

REFORMA LABORAL Y DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL.-

Javier Spaventa

SUMARIO: 1.- Introducción / 2.- Reforma laboral / 3.- Desarrollo económico y social.-

1.- INTRODUCCIÓN.- El gobierno está muy mal administrado. Sus cuentas dan un resultado deficitario. Para financiarse recurre al endeudamiento interno y externo, al incremento de los impuestos y a la emisión de papel moneda. La inflación cada vez es más alta y tiende a acelerarse. Con inflación no hay derechos sociales de la misma manera que con administraciones públicas corruptas no hay desarrollo posible.

Hace ya muchos años que la producción de bienes y servicios no aumenta con relación al incremento de la población. Cae el producto per capita. Estamos en un proceso de empobrecimiento generalizado que afecta a la mayoría de la población.

No hay ningún proyecto de desarrollo económico y social con plena vigencia de las libertades civiles y políticas que aglutine a la élite dominante ni a las grandes mayorías nacionales.

Con recesión, inflación, empobrecimiento, inseguridad y ausencia de todo proyecto o de una propuesta que entusiasme, se presenta una severa deslegitimación del régimen político o del gobierno y sus procedimientos con grave peligro para la vida y hacienda de los habitantes del territorio.

Hay que decir y comprender que no vivimos al margen de la ley sino al margen de la Constitución Nacional y que los males que nos aquejan son el resultado de políticas deliberadas que tienen por objeto el empobrecimiento y la represión. El estado de la cosa pública es el resultado querido (o como mínimo muy previsible) de la actuación de los poderes del gobierno. Los gobiernos ejecutan políticas autoritarias y empobrecedoras y los integrantes del gobierno, en definitiva, están plenamente de acuerdo con ese resultado. Con el ejercicio de sus cargos algunos se enriquecen; otros aseguran su bienestar. Todos tienen sus justificaciones o explicaciones que operan como meras racionalizaciones con las que ocultan sus maldades y responsabilidades y hacen más soportable la culpa interior al atemperar los remordimientos de la conciencia hasta que pierden todo sentimiento moral. Después de esa pérdida algunos llegan hasta gozar con las maldades que realizan.

Ante tal situación, predomina el desánimo, la intranquilidad, la desesperanza. Muchos habitantes expresan sus deseos de irse del país. Otros cumplen ese deseo. Hay dos formas de hacerlo. Una es ir a vivirse a otro país. Otra es permanecer en la Argentina y trabajar (vía remota o virtual) para una empresa extranjera.

En esta situación hay quienes proponen una reforma de la legislación laboral que reduzca los derechos de los trabajadores. No estamos de

acuerdo. Una reforma laboral contraria a los derechos de los trabajadores viola a la Constitución Nacional y al régimen de los derechos humanos.

Aquí formulamos varias propuestas de reforma laboral para incrementar los derechos de los trabajadores como parte de un proyecto político de libertad con igualdad. El ideal común de los derechos humanos así lo requiere. También presentamos un breve modelo de desarrollo económico y social. Hay que promover el incremento de la producción y del comercio de bienes y servicios y asegurar una distribución equitativa de lo producido para así favorecer y mejorar el bienestar general.

No es más que otro borrador de combate que doy a conocer para mostrar algunas alternativas, para debatirlas y para, en la discusión, ir acordando políticas diferentes a las que ejecutan los poderes del gobierno que nos faciliten la construcción de una sociedad mejor.

2.- REFORMA LABORAL.- La reforma laboral es una cuestión recurrente. El planteo de reformar la legislación laboral es casi permanente, continuo. Lo formulan las patronales. Piden la reducción de los derechos de los trabajadores. Tanto se insiste en la necesidad de reformar la legislación laboral que ha llegado a ser muy común creer que los trabajadores son titulares de muchos y enormes derechos, muy costosos y que desalientan las inversiones y obstruyen el crecimiento y el incremento de la productividad, y que ganan todos los juicios laborales, sin advertir que ello no sólo no es cierto, sino que además, y en el mejor de los casos, esos derechos se abonan con moneda devaluada. Y con inflación (una gravísima lesión que causa el gobierno y que padecemos en la república desde hace ya muchísimos años) no hay derechos sociales.

A diferencia de la doctrina dominante, de la doctrina de las patronales y de la muy difundida creencia que han logrado imponer sobre que contratar un trabajador es un problema por la cantidad de derechos que posee o por lo costoso que resulta, o sobre que los juicios laborales los ganan siempre, debemos decir que los trabajadores en la Argentina no tienen casi ningún poder de decisión sobre las condiciones de trabajo ni perciben una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades de alimentación adecuada, vivienda digna, educación, vestuario, asistencia sanitaria, transporte y esparcimiento, vacaciones y previsión, conforme manda el art. 116 LCT para el salario mínimo vital y móvil (art. 14 bis CN).

La reforma laboral que proponen las patronales consiste en una reducción de los derechos del trabajador. Reformar la legislación laboral equivale a reducir los derechos de la persona que trabaja. Cualquier reforma en este sentido es absolutamente inconstitucional. Tampoco los patronalistas dan serias razones para justificarla.

En los años 90 del siglo XX cuando los patronalistas divulgaban y defendían la flexibilización laboral era muy común encontrar en sus trabajos una referencia a la crisis del petróleo de 1973. Se sostenía que por la crisis del petróleo (o por el aumento de los combustibles o de la energía en

general) los trabajadores debían ver limitados sus derechos sin advertir que esta propuesta no se puede derivar de la primera afirmación.

También se intenta justificar la reforma laboral en el cambio tecnológico. Pero que haya nuevas técnicas, nuevas máquinas, o nuevos procedimientos de producción, no justifica que el trabajador vea suprimidos o limitados sus derechos en beneficio de su empleador.

Los patronalistas dicen que el derecho laboral argentino es viejo; que está fuera de época; que pertenece al estado de bienestar, a los 25 años posteriores a la segunda guerra mundial; al fordismo; o que los convenios colectivos son de 1975. Pero es claro que, aunque esas afirmaciones fueran verdaderas (y no lo son en lo más mínimo) ninguna de ellas justifica la reducción de los derechos del trabajador. Aquí además observo sobre el estado de bienestar que la Constitución Nacional se sancionó, entre otros objetos, para promover el bienestar general y que quienes proponen reducir los derechos del trabajador pretenden menoscabarlo (e incumplir con la ley suprema).

Ahora con la digitalización, el trabajo remoto, la despapelización, o la contratación, o la subcontratación o descentralización productiva, o sus similares, los patronalistas insisten en lo mismo: que hay que reducir los derechos de los trabajadores, Pero así nada justifican porque de la afirmación que da cuenta de un proceso de despapelización (por ejemplo), no se deriva que los trabajadores deban tener menos derechos o menos bienes y servicios y menos poder de decisión sobre las condiciones de trabajo.

Afirman que el derecho del trabajo argentino ahuyenta las inversiones e impide el crecimiento de la producción de bienes y servicios. Pero ello no es así. Son otras las causas o motivos que en la Argentina han causado una caída de la producción per capita con respecto a años anteriores y a México y a Brasil. No es posible un desarrollo sostenido y sustentable con administraciones (o gobiernos) corruptos y carentes de idoneidad que se esfuerzan por incumplir con la Constitución Nacional y el régimen de los derechos humanos.

