite la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplir con la regularización de la conducta que generó la sanción, el infractor permanecerá en el registro por el plazo de treinta (30) días corridos contados desde la fecha de pago de la multa".

Por el Art. 53 incorpora como artículo 8° bis de la ley 26.940, que los organismos competentes para la anotación en el REPSAL de las sanciones enumeradas en el artículo 2°, contarán con un plazo máximo de treinta (30) días corridos desde que la sanción quede firme, para la efectivización de la inscripción. Vencido dicho plazo, automáticamente comenzará a correr el plazo de permanencia en el REPSAL -cualquiera sea el supuesto de los previstos en el articulado de la presente-, e independientemente se hubiera incluido o no la sanción firme en el registro por las autoridades responsables. Asimismo por el Art. 54 se sustituyó el artículo 9° de la ley 26.940, estableciendo que en el REPSAL hasta la fecha en que haya pagado la multa y/o regularizado, y treinta (30) días corridos más a contar desde la última obligación de las mencionadas que se encontrare cumplimentada, en los supuestos que hubieran sido sancionados por 1. Violación a lo establecido en los apartados a) o b) del inciso 1 del artículo 15 de la ley 17.250. 2. Falta de inscripción como empleador o por ocupación de trabajadores mediante una relación o contrato de trabajo no registrado o deficientemente registrado, respectivamente, e incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo agregado sin número a continuación del artículo 40 de la ley 11.683 (t.o. 1998) y sus modificaciones. 3. Violación a lo establecido por el artículo 15 de la ley 25.191 y su modificatoria. 4. Obstrucción a la labor de la inspección del trabajo prevista en el artículo 8° del Anexo II del Pacto Federal del Trabajo, impuestas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. 5. Incumplimiento a lo previsto en el artículo 7° de la ley 24.013 y las sanciones hubieran sido impuestas por las autoridades provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Por último deroga el art. 10 de la ley 26.940 que establecía una sanción de inclusión en el REPSAL por 180 días posteriores del pago de la sanción por obstrucción de la labor de inspección.

## JURISPRUDENCIA

**NOTA A LA SENTENCIA INTERLOCUTORIA EN LA CAUSA “HERRERA CARLOS RUBEN c/ART INTERACCION S.A. s/ACCIDENTE – LEY ESPECIAL”, CNAT sala III. 10-10-2017.**

**por Adolfo Matarrese**

### HECHOS

El actor interpuso recurso de apelación contra la resolución del juez a quo, quién consideró vigente la ley 27.348, destacó que su validez constitucional no ha sido cuestionada e intimó al actor para que acreditase haber dado inicio al trámite previsto en los arts. 1° y cctes. de dicha normativa, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda. La Cámara revocó el fallo de la primera instancia y declaró la inconstitucionalidad del art. 1 de la ley 27.348 y la aptitud jurisdiccional de la justicia del trabajo.

### SUMARIOS

1. En conclusión, corresponde declarar la inconstitucionalidad de la determinación de una instancia previa y obligatoria (art. 1 de la ley 27.348), en tanto lesiona el acceso irrestricto a la justicia, la tutela judicial efectiva y el debido proceso legal, derechos éstos tutelados por el art. 18 de la Constitución Nacional, además de los arts. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 2.1 del PIDESC, 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así lo decido.
2. He aquí un rol central de los principios jurídicos, que establecen para quien lo dudara, cuál es el orden correcto en la escala de normas sustantivas, que no hace más que reflejar la vigencia de una determinada jerarquía de valores. De allí, que los principios tengan carácter sustantivo y sean una suerte de super norma, a la que se recurre también en caso de duda. Es decir, no se puede alterar por vía de interpretación, ni la jerarquía, ni el contenido de las normas sustantivas. Como tampoco puede afectárselas en ninguno de ambos sentidos, mediante la creación de norma adjetiva (leyes, decretos, reglamentos, etc).
3. Porque, valga la redundancia, para el uso que se realiza en Ángel Estrada de los precedentes de la Corte de los EEUU (lo que analizaremos debidamente), primero se tienen en cuenta los modelos jurídicos, a fin de no extrapolar lo que no corresponde técnicamente por su incompatibilidad. Así, la Corte destaca de nuestro texto constitucional los artículos 18 y 109, agregando que este último está basado en el artículo 108 de la Constitución de Chile. Este no es un dato menor.
4. "Cuando un sistema recibe el calificativo de judicialista se da por sobreentendida la circunstancia de que la calificación no se refiere al juzgamiento de las causas entre particulares (justicia civil-comercial o penal), dado que éstas, en los países civilizados donde rige la división de poderes, se ventilan ante jueces, separados orgánicamente de los poderes ejecutivos, que gozan de independencia frente a estos últimos. Lo que caracteriza a cualquier

sistema judicialista es el hecho de atribuir a un poder judicial independiente el conocimiento de las causas en que el Estado, o los Estados y/o Provincias, según los diferentes modelos constitucionales, son parte en el litigio.” (El texto resaltado me pertenece).(17)

5. Entonces, ¿cuál es la consecuencia de ser judicialistas? Que el modelo argentino “prohíbe en todos los casos al Poder Ejecutivo ejercer funciones judiciales (...)”, y que excepcionalmente, podría atribuírseles jurisdicción a Tribunales Administrativo. En otras palabras, que el Poder Ejecutivo tome el lugar del Poder Judicial. Esto es diferente en la organización constitucional del Estado Norteamericano. En dicho país, se admite, como regla, la jurisdicción administrativa, llamada “jurisdicción primaria”, ejercida por un sistema de “agencias”.

6. Esta jurisdicción administrativa va en línea (como un crescendo de la incidencia de la economía y la política en el derecho) con la influencia directa que tiene a su vez el poder político en el poder judicial, como fuera puesto de manifiesto en mis votos en las causas “Acevedo” y “Fiorino”<sup>19</sup>. Es más, en este punto se observa con claridad que si el objetivo final no es el respeto por el derecho, sino el de los intereses de turno, se procurará confundir una y otra estructura jurídica. Así, en EEUU, las corporaciones pidieron que al menos en materia de *alther ego*, se codificara el derecho al que debían atenerse ellas y los jueces (pasar a un modelo continental en el tema), dado que la multitud de precedentes y estados en los que tenían que operar –lo que multiplicaba aún más los primeros-, aumentaba exponencialmente el riesgo de una condena.