No vamos a insistir en que los patronalistas no brindan razones para limitar los derechos de los trabajadores ni que esa política es inconstitucional. Tampoco vamos a criticar algunos proyectos en particular. En adelante vamos a proponer algunas normas para llevar a cabo una reforma laboral favorable a los derechos del trabajador. No se trata sólo de criticar las políticas patronalistas sino también de mostrar otras alternativas, otros caminos posibles, o de contribuir a la mejora de las condiciones de labor y, en general, de la vida de la mayoría de las personas.

No basta con la crítica. Hay que pasar a la propuesta. En general desde los sectores progresistas, populares o favorables a los trabajadores o a los pobres en general se formulan críticas al actuar de algunos gobiernos o a los proyectos de las patronales, pero poco y nada se avanza en la construcción de propuestas alternativas que vayan más allá del

autoritarismo, la demagogia o el capitalismo. La falta de propuestas para una reforma laboral favorable a los trabajadores muestra claramente la debilidad de los sectores populares y de sus dirigentes e intelectuales (o para el caso juristas o iuslaboralistas) y que, además, siguen confundidos, avergonzados o acomodados.

Hay que avanzar y para ello proyectamos una serie de modificaciones al derecho del trabajo y de la seguridad social. Algunos van a sostener que este tipo de labor no tiene sentido. De ellos sospechamos. Pueden ser unos meros derrotados (sin haber nunca combatido), o escépticos o, lisa y llanamente, opositores al debate público, a la construcción de acuerdos, a la búsqueda de consensos. En muchos casos son autoritarios que pretenden imponer su propuesta que sostiene al régimen aparentando un discurso de tipo popular (o populista). A los que digan que las propuestas que proyectamos son ambiciosas les decimos que no sean mezquinos, y que las mismas son compatibles con el régimen de derechos humanos. A los que digan que no son posibles hay que contestarles que una de las condiciones de posibilidad es la mera emisión de la propuesta para mostrar un camino alternativo, alcanzar acuerdos y construir el cambio en democracia.

Aclaraciones. No realizo una propuesta de reforma de toda la materia. En la seguridad social introduzco muy pocas modificaciones: insisto en la actualización monetaria y en aumentar el plazo de prescripción liberatoria. Agrego algún beneficio en el régimen de las obras sociales. Modifico algunos artículos de las leyes de riesgos del trabajo. Así no hago, en lo más mínimo, una propuesta de modificación completa de la seguridad social y mucho menos de la materia previsional y del derecho a la salud pese a que mantengo posiciones absolutamente opuestas a la legislación vigente. Aquí sólo repito algunos lineamientos muy generales aunque no redacto en particular normas sobre la administración de los recursos (que debe estar a cargo de los beneficiarios como manda el art. 14 bis de la CN). Quizás para algunos casos (o temas) redactamos varias normas. Tampoco señalo las derogaciones que se deben realizar si se adoptan las normas propuestas. Hay que tomarlas como propuestas aisladas unas de otras. Ideas sueltas a las que le di forma de artículos o normas. Todas ellas responden a una concepción antiestatista y favorable al trabajador. No hay que confundir las protecciones debidas a los trabajadores con el incremento de las atribuciones y oficinas del gobierno. Es un craso error. No hay que considerar que estoy de acuerdo con la legislación que aquí no modifiqué. No es así. Simplemente en este ensayo la dejé de lado porque no he tenido al escribir la voluntad de abarcar toda la materia sino sólo de mostrar algunas alternativas que, junto con otros aportes, irán dando forma quizás a otros cambios. Eso es todo. No hay tampoco la menor originalidad. Las propuestas son todas conocidas. Son doctrinas minoritarias que han sido descartadas en diferentes épocas. En algunos casos pueden estar más o menos olvidadas. El sustento de ellas ya los conocemos: son el deber de asegurar (o prohibición de regresividad) y el principio de progresividad.

2.1.- INTERPRETACION.- La interpretación es la acción y el efecto de interpretar. Interpretar es determinar el significado de un signo o conjunto

de signos. En materia jurídica es identificar una norma a partir de un texto o de ciertas acciones habituales.

La interpretación (como la apreciación de los hechos) se debe realizar siempre (o en todo caso) a favor del trabajador. Se trata así de identificar las normas más favorables al trabajador a partir de las fuentes; y de conocer y evaluar las pruebas para protegerlo y no para introducir o buscar distinciones (o diferencias) que lo perjudiquen.

Art. - Interpretación.- La interpretación de las fuentes de regulación del derecho del trabajo y de la seguridad social, como la apreciación de las constancias y las pruebas de las causas judiciales o administrativas, siempre se hará en el sentido más favorable al trabajador.

2.2.- APLICACIÓN.- Una vez identificadas las normas más favorables al trabajador puede suceder que un caso concreto quede subsumido en varias de ellas o en los presupuestos de hecho de varias normas de la misma o de distintas fuentes de regulación. De ser así se trata de aplicar la norma más favorable al trabajador. Hay un conjunto de normas aplicables al caso concreto y entonces de ese conjunto se trata de elegir la norma más favorable para ser aplicada.

Además damos una definición de la norma más favorable al trabajador. La norma más favorable al trabajador es la norma que otorga más poder que otra norma, por lo menos en la relación de trabajo, para determinar o establecer las condiciones de labor y no estar sometido a las atribuciones discrecionales de organización, dirección y disciplinarias del patrón. Se trata de equilibrar el poder del patrón y del dependiente en el lugar de trabajo.

También se entiende que la norma más favorable al trabajador es la que reconoce a su favor mayores sumas de dinero (en concepto de remuneraciones o indemnizaciones) que otra norma.

Art. - Aplicación.- Del conjunto de las normas aplicables a un caso concreto se deberá usar para su resolución la norma más favorable al trabajador.

Se entenderá que la norma más favorable al trabajador es la norma que reconoce a su favor mayores facultades para establecer las condiciones de labor o impone al empleador obligaciones a favor del trabajador más onerosas que las otras normas aplicables al caso.

2.3.- PROTECCION AL TRABAJO EN SUS DIVERSAS FORMAS.- En el régimen de derechos humanos los derechos sociales (o del trabajo y de la seguridad social) se reconocen a favor de la persona humana sin distinguir si presta servicios dependientes o independientes. Así por ejemplo se establece en los arts. 22, 23, 24, 25 de la DUDH o en los arts. 7, 8, 9 del PIDESYC. Lo mismo cabe afirmar a partir del texto del art. 14 bis de la CN.

Sobre esta base se manda aplicar las fuentes de regulación del contrato de trabajo a toda prestación de servicios salvo que la persona que lo brinde sea un empresario. Así resulta que toda persona que presta un servicio es titular de los derechos laborales, salvo que sea un empresario. En otras palabras: no basta sostener que no hay relación de dependencia para negar la titularidad de los derechos laborales a la persona que trabaja ni para rechazar su reclamo administrativo o judicial. Afirmar la inexistencia de una relación de dependencia laboral no es un argumento para rechazar el reclamo de la persona que trabaja (en cualquiera de las diversas formas en que lo haga). ¿Por qué? Porque dicha persona es titular de los derechos reconocidos en el art. 14 bis y en los tratados enumerados en el art. 75.22 de la CN de modo tal que cabe, como mínimo y en principio, la aplicación extensiva o analógica de los derechos reconocidos en las normas que se identifican a partir de las fuentes de regulación del contrato de trabajo y la relación de trabajo.

Sobre esta base queda absolutamente descalifica la doctrina del plenario GOLDBERG. ¿Qué manda este primerizo y desacertado plenario de la CNAT? Que si la persona no prestó servicios dependientes o no demostró la existencia de un contrato de trabajo, más que declarar la incompetencia de los tribunales de trabajo para conocer y decidir la causa, hay que rechazar la demanda. Pues bien: es claro que así no se debe decidir conforme al régimen de los derechos humanos y de la CN. No hay que rechazar la demanda sino, muy por el contrario, proteger al trabajo en sus diversas formas como manda el art. 14 bis de la CN y para ello se debe recurrir a las protecciones (o aseguramientos) establecidos en la legislación del trabajo para el dependiente y aplicarlas, por extensión o analogía, a favor de toda persona que trabaja.

Art. .- Protección al trabajo en sus diversas formas.- Toda persona humana que preste servicios, cualquiera sea la forma en que lo haga, gozará de los derechos reconocidos en las fuentes de regulación del contrato de trabajo y la relación de trabajo a favor del trabajador dependiente, salvo que por las circunstancias sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio.

Art. .- Protección al trabajo en sus diversas formas.- Las fuentes de regulación del contrato de trabajo y la relación de trabajo serán de aplicación extensiva o analógica a la prestación de servicios en cualquiera de sus diversas formas, salvo que por las circunstancias sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio.

Art. .- Trabajo en plataformas digitales.- Cuando la prestación de servicios se realice a favor de una plataforma digital, o una página, sitio o dominio web, o por medio de una plataforma digital a favor de una persona física o jurídica, o a favor de otra plataforma digital, serán solidariamente responsables de las obligaciones establecidas en el derecho del trabajo y de la seguridad social, los titulares de los dominios, los apoderados o administradores de relaciones, las personas físicas o jurídicas que lo hayan requerido o recibido, las entidades financieras o billeteras virtuales o digitales o los sitios digitales para la compra y venta de activos digitales que

hayan participado en el pago de los servicios, o la persona física o jurídica (o sus socios o directores) que se haya beneficiado con el acto o la obra.

2.4.- PARA UN ORDENAMIENTO PROGRESIVO DE LAS FUENTES DE REGULACION.- Hay que establecer un orden social progresivo, un orden jurídico progresivo, que se construye con los principios de aseguramiento (o prohibición de regresividad) y de progresividad (o deber de adelantamiento). Aseguramiento y progresividad son dos principios básicos del gobierno de la república democrática, del régimen de derechos humanos.

Por el deber de asegurar está prohibido retroceder del nivel de desarrollo alcanzado. Así resulta que no se pueden retrogradar los mejores derechos o las normas más favorables al trabajador. Cualquiera sea la fuente, el nivel de desarrollo que impone no puede ser retrogradado por ninguna otra fuente. Se trata de prohibir absolutamente la regresividad, el desaseguramiento y el empobrecimiento o un orden social descendente.

Las reglas de la *lex superior*, *lex posterior* y *lex specialis* no son de aplicación para el ordenamiento de las fuentes o para construir un orden jerárquico o de prelación de las normas que cumpla con el principio de aseguramiento. El uso de estas reglas tiene consecuencias inconsistentes. Además no necesariamente manda aplicar la norma más favorable al dependiente. Por ello no hay que utilizarlas en esta materia. Hay que descartarlas.

Hay que dejar de considerar que una ley (o un decreto del poder ejecutivo) puede dejar sin efecto los mejores derechos ya reconocidos en un convenio colectivo o en un contrato de trabajo individual. No hay que imponer el desaseguramiento. Tampoco resulta aceptable sostener que un convenio colectivo puede derogar las normas más favorables establecidas en un convenio colectivo anterior. No es así sobre la base del principio de aseguramiento. La autonomía colectiva (o el derecho de las patronales y los sindicatos de celebrar convenios colectivos o de pactar condiciones de labor) no puede ser un instrumento para la supresión o limitación de los mejores derechos ya reconocidos en un convenio colectivo anterior, o general o inferior. No es así ni hay posterioridad, ni especialidad ni superioridad que lo justifique. La retrogradación, la regresividad está absolutamente prohibida para ser ejercida desde cualquier fuente sobre cualquier fuente.

Un orden jurídico progresivo en materia laboral donde queda prohibida toda regresividad y abierta toda la posibilidad del progreso o adelantamiento se dispone en la siguiente norma, a saber:

Art. .- Ordenamiento de las fuentes de regulación.- Ninguna norma con origen en cualquier fuente de regulación del contrato de trabajo y la relación de trabajo podrá modificar en perjuicio del trabajador los derechos o condiciones de labor establecidos en otra norma con origen en cualquier otra fuente de regulación.

2.4.1.- La incorporación de los mejores derechos al contrato individual de trabajo como la prohibición de la modificación en perjuicio al trabajador refuerzan al artículo anterior.

Art. .- Incorporación de los derechos.- Los derechos más favorables al trabajador establecidos en cualquier fuente de regulación del contrato de trabajo y la relación de trabajo quedarán inmediatamente incorporados a los contratos individuales de trabajo.

Art. .- Prohibición de la modificación in peius.- Queda prohibida la modificación en perjuicio del trabajador de los derechos establecidos en las leyes, estatutos, reglamentos, convenios colectivos de trabajo o laudos con fuerza de tales, contratos individuales de trabajo, y los usos y costumbres.

2.5.- UN ORDEN SOCIAL PROGRESIVO.- La construcción de un orden social progresivo requiere que nos ocupemos de regular la concurrencia de varios regímenes (o sistemas o conjuntos de normas) en la regulación de un caso. En el artículo proyectado para la cuestión de la aplicación de la ley nos ocupamos de la concurrencia de dos o más normas y la solución adoptada consistió en aplicar la norma más favorable al trabajador. Ahora vamos a proponer la misma solución pero para el caso de la concurrencia de dos o más regímenes de normas. En este caso el régimen más favorable es el que surge de la acumulación de las normas más favorables pertenecientes a los sistemas concurrentes. No se trata de elegir entre los dos sistemas concurrentes. Tampoco se trata de elegir entre las mejores "instituciones" (escribe la doctrina nacional) de cada régimen concurrente. De lo que se trata es de construir un nuevo sistema por la acumulación de las normas más favorables al trabajador que pertenecen a los sistemas concurrentes. ¿Por qué? Por los principios de aseguramiento y progresividad o, en definitiva, por el régimen de derechos humanos. El artículo proyectado es el siguiente:

Art. .- Acumulación de normas de fuentes concurrentes.- Cuando dos o más fuentes de regulación concurren para regir una relación de empleo se aplicará el sistema normativo que se deberá formar con las normas más favorables pertenecientes a las fuentes concurrentes.

Habrá concurrencia de fuentes de regulación cuando dos o más fuentes comparten (en todo o en parte) el ámbito temporal y el ámbito geográfico de aplicación y la actividad de la empresa o la profesión del dependiente queda subsumida en esas fuentes, o la actividad de la empresa o la profesión del dependiente en una sola de esas fuentes.

2.5.1.- Una propuesta de menor aseguramiento y progresividad sería la que acabamos de formular pero limitada sólo a los convenios colectivos de trabajo concurrentes. Es de la siguiente manera:

Art. . - Acumulación de normas de convenios colectivos concurrentes.- Cuando dos o más convenios colectivos concurren para regir una relación de empleo se aplicará el régimen convencional que se deberá formar con las normas más favorables pertenecientes a los convenios concurrentes.