7. *“Con lo cual y resumiendo, fuera cual fuese el contenido normativo, podemos rastrear a lo largo de nada menos que cien años, tantas variaciones judiciales, como fuera necesario hacer para satisfacer el establishment. Con lo que queda claro que un sistema jurídico de Common Law, resulta mucho más vulnerable a las presiones del poder, que al imperio del derecho”.*

8. Así, el fallo “Ángel Estrada” muestra las decisiones del máximo tribunal del país del norte, en dos momentos históricos. La doctrina de los casos *Texas & Pacific Railway v. Abilene Cotton Oil.*; *Far East Conference v. United States*; *Weinberger v. Bentex Pharmaceuticals, Inc.*- que datan de 1907, establecía que: “conviene recordar que la atribución de la jurisdicción primaria a organismos administrativos (doctrina tomada de E.E.U.U.) se justifica cuando la resolución de la controversia presuponga la familiaridad con hechos cuyo conocimiento haya sido confiado por la ley a cuerpos expertos, debido a que su dilucidación depende de la experiencia técnica de dichos cuerpos; o bien porque están en juego los particulares deberes regulatorios encomendados por el Congreso a una *agencia de la administración*; o cuando se procure asegurar la uniformidad y consistencia en la interpretación de las regulaciones políticas diseñadas por la agencia para una industria o mercado particular, en vez de librarla a los criterios heterogéneos o aun contradictorios que podrían resultar de las decisiones de jueces de primera instancia (...)” (Considerando 13). Este párrafo confiesa el mecanismo de defensa de intereses sobre la organización norteamericana, diseñada en la relación Estado-Mercado. Insisto, es un modelo que lo permite, no así en nuestro caso, en donde se fue profundizando una lógica de justicia social, hasta la consagración neta de la protección de los derechos humanos, sin salirse de un modelo capitalista.

9. En definitiva, resume nuestra Corte, “la jurisdicción de las agencias se circunscribe a las materias que configuran “el corazón” de las tareas que tuvo

en miras el Congreso que las emplazó (...). (Considerando 13. Lo puesto de resalto me pertenece) Con lo cual, si los EEUU mismos ponen límites a la jurisdicción administrativa originaria, como en el citado caso "Nader", cuanto más en nuestro modelo que es estructuralmente diferente.

**10.** Lo importante, es que en la sentencia "Ángel Estrada" se deja claro que, tanto aquí como en EEUU, la jurisdicción administrativa no puede abarcar el universo de todos los supuestos. Esta es una premisa secante entre ambos modelos.

**11.** En efecto, la distinción de la materia nos lleva a la jerarquía. Justamente, no todo es igual, no todo derecho puede ser debatido en el ámbito administrativo reemplazando sin más la justicia ordinaria, puesto que es una vulneración a los cimientos institucionales de nuestro país, fundados en la división de poderes -o de funciones-, con celosos mecanismos de control cruzado entre ellos. Sin duda que, por la posición predominante que ocupa la protección de los trabajadores en el orden de prelación normativa (28), por ser un sujeto de preferente tutela, protegido por el artículo 14bis y el 75 inc. 22 (primero en el marco del constitucionalismo social -1957-, y luego por el constitucionalismo de los Derechos Humanos Fundamentales -1994-), y por su materia, la resolución de sus conflictos no podría ser competencia de tribunales administrativos, y mucho menos de carácter obligatorio.

**12.** Asimismo, destaco los términos de Augusto C. Belluscio -Ministro de la Corte- en su voto en el aludido "Ángel Estrada" quien sostiene expresamente el carácter restrictivo de la delegación. Manifestó: "(...) esta Corte ha sostenido que la atribución de competencia jurisdiccional a los órganos y entes administrativos debe ser interpretada con carácter estricto (Fallos: 234:715), debido a la excepcionalidad de la jurisdicción confiada a aquéllos para conocer en cuestiones que, en el orden normal de las instituciones, corresponde decidir a los jueces (conf. arts. 75 inc. 12, 109, 116 y 117 de la Constitución Nacional, Fallos: 290:237)" (Considerando 9).

**13.** De tal suerte, mientras el juez ordinario en su liminar compromiso con la Constitución Nacional la que ha jurado defender, debe mirar y guiar el proceso imbuido de los principios de la especialidad, por imperio de la nueva ley, serán todos ellos sacrificados en manos de una Comisión Médica, cuya especialidad no tiene porqué ser provista por fuera de un proceso regular en la justicia, como lo prevé la CN. Media con esta nueva ley un desplazamiento del derecho de fondo constitucional (juez natural art. 18 CN y artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos), por una norma de forma, de niveles inferiores, es decir la ley 27.348.

**14.** *Prima facie*, y en atención a lo ya manifestado, estaría en condiciones de advertir que el procedimiento administrativo obligatorio ante las Comisiones Médicas es un intento de tornar el sistema judicialista en uno de agencias, vulnerando el principio de división de poderes y, solo se estaría protegiendo a la parte más fuerte del vínculo entre privados, evadiendo la jerarquía sostenida por el Paradigma Normativo de los Derechos Humanos Fundamentales. (Ver título preliminar del CCCN, en particular artículo 11) (31) No obstante, obsérvese que la ley 27.348 establece de forma obligatoria una instancia previa ante las comisiones médicas, sustrayendo al trabajador de los jueces naturales de la causa, arrancándolo lisa y llanamente, de jueces abogados, para pasar a una esfera atendida por "jueces médicos". Entonces, me pregunto, si esto podría sinceramente redundar en un beneficio para los trabajadores, siendo

que además, quien “juzgue” no lo hará teniendo en cuenta la lógica de los principios del derecho del Trabajo. Entiendo que no.