Habrá concurrencia de convenios colectivos cuando como mínimo dos convenios comparten (en todo o en parte) el ámbito temporal y el ámbito geográfico de aplicación, y la actividad de la empresa o la profesión del dependiente queda subsumida en las dos convenciones, o la actividad de la empresa o la profesión del dependiente en una sola de esas convenciones.

2.6.- UNA MODIFICACIÓN MÍNIMA .- Al art. 8 LCT se lo puede reemplazar por el siguiente:

Art. 8.- Ordenamiento de las fuentes.- Las convenciones colectivas de trabajo o laudos con fuerza de tales que contengan normas más favorables a los trabajadores serán válidas, de aplicación y esas normas quedan incorporadas a los contratos individuales de trabajo. Las convenciones colectivas de trabajo no estarán sujetas a prueba en juicio. Un convenio colectivo posterior modifica al convenio colectivo anterior solo en aquellas normas donde establezca condiciones más favorables para el trabajador. Cuando para la regulación de una relación de empleo concurren normas de diferentes fuentes, prevalecen sólo aquellas normas donde se establezcan condiciones más favorables para el trabajador.

2.6.1.- Se trata de una modificación mínima. Una modificación más acorde con un orden social progresivo o ascendente o para construir un orden social o jurídico progresivo y no regresivo debe declarar la nulidad de las modificaciones de labor menos favorables que pretenda imponer el legislador o la administración o que pacten las partes del contrato de trabajo. Así se dispone en los siguientes artículos:

Art. .- Nulidad de las condiciones menos favorables.- Ni el legislador ni la administración pueden establecer condiciones menos favorables para el trabajador que las ya dispuestas en las normas legales o reglamentarias, o en los convenios colectivos de trabajo o en los laudos con fuerza de tales, o en los contratos individuales de trabajo.

El establecimiento de esas condiciones menos favorables para el trabajador será nulo y estas condiciones se considerarán reemplazadas de puro derecho por las condiciones más favorables desplazadas.

Art. .- Nulidad de las condiciones menos favorables.- En ningún caso las partes pueden pactar condiciones menos favorables para el trabajador que las dispuestas en las normas legales, convenciones colectivas de trabajo o laudo con fuerza de tales, o en el contrato de trabajo, o que sean contrarias a las mismas.

Tales pactos serán nulos y quedarán substituidos de pleno derecho por las condiciones desplazadas.-

Art. .- Nulidad de las condiciones menos favorables.- En ningún caso las partes pueden pactar cláusulas que modifiquen en perjuicio del trabajador normas de fuente en la legislación, los reglamentos, los convenios colectivos de trabajo, en el contrato individual de trabajo y en los usos y costumbres.

Tales cláusulas serán nulas y quedarán substituidas de pleno derecho por las normas que se pretendieron desplazar.-

2.7.- SOBRE LA IRRENUNCIABILIDAD.- Modifico el art. 12 LCT para establecer una protección más amplia y que resulte acorde con el deber de asegurar.

Art. 12.- Irrenunciabilidad.- Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley, los estatutos profesionales, las convenciones colectivas o los contratos individuales de trabajo, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción.

Será nulo y sin valor el consentimiento expreso o tácito del trabajador, como su silencio o falta de reclamo durante la vigencia de su contrato individual de trabajo, ante toda modificación en perjuicio de sus condiciones de labor.

2.8.- UNA ACCION DE REAJUSTE.- Cada vez más se celebran acuerdos conciliatorios en sede judicial o administrativa por sumas de dinero que son muy inferiores a las debidas conforme a las normas laborales. Para mayor daño estos acuerdos no solo se propician sino que además se aprueban u homologan por las autoridades administrativas o judiciales. Contra esta práctica y para imponer el respeto o acatamiento al orden público laboral (que queda definido por las mejores normas de cualquier fuente de regulación del contrato de trabajo o la relación de empleo) propongo el siguiente artículo en reemplazo del art. 15 de la LCT. ¿Qué proyectamos? Una acción de reajuste amplia de toda transacción con sustento en que las sumas percibidas en virtud del acuerdo son inferiores a las debidas según las fuentes de regulación. El artículo propuesto resulta congruente con el principio de pago a cuenta del art. 260 LCT. Todo lo percibido por el trabajador es a cuenta del total adeudado y susceptible de ser reclamado mientras no haya transcurrido el lapso liberatorio, máxime el principio de irrenunciabilidad.

Art. 15.- Acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios. Acción de reajuste.- Los acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios cuando se realicen con intervención de la autoridad judicial o administrativa son susceptibles de revisión judicial dentro de los plazos de prescripción previstos para cada uno de los créditos objeto del convenio. Los pagos que se realicen en cumplimiento del acuerdo son a cuenta del total adeudado. Para la procedencia de la acción de revisión no se exige que el trabajador acredite haber padecido alguno de los vicios de la voluntad previstos en la legislación civil tales como el error, dolo, violencia, intimidación, simulación o cualquier otro, sino sólo que pruebe haber percibido sumas de dinero inferiores a las que le son debidas.

2.9.- SOBRE LA APLICACIÓN ANALÓGICA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS.- En atención al principio de aseguramiento quedan prohibidas las extensiones o analogías regresivas o que tengan por objeto o por resultado la supresión o limitación de los derechos del trabajador.

Por el principio de progresividad sólo se imponen las extensiones o analogías progresivas o que tengan por objeto o por resultados la mejora o la ampliación de los derechos del trabajador, o el adelantamiento de un nivel de desarrollo a otro superior o con más libertad e igualdad para todos.

Sobre esta base y en concordancia con la libertad sindical redactamos un nuevo artículo 16 de la LCT, a saber:

Art. 16.- Aplicación analógica de las convenciones colectivas de trabajo.- Las convenciones colectivas de trabajo son susceptibles de aplicación extensiva o analógica sólo para ampliar los derechos del trabajador. Queda prohibida la aplicación extensiva o analógica regresivas o en perjuicio del trabajador. Las convenciones colectivas de trabajo deberán ser tenidas en consideración para la resolución de casos concretos según la profesionalidad del trabajador cuando establezcan condiciones más favorables para éste.

Se trata de construir un orden social ascendente, en adelantamiento continuo de un nivel irretrogradable a otro superior. En este orden progresivo impera la norma más favorable al trabajador. No hay restricciones para avanzar por la representatividad de los negociadores del convenio colectivo o por la actividad de la empresa. Ni la representatividad ni la actividad son argumentos para negar la aplicación de un convenio colectivo que contiene normas o condiciones más favorables al trabajador cuando la profesionalidad del dependiente se encuentra regulada en la convención colectiva. Además en cumplimiento al principio de progresividad cabe recurrir a actividades similares, genéricas, específicas o residuales para justificar la aplicación de un mejor convenio colectivo o de algunas normas convencionales más favorables al trabajador.

2.10.- SOBRE LA IGUALDAD Y LA DISCRIMINACIÓN.- El principio de igualdad y la prohibición de discriminar regulados en los arts. 17 y 18 LCT se podrían ampliar incorporando los motivos establecidos en las declaraciones o pactos internacionales sobre derechos humanos, de la siguiente manera:

Art. 17.- Prohibición de hacer discriminaciones.- Por esta ley se prohíbe cualquier tipo de discriminación entre los trabajadores por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Art. 81.- Igualdad de trato.- El empleador debe dispensar a todos los trabajadores igual trato en identidad de situaciones. Se considerará que existe trato desigual cuando se produzcan discriminaciones fundadas en razones de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

El diferente tratamiento puede estar justificado cuando se sustente en la mayor eficacia, laboriosidad o contracción a sus tareas por parte del trabajador.-

2.11.- SOBRE EL TIEMPO DE SERVICIO.- El art. 18 de la LCT lo modifico de la siguiente manera:

Art. 18.- Tiempo de servicio.- Cuando se concedan derechos al trabajador en función de su antigüedad, se considerará tiempo de servicio el lapso desde el comienzo de la vinculación, el que corresponda a los sucesivos contratos a plazo que hubieren celebrado las partes y el tiempo de servicio anterior, cuando el trabajador, cesado en el trabajo por cualquier causa, reingrese a las órdenes del mismo empleador.

2.12.- SOBRE LA GRATUIDAD.- Amplió la gratuidad con el siguiente artículo 20 LCT:

Art. 20.- Gratuidad.- El trabajador o sus derecho-habientes gozarán del beneficio de la gratuidad en los procedimientos judiciales (en trámite ante cualquier jurisdicción o fuero) o administrativos derivados de la aplicación de las normas del derecho del trabajo y de la seguridad social.

Su vivienda no podrá ser afectada al pago de costas en caso alguno.

2.13.- SOBRE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO.- La presunción de la existencia del contrato de trabajo no debe operar solo cuando se demuestra la prestación de servicios dependientes. La presunción se debe dar cuando se ha probado sólo la prestación de los servicios. Así probada la prestación de los servicios (sean o no dependientes) cabe presumir (salvo prueba en contrario) la existencia del contrato de trabajo. ¿Por qué? Porque se trata de cumplir con el deber de proteger al trabajo en sus diversas formas conforme al mandato del art. 14 bis. Entonces el art. 23 LCT podría quedar redactado de la siguiente forma:

Art. 23.- Presunción de la existencia del contrato de trabajo.- El hecho de la prestación de servicios, sean o no sean dependientes, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario.

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

2.14.- SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS Y DIRECTORES.- Con el claro objeto de ampliar la protección de los trabajadores y terminar con todas las discusiones sobre la extensión de la responsabilidad a los socios o directores, propongo el siguiente artículo:

Art. .- Solidaridad de socios o directores.- La persona jurídica que ocupe trabajadores será solidariamente responsable con sus socios o directores por todas las obligaciones laborales y previsionales.

2.15.- SOBRE LA CONTRATACIÓN Y SUBCONTRATACIÓN (O TERCERIZACIÓN).- El art. 30 LCT debería quedar redactado de la siguiente manera:

Art. 30.- Solidaridad en la contratación y delegación.- Quienes cedan total o parcialmente a otros el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, o contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios, serán solidariamente responsables por las obligaciones laborales de los cesionarios, contratistas o subcontratistas respecto del personal que ocuparen en la prestación de dichos trabajos o servicios y que fueren emergentes de la relación laboral incluyendo su extinción y de las obligaciones de la seguridad social. En estos casos la relación laboral se regirá por la convención colectiva que establezca condiciones más favorables para el trabajador y que sea aplicable al cedente o al cesionario o contratista o subcontratista.

2.15.1.- La reforma se basa en la responsabilidad solidaria de la empresa principal y de sus contratistas o subcontratistas y en la regulación de la relación laboral por el convenio colectivo de trabajo que establezca mejores condiciones a elegir del conjunto formado por los convenios colectivos aplicables al principal y a sus contratistas o subcontratistas.

En general el mejor convenio colectivo es el aplicable al principal, quien evade o elude su uso a través de la contratación o subcontratación. Pero si este no fuera el mejor convenio colectivo se aplicará el convenio colectivo que lo sea a elegir del conjunto ya señalado.

También se podría disponer (cosa que en la norma proyectada no se hace) la acumulación de las mejores normas de los convenios colectivos aplicables al principal y a sus contratistas y subcontratistas, para formar así un régimen regulatorio de la relación laboral en el caso de la contratación o subcontratación.

2.15.2.- Y EL RÉGIMEN DE LA CONSTRUCCION.- Además proponemos agregar la siguiente última oración, a saber: “El presente artículo es aplicable a una relación regida por el régimen de la construcción.”

Con el último párrafo del artículo dejamos sin efecto la doctrina plenaria nº 265 CNAT in re MEDINA del 27-12-88. Además contra la doctrina plenaria nº 261 in re LOZA del 13-12-88 disponemos que “El propietario de la obra será solidariamente responsable por las obligaciones laborales del constructor o sus contratistas o subcontratistas respecto del personal que ocupe en la ejecución de la obra.”

2.16.- SOBRE EL ART. 55 DE LA LCT.- Ampliamos al art. 55 LCT de la siguiente manera:

Art. 55.- Omisión de su exhibición.- La falta de exhibición o requerimiento judicial o administrativo de los libros contables o laborales,

como de su documentación respaldatoria será tenida como presunción a favor de las afirmaciones del trabajador o de sus causa-habientes sobre las cláusulas del contrato de trabajo o las condiciones de labor.

2.17.- SOBRE EL ART. 61 DE LA LCT.- Modificamos al art. 61 así:

Art. 61.- Formularios.- Las cláusulas o rubros insertos en formularios dispuestos o utilizados por el empleador, que correspondan o no al impreso, como la incorporación a los mismos de declaraciones o cantidades, se apreciarán por los jueces, en cada caso, en favor del trabajador.

2.18.- DOS AGREGADOS AL ART. 66 LCT.- El art. 66 LCT (a mi entender) ya brinda la solución suficiente aunque se podría reforzar contra la doctrina del plenario nº 217 CNA in re SERRA del 25-4-72 de la siguiente manera: “Cuando al trabajador se le rebaje unilateralmente de categoría si optó por mantener el vínculo tendrá derecho a reclamar la restitución de la categoría y el pago de las diferencias salariales.”

Lo expuesto también deja sin efecto la doctrina plenaria nº 131 CNAT in re MORILLO del 4-6-70 que establece: “El trabajador que sin reserva inmediata aceptó el cambio de lugar de trabajo prestando servicios en su nuevo destino, en igualdad de condiciones, no tiene derecho a compensación por gastos, daños o perjuicios que le haya causado el traslado.”

Además agregamos el siguiente texto: “La prohibición de innovar ordenada en este artículo exime al trabajador de demostrar la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora. El juez deberá ordenar la prohibición de innovar o el restablecimiento preventivo de las condiciones o modalidades alteradas con la sola presentación de la demanda se haya o no pedido la medida cautelar.”

2.19.- EL RECLAMO DE LAS OBLIGACIONES PATRONALES.- En la LCT se establecen obligaciones a cargo del empleador pero, en general, se omite disponer que el trabajador tiene derecho a reclamar por el cumplimiento de esas obligaciones manteniendo la vigencia del contrato de trabajo, y de fijar una reparación para el caso del incumplimiento. Estas dos omisiones tratamos de corregir con los artículos que proyectamos. En todos los casos determinamos una indemnización mínima. Las reparaciones tarifadas deben ser entendidas y reguladas como indemnizaciones mínimas. Con los artículos proyectados es muy probable que no aludamos a todas las obligaciones o incumplimientos establecidos en la LCT, lo que no quita sentido a la propuesta o no deja de indicar el rumbo al que nos dirigimos: que el trabajador tiene derecho a reclamar el cumplimiento de las obligaciones patronales sin extinguir el vínculo y que las reparaciones por los incumplimientos deben ser cuantificadas con tarifas mínimas.