**15.** Justamente, en la presente causa, estamos frente “controversias de naturaleza patrimonial entre particulares”: un conflicto entre trabajador y empleador/aseguradora de riesgos, por la indemnización de accidentes laborales y/o enfermedades profesionales, regidas por el derecho común. Ello significa que, el Congreso atribuyó jurisdicción ordinaria a un órgano administrativo, en una materia prohibida por los cimientos de nuestra forma de gobierno, y para más, con carácter “obligatorio”. Esto, no es ni más ni menos que una vulneración al acceso a la justicia –debido proceso-, y la garantía del juez natural que asegure “independencia e imparcialidad”. (32)

**16.** En el sentido, el “juez natural” hace también, y específicamente en el ámbito laboral, a la existencia y conocimiento de jueces con formación específica de la normativa, de la realidad del mundo laboral, y de los principios básicos de la disciplina.

#### **NOTA AL FALLO:**

La sentencia a analizar versa sobre la procedencia de la instancia obligatoria de las Comisiones Médicas, establecida por la ley 27.348, art. 1, y me centraré en el fundado y meduloso voto de la Dra. Diana Cañal, que analiza su constitucionalidad en relación al sistema judicialista o continental de nuestra carta magna, en contraposición con el sistema administrativista o de agencias, propio del *common law*, que se aplica en EEUU. Destaca el fallo que éste sistema se encuentra sujeto a la influencia o manipulación del poder económico, que tiene cercanía con los jueces administrativos, generando pronunciamientos acordes a sus intereses, citando varios ejemplos al respecto, cuestión que en el sistema judicialista tendrían menos chances de suceder

En el pronunciamiento, se analiza la opinión de diversos autores y se toma como referencia el fallo de la CSJN “Ángel Estrada”, que si bien destaca la diferencia entre ambos sistemas no deja de hacer referencia a fallos de la Corte Suprema de EEUU, que se basan en el sistema de las agencias o administrativista.

En forma preliminar, entiendo necesario analizar los requisitos que establece el fallo “Ángel Estrada” para que un tema pueda ser derivado a la Justicia Administrativa y cuales son los alcances de la revisión en sede judicial ulterior

En dicho precedente se analizó, ante un reclamo efectuado por la editorial Angel Estrada, la competencia del Ente Regulador de la Electricidad (ENRE) para resolver sobre los daños y perjuicios sufridos por el reclamante por baja tensión o corte de suministro eléctrico, con fallo favorable a dicha jurisdicción administrativa dictado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal,

Cabe consignar que en dicho fallo se concluyó que la competencia asignada al ENRE era voluntaria en ese tipo de reclamos, basándose en lo dispuesto por el art. 72, segundo párrafo, de la ley 24.065 y el contrato de concesión de servicios.

Es decir que, y acá viene un elemento importante, el acceso a esta jurisdicción administrativa, en este caso, es voluntaria para el usuario. La jurisprudencia del fuero laboral entendió lo mismo para las Comisiones Médicas, antes de la reforma de la ley 27.348, basándose en que el carácter Federal de éstas no podía serle impuesto a la justicia común (casos "Castillo, Ángel Santos vs.

Cerámica Alberdi S.A.", "Venialgo Inocencio vs. Mapfre Aconcagua ART", "Marchetti Néstor Gabriel vs. La Caja ART S.A." y "Obregón, Francisco Víctor vs. Liberty ART).

Entonces, es obligado destacar que, en el más importante precedente de la CSJN sobre jurisdicción administrativa estamos en presencia de una jurisdicción voluntaria.

Volviendo al "*leading case*", se analizaron los fundamentos para crear por medio de una ley, en sentido material o formal, jurisdicción administrativa, cuando el art. 109 de la CN prohíbe al Poder Ejecutivo arrogarse facultades jurisdiccionales y el art. 28 de la norma fundamental inhibe a las leyes reglamentarias alterar los principios, garantías y derechos establecidos por la Constitución Nacional.

La Corte, en el considerando N° 12 establece los parámetros a los que se debe ajustar una delegación de facultades jurisdiccionales a la administración, estableciendo el principio de la indelegabilidad, basándose en el art. 18 y 109 de la CN., que establecen el derecho de defensa en juicio de la persona y sus derechos, el juez natural y la prohibición al Poder Ejecutivo de ejercer facultades jurisdiccionales.

En el mismo considerando, siguiendo la obra de Tristán Bosch, se establece que el principio, en nuestra constitución, es la prohibición de la delegación de facultades jurisdiccionales a los órganos o jueces administrativos, constituyendo la delegación una excepción, que debe sujetarse a los siguientes requisitos:

1. Los organismos de la administración dotados de jurisdicción para resolver conflictos entre particulares hayan sido creados por ley. (Considerando N°12)
2. Su independencia e imparcialidad estén aseguradas. (Considerando N°12)
3. El objetivo económico y político tenido en cuenta por el legislador para crearlos (y restringir así la justicia ordinaria) haya sido razonable (Considerando. N° 12).
4. Sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente. (Considerando N° 12).
5. Cuando la resolución de la controversia presuponga familiaridad con hechos cuyo conocimiento haya sido confiado por la ley a cuerpos de expertos (Considerando N°13).
6. Cuando están en juego los particulares deberes regulatorios encomendados por el Congreso a una agencia de la administración (Considerando N°13)
7. Cuando se procure asegurar la uniformidad y consistencia en la interpretación de las regulaciones políticas diseñadas por la agencia para una industria o mercado particular (Considerando N°13).

En cuanto a la creación de órganos administrativos, en el caso de las Comisiones Médicas, si bien han sido creadas por ley, toda norma que crea un órgano y le asigna competencia también debe establecer el procedimiento al que se halla sujeto, y la delegación de algunas particularidades del mismo no deben ir más allá de cuestiones accesorias necesarias para su funcionamiento. Lo contrario implica burlar esta manda constitucional y atribuir al Poder Ejecutivo facultades legislativas en materia de procedimiento que le están vedadas (primer párrafo del inc. 3, del art. 99 de la C.N.)

Al establecer la obligatoriedad de su intervención en materia de accidentes y enfermedades laborales, como así también reclamos en la esfera civil, la ley 27.348 restringe el control judicial amplio y suficiente, ya que la vía recursiva establecida y la delegación efectuada a la Superintendencia de Servicios de Salud (segundo párrafo del art. 3), que motivó el dictado de la resolución 298/17 SRT, se mete en cuestiones recursivas ajenas a la mencionada delegación, que convierten a la misma en un “pseudocódigo de procedimiento” que restringe el control judicial amplio y suficiente, mencionado en el considerando N° 13 del fallo “Ángel Estada”

Tampoco se encuentra asegurada la imparcialidad e independencia de la Comisiones Médicas, ya que los médicos que la componen no cuentan con estabilidad ni la retribución que tienen los jueces, careciendo de la necesaria estabilidad que debe contar cualquier decisor a los efectos de mantener su independencia de criterio.

En cuanto al requisito de la especialidad y experiencia del órgano o tribunal administrativo, nos encontramos con que el mismo resulta esencial para justificar la concesión de atribuciones jurisdiccionales. Es decir, la jurisdicción de las agencias se circunscribe a las materias que configuran “el corazón” de las tareas que tuvo en mira el Congreso que las emplazó.” (anteúltimo párrafo del considerando N° 13 de Ángel Estrada”)

En el fallo de la CSN, que venimos comentando, se trababa de las atribuciones del Ente Regulador de la Energía para avocarse a cuestiones relacionada con los daños y perjuicios que podrían sufrir los usuarios por cortes y bajas bruscas de tensión, materia que la CSJN entendió que no podía ser delegada a la administración y que era privativa de los jueces.

En cambio, cuando se trata de resolver cuestiones relacionadas a la medición del consumo, necesidad de elevar la tensión, etc., es lógico que intervenga un órgano especializado que por experiencia técnica y la integración de expertos se encuentra en mejores condiciones dictaminar sobre ellas y establecer uniformidad en decisiones de ese tipo.

Si contrastamos este requisito con el Régimen de las Comisiones Médicas, resulta evidente que las mismas si bien cuentan con médicos que pueden actuar como peritos en el mejor de los casos, no tienen la formación ni el criterio de los jueces laborales que integran un fuero especializado en la materia, por más que le agreguen un Secretario Técnico Letrado (art.2 de la Resolución 298/17 SRT).

Es decir, que la materia accidentes y enfermedades laborales, a lo que debemos sumar reclamos en materia civil, cuenta con jueces expertos en el Fuero Laboral, lo que deja sin sustento el argumento de la especialización; con el agravante de que hay materias que escapan a esta “especialización”, como relacionar la dolencia con las tareas desempeñadas por el trabajador, cuestión que requiere el análisis de hechos y pruebas que exceden la formación de un médico, por más que cuente con asesoramiento técnico legal.

La extravagancia de esta atribución de jurisdicción a órganos administrativos surge en forma palmaria cuando los reclamos por la vía civil también se encuentran sometidos a las Comisiones Médicas (art. 15, ley 27.348).

En el fallo “Herrera” se efectúa la diferenciación, tal como lo hace la Corte en el caso Ángel Estrada, entre el sistema Norteamericano, de justicia administrativa por medio de agencias con el sistema judicialista nuestro país, que prioriza la intervención judicial. Sin embargo, en el sistema del referido país

del norte se han establecido reglas claras para inhibir la intervención de las llamadas “agencias”, tanto que la Corte de dicho país, en el caso *Nader v. Allegheny Airlines, inc.* (426 U.S. 290, 306), donde se estableció que no puede someterse a la autoridad administrativa aeronáutica de dicho país cuestiones relacionadas con prácticas fraudulentas en la venta de pasajes, ya que “el criterio técnico de un cuerpo experto no parece ser útil para la aplicación de estándares a los hechos del caso”

Si un sistema de justicia administrativa o de agencias establece un estándar como el relatado, mayor será la restricción que deberá tener nuestro sistema judicialista. La interpretación de estas delegaciones, tal como lo dice el voto del Dr. Belluscio, en el considerando N° 9 de su voto: “...debe ser interpretada con carácter restrictivo, (Fallos: 234:715), debido a la excepcionalidad de la jurisdicción confiada a aquéllos para conocer en cuestiones que, en el orden normal de las instituciones, corresponde decidir a los jueces (conf. Arts. 75 inc. 12, 109, 116, 117 de la Constitución Nacional, fallos: 290:237), tal como hace referencia el fallo objeto de comentario.

Otros de los criterios sustentados por la Corte Nacional en esta cuestión, que hemos mencionado en el punto 3 precedente, es la razonabilidad del objetivo económico y político tenido en cuenta por el legislador para crearlos (y restringir así la justicia ordinaria), expresado en el considerando N° 12 del fallo *Ángel Estrada S.A.*

En la exposición de motivos de la ley 27.3458, luego de hacer referencia al fallo “Castillo” que califica al sistema de las Comisiones Médicas como Federal, lo que deja afuera su obligatoriedad para los jueces locales, se agrega: “La situación descrita ha generalizado el concepto de que la reparación de los infortunios laborales se enmarca en una relación obligacional de derecho privado entre el trabajador siniestrado, su empleador y su Aseguradora de Riesgos del Trabajo, provocando así una proliferación de litigios individuales que pone en riesgo la finalidad de la ley N° 24.557 y sus modificatorias, para asegurar reparaciones suficientes”

En concreto, la obligatoriedad de la intervención de las Comisiones Médicas en la ley 27.348 y el establecimiento de la vía recursiva para llegar a la justicia se encuentran motivadas en la proliferación de litigios que pondrían en riesgo la finalidad de la ley para asegurar reparaciones suficientes, ya que le quitarían recursos al sistema para avocarse al pago de las indemnizaciones, según la mencionada exposición de motivos de la ley.

El bombardeo mediático al sistema y la presión de los interesados, como la UIA y la Cámara que nuclea a las ART, expusieron el supuesto alto costo para las empresas que representaba el sistema, lo que pudo haber sucedido solo en actividades con alta siniestralidad, donde el sistema de fijación de precios (alícuotas) se encuentra cartelizado y cuando una empresa pedía cotización para contratar la cobertura se encontraba con que todas las ART le cotizaban los mismo. Además, no debemos olvidar que cuando se lanzó el sistema en el año 1996, se pretendía llegar a una alícuota del 3% de la masa salarial y por la feroz competencia entre las aseguradoras se llegó al 1,8% en el año 2003<sup>62</sup>.