Los artículos proyectados son los siguientes:

Art. .- Reclamo por el cumplimiento de las obligaciones patronales.-

El trabajador podrá reclamar el cumplimiento de las obligaciones del empleador o el pago de las indemnizaciones que el incumplimiento de las mismas implican, manteniendo la vigencia del contrato de trabajo y la prestación de sus servicios.

Art. .- Indemnización por la modificación de las formas y modalidades del trabajo.- Cuando los cambios relativos a la forma y modalidades de la prestación del trabajo importen un ejercicio irrazonable de esa facultad, o alteren modalidades esenciales del contrato de trabajo, o causen perjuicio material o moral al trabajador, el empleador deberá abonar al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. .- Indemnización por el incumplimiento en el ejercicio de las facultades disciplinarias.- Cuando el empleador ejerciere sus facultades disciplinarias en incumplimiento a los límites o a las condiciones fijadas por la ley, los estatutos profesionales, las convenciones colectivas de trabajo, los consejos de empresa y, si los hubiere, los reglamentos internos que éstos dictaren, deberá abonar al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. .- Indemnización por la violación a la libertad de expresión.- Cuando el empleador viole la libertad de expresión del trabajador deberá abonarle una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. .- Indemnización por actos discriminatorios.- Cuando el trabajador durante la celebración, ejecución o extinción del contrato de trabajo sufra actos u omisiones discriminatorios por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, el empleador deberá abonar al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. - Indemnización por violencia contra las mujeres.- Cuando la trabajadora durante la celebración, ejecución o extinción del contrato de trabajo sufra violencia de género, el empleador deberá abonarle una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. - Indemnización por el incumplimiento del deber de seguridad.- Cuando el empleador incumpla con el deber de seguridad deberá abonador al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. - Indemnización por el incumplimiento del deber de ocupación.- Cuando el empleador incumpla con su deber de garantizar al trabajador ocupación efectiva, de acuerdo a su calificación o categoría profesional, deberá abonar al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

Art. - Indemnización por el despido antes del vencimiento del plazo.- En los contratos a plazo fijo el despido injustificado dispuesto antes del vencimiento del plazo dará derecho al trabajador a reclamar una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral o su extinción anticipada y que se fijará en función directa de los daños y perjuicios que justifique haber sufrido quien los alegue.

2.19.1.- Y LA INSALUBRIDAD.- Aquí observo que modificamos también la regulación de la declaración de insalubridad y disponemos categóricamente el deber de su declaración judicial para resolver el caso

concreto. Así no es un argumento válido sostener el rechazo de una demanda laboral porque la administración no declaró que las tareas son insalubres: los jueces deben brindar esa declaración para resolver el caso concreto.

Art. .- Declaración judicial de tareas penosas, peligrosas e insalubres.- Cuando no exista declaración de insalubridad, o la misma sea insuficiente, por parte de la autoridad administrativa, los jueces deberán formularla o ampliarla para la resolución de casos concretos.

También en materia de insalubridad ampliamos los efectos de la declaración administrativa limitada a regir en el ámbito de la seguridad social contra la doctrina plenaria N° 318 CNAT in re Escalera, con el siguiente artículo, a saber:

Art. .- Efecto de la declaración administrativa de insalubridad.- La declaración administrativa en el sentido que una tarea es penosa, riesgosa, insalubre o determinante de vejez o agotamiento prematuro, dirigida a regir el ámbito previsional de la seguridad social, se aplicará como declaración de insalubridad en el marco del art. 200 LCT.

Art. .- Indemnización por prestación de tareas penosas, peligrosas e insalubres.- Cuando no exista declaración de insalubridad, o la misma sea insuficiente, ante la prestación de tareas penosas, peligrosas o insalubres, el empleador deberá abonar al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

2.19.2.- Y EL REINTEGRO DE GASTOS Y DAÑOS.- El empleador debe reintegrar al trabajador los gastos irrogados o los daños padecidos en sus bienes con motivo de la prestación de los servicios. En el siguiente artículo fijamos dichas reparaciones en un valor mínimo de tres (3) sueldos.

Art. .- Mínimo reintegro de gastos y reparación de daños.- En concepto de reintegro de gastos abonados por el trabajador para el cumplimiento del trabajo, el empleador deberá abonar una suma mínima equivalente al 20% del sueldo devengado.

Cuando el trabajador haya demostrado haber sufrido daños en sus bienes por el hecho y en ocasión de la prestación de servicios, el empleador deberá abonar una indemnización mínima equivalente a tres (3) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

2.20.- SOBRE EL DESCANSO.- El derecho laboral argentino está elaborado al margen de la CN. Se opone a su concepción política republicana y democrática, o de inspiración liberal. Es un derecho del trabajo que responde a una escuela de crítica conservadora, tradicionalista y antimoderna. Para ella el trabajo y el descanso son deberes. El lugar de trabajo es una empresa, como un sucedáneo del gremio medieval. Y la sociedad está organizada en corporaciones. El obrero debe trabajar y descansar para mejorar su fuerza de trabajo y para atender a su débito marital y familiar. No tiene que poseer afán de lucro ni atentarse contra el principio del pleno empleo al laborar horas extraordinarias o en el lapso de descanso. Toda esa concepción represiva es parte fundamental del derecho laboral argentino como lo es el unicato sindical de clara o categórica fuente en el fascismo italiano. Toda esta doctrina iuslaboralista (al igual que sus consecuencias normativas) deben ser descalificadas y modificadas en el sentido de la república democrática y el régimen de los derechos humanos.

Para ello y con respecto al descanso proyectamos dos artículos, a saber:

Art. . – Compensación del descanso no gozado.- El descanso no gozado es compensable en dinero con un incremento del 200%.-

Art. .- Compensación del descanso no gozado.- El trabajador tiene derecho al descanso pago desde las 13 horas del sábado a las 24 horas del domingo. Las tareas realizadas en ese lapso se abonarán con un recargo del 100%, sin perjuicio del derecho del trabajador a gozar de un descanso compensatorio de la misma duración durante la semana siguiente. El descanso compensatorio se abonará con un recargo del 200%. Las tareas realizadas durante el descanso compensatorio se abonarán con un recargo del 300%. Cuando el trabajador no hubiere gozado del descanso compensatorio tendrá derecho a hacer uso de ese derecho a partir del primer día hábil de la semana subsiguiente, previa comunicación formal de ello efectuada con una anticipación no menor de veinticuatro horas al inicio del reposo. El empleador, en tal caso, estará obligado a abonar el salario habitual con un recargo del 400%. Las tareas realizadas durante el descanso compensatorio que se debía gozar en la semana subsiguiente se abonarán con un recargo del 500%. El descanso no gozado es compensable en dinero a los valores aquí establecidos y su pago se acumula a la retribución debida por los servicios prestados. El valor horario para el pago de los recargos aquí establecidos se obtiene dividiendo el sueldo devengado por 192 horas, salvo los mejores divisores que establezcan o surjan de las convenciones colectivas o los estatutos profesionales.

2.20.1.- TRABAJO EN UN DOMINGO FERIADO.- Para el pago del trabajo en un domingo feriado pensamos la siguiente reforma:

Art. .- Pago del trabajo en un día domingo feriado.- Cuando el trabajador preste servicios en un día feriado que coincida con un domingo percibirá el salario del día feriado con un incremento del 200%.