---

62

En la época de la sanción de la ley la alícuota promedio era del 3,5% de la masa salarial.<sup>63</sup>

Con ello podemos concluir que la decisión política de ese momento fue modificar la ley, en sentido señalado, para aumentar la rentabilidad de las empresas, en vez de bajar drásticamente la siniestralidad y terminar con la cartelización. Todo en detrimento de los derechos de los trabajadores siniestrados, en franca violación de principio protectorio del art. 14 bis de la C.N. y tratados internacionales que configuran el sistema de derechos humanos en clave laboral.

Por ello, la asignación de competencia judicial a un órgano administrativo no cuenta con la razonabilidad que pide la CSJN en el caso “Ángel Estrada”, El párrafo citado de la exposición de motivos dice que se trata de una relación entre particulares, trabajador-empleador-ART, de acuerdo a la jurisprudencia imperante.

Cabe destacar que lo diferencial entre un sistema administrativista y uno judicialista no es la competencia que se atribuye a los jueces en materia de contiendas entre particulares, como dice que fallo que comentamos, sino en aquellos juicios donde el estado nacional, provincial y municipal, es parte.

En el primer voto de Herrera podemos apreciar la diferenciación que se hace entre nuestro sistema judicialista y el administrativista de la EEUU, estableciéndose que las constituciones no son iguales en dicha materia y que la igualdad solo está dada en el sistema Federal de gobierno, por ello creo que resulta apropiada la cita de Juan Bautista Alberdi que se realiza en el fallo, que reproducimos a continuación:

“Alberdi nos advierte en dichos Estudios que: **“todo es diferente en las dos Constituciones argentina y americana respecto a la organización del gobierno, por más que la forma federal que les es común las asemeje al ojo inatento y superficial.** (...)En efecto, el examen atento de las fuentes y preceptos de la Constitución revela que son varios los aspectos de interés para el desarrollo del Derecho Público en los que el apartamiento del modelo norteamericano resulta ostensible (...) ALBERDI, quien al refutar tal postura en un trabajo dedicado especialmente al tema titulado Estudios sobre la Constitución Argentina de 1853, comienza diciendo nada menos que: **“para falsear y bastardear la Constitución Nacional de la República Argentina, no hay sino comentarla con los comentarios de la Constitución de los Estados Unidos (...).”**Cuando un sistema recibe el calificativo de judicialista se da por sobreentendida la circunstancia de que la calificación no se refiere al juzgamiento de las causas entre particulares (justicia civil-comercial o penal), dado que éstas, en los países civilizados donde rige la división de poderes, se ventilan ante jueces, separados orgánicamente de los poderes ejecutivos, que gozan de independencia frente a estos últimos. Lo que caracteriza a cualquier sistema judicialista es el hecho de atribuir a un poder judicial independiente el conocimiento de las causas en que el Estado, o los Estados y/o Provincias, según los diferentes modelos constitucionales, son parte en el litigio.” (El texto resaltado me pertenece).<sup>17</sup>

---

63

Por ello, vemos con suma preocupación este avance de la administración sobre el poder judicial. Los operadores jurídicos tenemos la tarea de restablecer la alteración del carácter judicialista de nuestro sistema jurídico, único capaz de mantener los derechos y garantías establecidas en nuestra Constitución y los tratados internacionales que conforman el sistema internacional de derechos humanos. Ellos constituyen, al decir del Capón Filas, la conciencia ética media de la humanidad, que no debe retroceder.

Por último, el fallo comentado y el primer voto que le da fundamento, nos trae un tema de derecho constitucional que no está presente en el debate actual y que de soslayarlo nos encontrará desprevenidos a la hora de enfrentar el mencionado avance de la administración, que viene empujado por los grupos económicos dominantes que influyen en las decisiones y hacen prevalecer sus intereses por encima del orden público laboral.

## TRABAJO DE MEMORIA

### MONSEÑOR ROMERO: UN MÁRTIR DE LA LUCHA SOCIAL.

La actuación de Monseñor Romero constituye un hito importantísimo para la historia Latinoamericana, desde el punto de vista social y religioso. Para entenderlo en toda su magnitud, entiendo necesario hacer una breve reseña sobre el panorama socio-político en el momento de su actuación, desde el enfoque social pastoral, y su asesinato como consecuencia de ello.

Durante la década de los 70 el país era escenario de un conflicto social que puede calificarse de catastrófico. La eliminación de las libertades civiles y la instauración de un régimen de explotación de los campesinos y trabajadores por parte de gobiernos autoritarios, más la gran brecha entre ricos y pobres (el 10% de la población disfrutaba el 80% de las riquezas del país)<sup>64</sup> fue el caldo de cultivo para que se desarrolle el conflicto social que se canalizó por la vía de la violencia armada. Se instauró así el terrorismo de estado, como en toda Latinoamérica en esa década.

Este conflicto se dio en el marco de la guerra fría que enfrentaba a los EEUU y a ex Unión Soviética, con sus respectivos aliados.

Desde el gobierno de El Salvador, que contó con el apoyo incondicional de los EEUU, se crearon Escuadrones de la Muerte y fuerzas paramilitares que asesinaban a trabajadores, campesinos y estudiantes. Por el lado de la reacción popular, se fundó el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional que contó con el apoyo de Cuba y la ex Unión Soviética, quienes le proporcionaban armas y demás elementos para la lucha armada. El enfrentamiento duró 12 años, desde 1980 a 1992 en que se firmó un acuerdo de Paz.

Posteriormente, la Comisión de la Verdad para El Salvador analizó 32 casos paradigmáticos de la violencia extrema de esa época, entre ellos, el asesinato del arzobispo de San Salvador, [Óscar Arnulfo Romero](#), ocurrido el [24 de marzo](#) de [1980](#), atribuido a la acción de los Escuadrones de la Muerte además de la matanza de campesinos conocida como [Masacre del Mozote](#), los homicidios de [seis sacerdotes jesuitas](#), el [16 de noviembre](#) de [1989](#), atribuidos

---

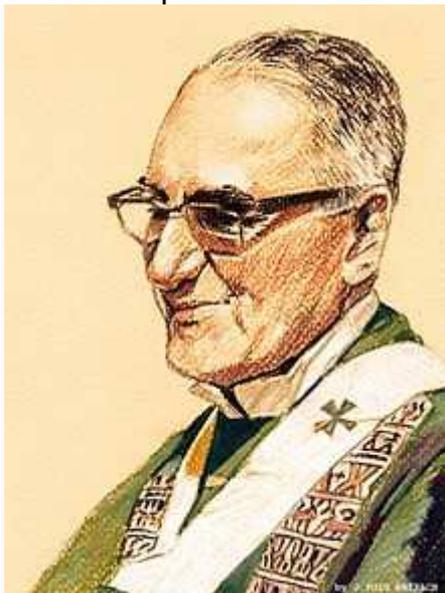
64

a la acción de unidades de las Fuerzas Armadas y las ejecuciones extrajudiciales de alcaldes y miembros del gobierno efectuados por las milicias del FMLN<sup>65</sup>.