2.20.2.- DIAS NO LABORALES.- Mientras que los días no laborales podrían quedar regulados con la siguiente disposición que modifica al art. 167 LCT en los siguientes términos:

Art. 167.- Días no laborables. Opción.- En los días no laborables el trabajo será optativo para el empleador. En dichos días los trabajadores que presten servicio percibirán el salario con más un incremento del 100%.

En caso de optar el empleador como día no laborable, el jornal será igualmente abonado al trabajador.

2.20.3.- Y LAS VACACIONES.- Similar solución proponemos para las vacaciones no gozadas en el siguiente artículo:

Art. .- Pago de vacaciones no gozadas.- Las vacaciones no gozadas son compensables en dinero al 200% del valor correspondiente para las vacaciones gozadas.

2.21.- LA REMUNERACIÓN.- Ampliamos el concepto de remuneración del art. 103 LCT de la siguiente manera:

Art. 103.- Concepto de remuneración.- A los fines de esta ley se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no podrá ser inferior al salario mínimo vital y móvil. El empleador debe al trabajador la remuneración, aunque éste no preste servicios, por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél.

2.21.1.- QUE LA REMUNERACION NO ES GANANCIA.- Con acierto se repite que la remuneración del trabajador no es ganancia. Ello tiene sustento (como mínimo) en el art. 103 y cc de la LCT. En concordancia con el régimen salarial entonces hay que sancionar el siguiente artículo:

Art. .- Exención de pago del impuesto a las ganancias.- Las remuneraciones e indemnizaciones, como cualquier pago en dinero o en especie que deba percibir o perciba el trabajador de su empleador, real o aparente, por causa, motivo y ocasión de la relación de empleo quedarán exentas del pago del impuesto a las ganancias.

2.22.- EL VIÁTICO.- Retomamos un concepto de viático más protectorio.

Art. 106.- Viáticos.- Los viáticos serán considerados como remuneración, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes.

2.23.- SOBRE EL SALARIO MINIMO VITAL Y MOVIL.- Para el smvm fijamos un valor mínimo equivalente a la canasta básica total o familiar, de la siguiente manera:

Art. .- Valor del salario mínimo vital y móvil.- El salario mínimo vital y móvil tendrá el valor de la canasta básica total o de la canasta básica familiar. Para la resolución de los casos concretos el juez podrá tomar el

valor de la canasta básica total o de la canasta básica familiar que informe la oficina de estadísticas del gobierno o de la que resulte de las pruebas producidas si es más favorable al trabajador.

2.24.- SOBRE LA PARTICIPACION EN LAS GANANCIAS CON CONTROL DE LA PRODUCCIÓN Y COLABORACION EN LA DIRECCION.- En el art. 14 bis CN se reconoce el derecho a la participación en las ganancias con control de la producción y colaboración en la dirección. Se trata de un derecho que prácticamente no ha sido asegurado por la legislación con carácter general y para todos los trabajadores. Para revertir esta situación realizamos las siguientes propuestas.

2.24.1.- ADMINISTRACIÓN, INFORMACION Y OPOSICION A LA VENTA.- Primero reconocemos el derecho del trabajador a participar en la administración de la empresa. El derecho a la información (ya reconocido en la legislación) lo reformulamos en un sentido más beneficioso. Introducimos el derecho de los trabajadores a oponerse a la venta de la empresa o de sus bienes. La redacción de los artículos es la siguiente:

Art. .- Administración del trabajador.- El trabajador tiene derecho a participar en la administración de la empresa en las mismas condiciones que el empleador.

Art. .- Participación de los trabajadores en la administración de la empresa.- Los trabajadores tienen derecho a participar en la administración de la empresa cuando así lo decida la mayoría absoluta de éstos por el voto libre y secreto emitido en una elección que se llevará a cabo en el lugar de trabajo de 8 am a 18 pm y convocada en un plazo no inferior a los 90 días y no superior a los 120 días.-

Art. .- Derecho a la información.- El trabajador tiene derecho a pedir a su empleador la información sobre las ingresos, egresos y utilidades de la empresa durante los últimos diez años.

El empleador deberá brindar la información requerida junto con la documentación respaldatoria de la misma dentro del quinto día de quedar notificado del pedido.

Art. .- Oposición a la venta.- La mayoría absoluta de los trabajadores de una empresa tiene derecho a oponerse a la venta de los medios de producción ya sean éstos bienes muebles o inmuebles, registrables o no registrables. La decisión de los trabajadores se adoptará en una elección anterior a la venta que se llevará a cabo en el lugar de trabajo de 8 am a 18 pm y convocada en un plazo no inferior a los 60 días y no superior a los 90 días. El voto será libre y secreto.

Cuando se haya omitido la elección o no se haya atendido a la oposición obrera, la compraventa será nula y el adquirente de los bienes será considerado un comprador de mala fe.

Art. .- Oposición a la venta.- La venta de cualquier medio de producción de la empresa (sea mueble, registrable o no registrable, o inmueble) deberá contar con el consentimiento de la mayoría absoluta de los trabajadores.

La decisión de los trabajadores se adoptará en una elección anterior a la venta que se llevará a cabo en el lugar de trabajo de 8 am a 18 pm y convocada en un plazo no inferior a los 60 días y no superior a los 90 días. El voto será libre y secreto.

Cuando se haya omitido la elección o no se haya atendido a la oposición obrera, la compraventa será nula y el adquirente de los bienes será considerado un comprador de mala fe.

2.24.2.- PARTICIPACION EN LAS UTILIDADES.- Segundo reconocemos el derecho a la participación en las utilidades netas imponibles. Mientras que en la LCT se ordena que la participación sea sobre las utilidades netas, por nuestra parte proponemos que se distribuyan las netas imponibles o sujetas al impuesto a las ganancias. Esto resulta concordante con el art. 230 LS 19550 cuando establece que los bonos de participación son gastos de ejercicio.

Además a la participación le fijamos un valor mínimo equivalente a un mes de sueldo. Se trata de asegurar una participación mínima fuera de toda discusión sobre los resultados del ejercicio o sobre la administración del empleador.

El artículo proyectado es el siguiente:

Art. .- Participación en las utilidades.- El trabajador tiene derecho al 10% de las utilidades netas imponibles de cada ejercicio de la empresa.

Entre los trabajadores de la empresa se distribuirá el 10% de las utilidades netas imponibles de cada ejercicio en función de su antigüedad, de su remuneración devengada y sus cargas de familia.

La participación en las utilidades en ningún caso podrá ser inferior a un mes de sueldo tomando como base a la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada en el ejercicio.

El pago se efectuará una vez vencido el ejercicio que corresponda y como plazo máximo hasta el 30 de abril.

2.24.3.- SOBRE EL CONTROL OBRERO.- Tercero establecemos el derecho al control obrero o de los trabajadores de la empresa concursada o quebrada o cuando se estatiza. La Ley 18.832 establecía la continuidad en funcionamiento de las empresas declaradas en quiebre, por razones de interés público o de paz social, y otorgaba su administración al poder ejecutivo. Aquí disponemos el control obrero.

Art. .- Continuidad de la empresa bajo control de los trabajadores.- La administración de la empresa, aún después de la declaración de la quiebra o concurso, será ejercida por los trabajadores cuando así lo decida la mayoría de éstos en una elección que se llevará a cabo en el lugar de trabajo de 8 am a 18 pm el día 90 a contar desde que se haya dado a conocer en forma fehaciente la autorización.