Como podemos observar, el ministerio de Monseñor Romero se desarrolló en medio de un conflicto social de extrema violencia donde para combatirla se había instaurado el terrorismo de estado con las consiguientes violaciones de los derechos humanos, tal como ocurría en toda Latinoamérica, que dio por resultado la muerte de numerosos líderes de ambos bandos, con la singularidad de que las víctimas de los Escuadrones de la Muerte fueron líderes populares.

Al momento de su muerte Romero era Arzobispo del El Salvador, máxima jerarquía eclesiástica en su país. Había sido nombrado el 3 de febrero de 1977 por el Papa Juan Pablo II y asumido el 22 de febrero. Ese día el gobierno anunció que varios religiosos comprometidos con el pueblo y que se encontraban en el exterior, como el español Benigno Fernández S. J. y el nicaragüense Juan Ramón Vega Mantilla, ya no podían regresar al país.

El 12 de marzo de 1977, el padre Rutilio Grande, S. J., amigo íntimo de Mons. Romero, fue asesinado en la ciudad de Aguilares junto a dos campesinos. Grande llevaba cuatro años al frente de la parroquia de Aguilares, donde había promovido la creación de Comunidades Cristianas de Base y la organización de los campesinos de la zona.



Óscar Romero (pastel)

Es necesario destacar que en esta época se produjo un cambio en Romero, quien no era un Obispo que abrazaba la Teología de la Liberación pero estaba comprometido con la Doctrina Social de la Iglesia. En el contexto de violencia y represión militar que vivía el país, la prédica de Monseñor Romero denunció la violación de los derechos de los campesinos, de los obreros, de sus sacerdotes, y de todas las personas que recurrieron a él. Durante los tres años siguientes, sus homilias, transmitidas por la radio diocesana YSAX denunciaron la violencia, tanto del gobierno militar como de los grupos armados de

<sup>65</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/Comisi%C3%B3n\\_de\\_la\\_Verdad\\_para\\_El\\_Salvador](https://es.wikipedia.org/wiki/Comisi%C3%B3n_de_la_Verdad_para_El_Salvador)

izquierda. Señaló los asesinatos cometidos por escuadrones de la muerte y la desaparición forzada de personas, cometida por los cuerpos de seguridad.<sup>66</sup>

Algunas frases, rescatadas de sus homilías, revelan su pensamiento:

*“La persecución es algo necesario en la Iglesia. ¿Saben porque? Porque la verdad siempre será perseguida.”*, (homilía del 29 de mayo de 1977)

*“La oración es la cumbre del desarrollo humano. El hombre no vale por lo que tiene, sino por lo que es”* (homilía 24.7.1977)

*“Es inconcebible que se diga a alguien “cristiano” y no tome como Cristo una opción preferencial por los pobres”* (homilía 9-9-1979)

*“...Les suplico, les ruego, les ordeno en nombre de Dios: ¡cese la represión!* (homilía del 23-3-80), un día antes de su asesinato.

*“Si me matan resucitaré en el pueblo Salvadoreño”* (homilía de marzo de 1980)

<sup>67</sup>

En oportunidad de recibir un doctorado honoris causa por parte de la Universidad Católica de Lovaina, como reconocimiento por su lucha a favor de los derechos humanos el 2 de febrero de 1980, Romero pronunció un discurso considerado como su testamento profético:

[...] Las mayorías pobres de nuestro país son oprimidas y reprimidas cotidianamente por las estructuras económicas y políticas de nuestro país. Entre nosotros siguen siendo verdad las terribles palabras de los profetas de Israel. Existen entre nosotros los que venden el justo por dinero y al pobre por un par de sandalias; los que amontonan violencia y despojo en sus palacios; los que aplastan a los pobres; los que hacen que se acerque un reino de violencia, acostados en camas de marfil; los que juntan casa con casa y anexionan campo a campo hasta ocupar todo el sitio y quedarse solos en el país.[...]

Es, pues, un hecho claro que nuestra Iglesia ha sido perseguida en los tres últimos años. Pero lo más importante es observar por qué ha sido perseguida. No se ha perseguido a cualquier sacerdote ni atacado a cualquier institución. Se ha perseguido y atacado aquella parte de la Iglesia que se ha puesto del lado del pueblo pobre y ha salido en su defensa. Y de nuevo encontramos aquí la clave para comprender la persecución a la Iglesia: los pobres. De nuevo son los pobres lo que nos hacen comprender lo que realmente ha ocurrido. Y por ello la Iglesia ha entendido la persecución desde los pobres. La persecución ha sido ocasionada por la defensa de los pobres y no es otra cosa que cargar con el destino de los pobres.[...]

El mundo de los pobres con características sociales y políticas bien concretas, nos enseña dónde debe encarnarse la Iglesia para evitar la falsa universalización que termina siempre en connivencia con los poderosos. El mundo de los pobres nos enseña cómo ha de ser el amor cristiano, que busca ciertamente la paz, pero desenmascara el falso pacifismo, la resignación y la inactividad; que debe ser ciertamente gratuito pero debe buscar la eficacia histórica. El mundo de los pobres nos enseña que la sublimidad del amor cristiano debe pasar por la imperante necesidad de la justicia para las mayorías y no debe rehuir la lucha honrada. El mundo de los pobres nos enseña que la liberación llegará no sólo cuando los pobres sean puros destinatarios de los beneficios de gobiernos o de la misma Iglesia, sino actores y protagonistas ellos mismos de su lucha y de su liberación desenmascarando así la raíz última

<sup>66</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/%C3%93scar\\_Romero](https://es.wikipedia.org/wiki/%C3%93scar_Romero)

<sup>67</sup> <http://especiales.elsalvador.com/2015/beatificacion-romero/articulo034.asp>

de falsos paternalismos aun eclesiales. Y también el mundo real de los pobres nos enseña de qué se trata en la esperanza cristiana.

“Hermanos, la iglesia no puede ser sorda ni muda ante el clamor de millones de hombres que gritan liberación, oprimidos de mil esclavitudes... La resurrección tiene que dar al hombre valentía, entereza. Lejos de toda cobardía, el cristiano tiene que estar como Cristo dispuesto a dar su cara ante Poncio Pilato, ante Herodes, ante los perseguidores y, con la serenidad de un cordero que es llevado al matadero, esperar también en el sepulcro de su martirio la hora en que Dios glorifica” (26 de marzo, 1978)<sup>68</sup>.

Monseñor Romero enfrentó a la dictadura salvadoreña y la represión sangrienta del gobierno y los militares. Lo más notorio fue que el mismo Papa Juan Pablo II no lo ayudó. En la última audiencia que le dio en el Vaticano le reprochó una actitud demasiado rígida con el régimen salvadoreño y poco dura con los guerrilleros. Años después rezó ante su tumba.<sup>69</sup>

Hay muchos testimonios del dolor que provocó en monseñor Romero esta actitud, pero volvió a su país y continuó con su acción social y evangélica. Las reflexiones sobre la Teología de la Liberación que más admiraba eran del argentino Eduardo Pironio, un progresista moderado que fue “ministro” del Papa para los Laicos, en el Vaticano. En la biblioteca del arzobispo se encontraron los libros de Pironio,

El 9 de Marzo de 1980 le habían puesto una bomba, que se accionaba por control remoto, en la Basílica del Sagrado Corazón de Jesús, lugar donde iba a celebrar misa, el que pudo ser desactivado.

El lunes 24 de Marzo de 1980, un francotirador le disparó desde un auto y la bala le dio en el pecho de Romero cuando se encontraba con los brazos levantados consagrando la hostia (el momento más sublime de la celebración), mientras oficiaba misa en la capilla del hospital de la Divina Providencia. Tenía 62 años de edad.

A la fecha, a pesar de estar identificados el instigador y perpetrador del magnicidio, el crimen sigue impune.

El 23 de Mayo de 2015 Monseñor Romero fue Beatificado en una ceremonia llevada a cabo en El Salvador. Su muerte había sido considerada por el Vaticano como un “martirio por odio a la fe”<sup>7</sup>. Asistieron a la ceremonia 300 mil personas de todo el mundo, incluyendo a Rafael Correa, de Ecuador, y Juan Carlos Varela, de Panamá. El presidente estadounidense Barack Obama expresó en una carta su satisfacción por la beatificación de Romero, a quien definió como una personalidad “inspiradora” para todo el continente americano. También la presidenta argentina Cristina Fernández de Kirchner celebró la beatificación del cardenal en una carta a su par salvadoreño.

“En virtud de nuestra autoridad apostólica -escribió el Papa Francisco I- facultamos para que el venerado siervo de Dios, Oscar Arnulfo Romero Galdámez, obispo, mártir, pastor según el corazón de Cristo, evangelizador y padre de los pobres, testigo heroico de los reinos de Dios, reino de justicia fraternidad y paz, en adelante se le llame beato”. Un gigantesco retrato de Romero fue descubierto entre gritos de júbilo de una multitud entusiasta.

Cabe consignar que, según las reglas de la Iglesia, antiguamente, en los casos de martirios se los declaraba santo sin ningún otro requisito. Hoy día se requiere la intermediación para la realización de un milagro. En la fe Católica

<sup>68</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/%C3%93scar\\_Arnulfo\\_Romero](https://es.wikipedia.org/wiki/%C3%93scar_Arnulfo_Romero)

<sup>69</sup> Idem anterior.

ser beato significa que los creyentes le pueden rendir culto en el lugar donde desarrolló sus virtudes, en cambio al declararlo santo el culto se puede rendir en todo el mundo. Rendir culto en la religión católica significa, entre otras cosas, poder rezar a Dios pidiendo la intermediación de su alma que se supone está en el Cielo junto a Creador.

Fuera de la Iglesia Católica, Romero es honrado por otras iglesias de la cristiandad, como la Anglicana. Es uno de los 10 mártires del siglo XX representados en las estatuas de la Abadía de Westminster en Londres y fue nominado Premio Nobel de la Paz en 1979.<sup>70</sup>

### **Conclusión:**

Monseñor Romero es un gran ejemplo del ejercicio de la opción preferencial por los pobres que pide la Iglesia católica, dando su vida sin claudicar de sus convicciones.

También muestra a un pastor que abandona la comodidad de su ministerio como Arzobispo y encara la lucha para llevar adelante su actividad pastoral. No duda en adaptar su enfoque teológico a la realidad que se estaba viviendo en El Salvador en esa época: una feroz explotación de los pobres y un conflicto armado. Como los profetas del Antiguo Testamento que, lejos de adivinar el futuro, eran personas que acudían al llamado de Dios y en su nombre se colocaban del lado del pueblo denunciando todos los abusos, explotaciones y arbitrariedades del poder, terminando siempre deportados o asesinados.

Monseñor Romero pasa, entonces, a ser un profeta que denuncia los crímenes de los poderosos contra un pueblo pobre y explotado. Creo que su legado recién se empieza a escribir y se lo puede asemejar, como Ghandi o Martin Luther King, a otros líderes sociales que eligieron la No Violencia como forma de lucha, por lo que podemos mantener la esperanza de que la luz que se ha encendido en El Salvador brillará cada vez más fuerte, junto con la de otros mártires, e iluminará el camino de los que luchan por un cambio a nivel global.

## **LA BUENA LETRA**

### **Poemas de Pablo Neruda**



---

70

<https://evangeliodeldia.org/main.php?language=SP&module=saintfeast&localdate=20160407&id=13259&fd=0>

### **Promulgación de la ley del embudo**

Ellos se declararon patriotas.  
En los clubs se condecoraron  
y fueron escribiendo la historia.  
Los Parlamentos se llenaron  
de pompa, se repartieron  
después la tierra, la ley,  
las mejores calles, el aire,  
la Universidad, los zapatos.

Su extraordinaria iniciativa  
fue el Estado erigido en esa  
forma, la rígida impostura.  
Lo debatieron, como siempre,  
con solemnidad y banquetes,  
primero en círculos agrícolas,  
con militares y abogados.  
Y al fin llevaron al Congreso  
la Ley suprema, la famosa,  
la respetada, la intocable  
Ley del Embudo.  
Fue aprobada.

Para el rico la buena mesa.  
La basura para los pobres.  
El dinero para los ricos.  
Para los pobres el trabajo.  
Para los ricos la casa grande.  
El tugurio para los pobres.  
El fuero para el gran ladrón.  
La cárcel al que roba un pan.  
París, París para los señoritos.  
El pobre a la mina, al desierto.

El señor Rodríguez de la Crota  
habló en el Senado con voz  
meliflua y elegante.  
“Esta ley, al fin, establece  
la jerarquía obligatoria  
y sobre todo los principios  
de la cristiandad.  
Era  
tan necesaria como el agua.  
Sólo los comunistas, venidos  
del infierno, como se sabe,  
pueden discutir este código  
del Embudo, sabio y severo.  
Pero esta oposición asiática,  
venida del sub-hombre, es sencillo

refrenarla: a la cárcel todos,  
al campo de concentración,  
así quedaremos sólo  
los caballeros distinguidos  
y los amables yanaconas  
del Partido Radical”.

Estallaron los aplausos  
de los bancos aristocráticos:  
qué elocuencia, qué espiritual,  
qué filósofo, qué lumbrera!  
Y corrió cada uno a llenarse  
los bolsillos en su negocio,  
uno acaparando la leche  
otro estafando en el alambre,  
otro robando en el azúcar  
y todos llamándose a voces  
patriotas, con el monopolio  
del patriotismo, consultado  
también en la Ley del Embudo.

### **Los abogados del dólar**

Infierno americano, pan nuestro  
empapado en veneno, hay otra  
lengua en tu pérfida fogata:  
es el abogado criollo  
de la compañía extranjera.

Es el que remacha los grillos  
de la esclavitud en su patria,  
y desdeñoso se pasea  
con la casta de los gerentes  
mirando con aire supremo  
nuestras banderas harapientas.

Cuando llegan de Nueva York  
las avanzadas imperiales,  
ingenieros, calculadores,  
agrimensores, expertos,  
y miden tierra conquistada,  
estaño, petróleo, bananas,  
nitrato, cobre, manganeso,  
azúcar, hierro, caucho, tierra,  
se adelanta un enano oscuro,  
con una sonrisa amarilla,  
y aconseja, con suavidad,  
a los invasores recientes:

*No es necesario pagar tanto  
a estos nativos, sería*

*torpe, señores, elevar  
estos salarios. No conviene.  
Estos rotos, estos cholitos  
no sabrían sino embriagarse  
con tanta plata. No, por Dios.  
Son primitivos, poco más  
que bestias, los conozco mucho.  
No vayan a pagarles tanto.*

Es adoptado. Le ponen  
librea. Viste de gringo,  
escupe como gringo. Baila  
como gringo, y sube.

Tiene automóvil, whisky, prensa,  
lo eligen juez y diputado  
lo condecoran, es Ministro,  
y es escuchado en el Gobierno.  
Él sabe quién es sobornable.  
Él sabe quién es sobornado.  
Él lame, unta, condecora,  
halaga, sonríe, amenaza.  
Y así vacían por los puertos  
las repúblicas desangradas.

Dónde habita, preguntaréis,  
este virus, este abogado,  
este fermento del detritus,  
este duro piojo sanguíneo,  
engordado con nuestra sangre?  
Habita las bajas regiones  
ecuatoriales, el Brasil,  
pero también es su morada  
el cinturón central de América.

Lo encontraréis en la escarpada  
altura de Chuquicamata.  
Donde huele riqueza sube  
los montes, cruza los abismos,  
con las recetas de su código  
para robar la tierra nuestra.  
Lo hallaréis en Puerto Limón,  
en Ciudad Trujillo, en Iquique,  
en Caracas, en Maracaibo,  
en Antofagasta, en Honduras,  
encarcelando a nuestro hermano,  
acusando a su compatriota,  
despojando peones, abriendo  
puertas de jueces y hacendados,  
comprando prensa, dirigiendo

la policía, el palo, el rifle  
contra su familia olvidada.

Pavoneándose, vestido  
de smoking, en las recepciones,  
inaugurando monumentos  
con esta frase: *Señores,  
la Patria antes que la vida,  
es nuestra madre, es nuestro suelo,  
defendamos el orden, hagamos  
nuevos presidios, otras cárceles.*

Y muere glorioso, "el patriota"  
senador, patricio, eminente,  
condecorado por el Papa,  
ilustre, próspero, temido,  
mientras la trágica ralea  
de nuestros muertos, los que hundieron  
la mano en el cobre, arañaron  
la tierra profunda y severa,  
mueren golpeados y olvidados,  
apresuradamente puestos  
en sus cajones funerales:  
un nombre, un número en la cruz  
que el viento sacude, matando  
hasta la cifra de los héroes.

### **El pueblo victorioso**

Está mi corazón en esta lucha.  
Mi pueblo vencerá. Todos los pueblos  
vencerán, uno a uno.  
Estos dolores  
se exprimrán como pañuelos hasta  
estrujar tantas lágrimas vertidas  
en socavones del desierto, en tumbas,  
en escalones del martirio humano.  
Pero está cerca el tiempo victorioso.  
Que sirva el odio para que no tiemblen  
las manos del castigo,  
que la hora  
llegue a su horario en el instante puro,  
y el pueblo llene las calles vacías  
con sus frescas y firmes dimensiones.  
Aquí está mi ternura para entonces.  
La conocéis. No tengo otra bandera.

*\*Poemas de "Canto General", libro publicado en la década del '50 en toda América.*