A partir de la administración de los trabajadores queda suspendido el trámite del concurso o de la quiebra, la ejecución o liquidación de los bienes del fallido, el cobro de sus créditos por parte de cualquier acreedor privado o público del fallido o del concurso con la excepción de los créditos de los

trabajadores de la empresa anteriores o posteriores al concurso o a la quiebra.

Art. .- Estatización bajo control de los trabajadores.- Cuando el gobierno nacional, provincial o municipal decida la compra, expropiación o intervención de una empresa, la administración de la misma será ejercida por los trabajadores cuando así lo decida la mayoría de éstos en una elección que se llevará a cabo en el lugar de trabajo de 8 am a 18 pm y convocada en un plazo no inferior a los 90 días y no superior a los 120 días a contar desde que se haya dado a conocer en forma fehaciente la decisión del gobierno.

A partir de la administración de los trabajadores queda suspendido el cobro de los créditos pertenecientes al gobierno nacional o a cualquier gobierno provincial o municipal como así también los pertenecientes a cualquier otro ente público centralizado o descentralizado, autónomo o autárquico o dependiente.

2.24.4.- LIBERACION DE TODA CARGA TRIBUTARIA.- Cuarto libramos de toda carga tributaria a las empresas bajo control exclusivo de los trabajadores como una contribución mínima del gobierno. El artículo es el siguiente:

Art. .- Exención de los tributos.- Las empresas bajo el control exclusivo de los trabajadores estarán exentas del pago de todos los impuestos nacionales, provinciales y municipales.

2.25.- SOBRE LOS INCREMENTOS SALARIALES.- Contra la doctrina plenaria nº 287 CNAT in re Goncalvez Machado proyectamos el siguiente artículo:

Art. .- Incrementos salariales.- Cuando el empleador abone salarios superiores a los salarios básicos o salarios conformados establecidos al tiempo de su homologación en el CCT aplicable, deberá incrementar las remuneraciones que paga en la misma proporción en que se aumenten los salarios del convenio.-

2.26.- PAGO DE HORAS SUPLEMENTARIAS QUE NO EXCEDEN EL MAXIMO LEGAL.- Hay que dejar sin efecto la doctrina plenaria nº 226 CNAT in re ALOI del 25-6-81 y en su lugar disponer:

Art. .- Pago de horas suplementarias que no exceden el máximo legal.- El trabajo realizado fuera de la jornada convenida por las partes sin exceder el máximo legal, debe pagarse con el cargo previsto en el art. 201 de la Ley 20744.-

2.27.- PAGO DE GUARDIAS PASIVAS EN HORAS SUPLEMENTARIAS.- Hay que proteger al trabajador que cumple guardias pasivas. Los tribunales, en general, no lo hacen. Es notorio y muy gravoso para el dependiente. Para ello se podría adoptar un artículo como el siguiente, a saber:

Art. .- Pago de guardias pasivas en horas suplementarias.- El empleador deberá abonar al trabajador por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél en horas suplementarias, medie o no autorización del organismo administrativo competente, un recargo del cincuenta por ciento (50%) calculado sobre el salario habitual, si se tratare del días comunes, y del ciento por ciento (100%) en días sábado después de las trece (13) horas, domingo y feriados.

2.28.- SOBRE LA CUOTA DE EMBARGABILIDAD.- Sobre la cuestión de la embargabilidad de las remuneraciones del trabajador proponemos la siguiente mejora (y simplificación):

Art. .- Cuota de embargabilidad.- Las remuneraciones debidas a los trabajadores serán embargables sólo hasta el 5% del remanente que resulte de descontar el salario mínimo vital y móvil, salvo por derechos alimentarios.

2.29.- SOBRE EL DESPIDO POR EMBARAZO O NACIMIENTO.- En la LCT la presunción del despido por embarazo es a favor de la mujer embarazada. Considero que esta protección es insuficiente. Hay otros casos que merecen ser atendidos y también en defensa de la maternidad y el embarazo. Por ejemplo cuando el despedido es un varón progenitor o padre de la criatura y conviviente de la madre, se puede disponer la misma presunción que la establecida para el despido de la mujer embarazada o madre. El despido del varón progenitor y conviviente de la mujer embarazada o madre, trabaje o no ella, implica una pérdida de ingresos para la familia cuando hay un incremento de las necesidades por el embarazo o el nacimiento. Para este caso proponemos el siguiente artículo, a saber:

Art. .- Presunción del despido del varón por el embarazo de la mujer.- Se presume, salvo prueba en contrario, que el despido del varón trabajador obedece a razones de maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de siete y medio (7 y 1/2) meses anteriores o posteriores a la fecha del parto, siempre y cuando haya cumplido con su obligación de notificar y acreditar en forma el hecho del embarazo así, en su caso, el del nacimiento. En tales condiciones, dará lugar al pago de una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

2.29.1.- Pero con este caso no agotamos las posibilidades que también pueden merecer el debido aseguramiento. Pensemos en casos como los siguientes (entre otras casos posibles): 1.- Dos hombres compran un óvulo. Uno de ellos pone el esperma. Alquilan un vientre. Echan a cualquiera de los dos. 2.- Dos mujeres. Una pone el óvulo. Compran esperma. El óvulo fecundado es implantado en la otra mujer. Echan a la mujer que puso el

óvulo. 3.- Un hombre. Pone su esperma. Compra un óvulo. Alquila un vientre. Echan al hombre. 4.- Una mujer. No pone su óvulo ni su vientre. Así compra el esperma y el óvulo y alquila el vientre. La echan de su empleo.

En cualquiera de estos casos (como en sus variantes posibles o similares) considero que hay que extender la indemnización por embarazo a la persona despedida en la medida que haya notificado la gestación y que el despido se haya producido dentro de los plazos legales (o sea: en la medida que se hayan dado las condiciones del art. 178 LCT).

En todos ellos el despido tiene por consecuencia que el grupo familiar pierde ingresos en un momento en que se incrementan sus necesidades. Para proteger estos casos y sus similares proponemos el siguiente artículo:

Art. .- Presunción del despido por causa de un embarazo o nacimiento.- Se presume, salvo prueba en contrario, que el despido del trabajador (sea varón o mujer) obedece a razones de una maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de siete y medio (7 y ½) meses anteriores o posteriores a la fecha de parto, siempre y cuando el trabajador (varón o mujer) haya cumplido con su obligación de notificar y acreditar en forma el hecho del embarazo de la mujer con la que integra una familia, o comparte responsabilidades familiares, o de la mujer subrogante, así como en su caso el del nacimiento. En tales condiciones, dará lugar al pago de una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable a cualquier otra reparación debida al trabajador por motivo de la relación laboral.

2.29.2.- Vale aclarar que escribo “trabajador” para facilitar mi propia lectura y comprensión, y no para limitar la protección que busco con esta propuesta y que pretendo que sea la más amplia posible. Algo similar habría que considerar cuando escribo “varón” o “mujer”. Quizás haya que eliminar esas palabras para alcanzar más generalidad en la protección. Entonces el artículo podría quedar redactado de la siguiente manera:

Art. .- Presunción del despido por causa de un embarazo o nacimiento.- Se presume, salvo prueba en contrario, que el despido de la persona obedece a razones de una maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de siete y medio (7 y ½) meses anteriores o posteriores a la fecha de parto, siempre y cuando la persona haya cumplido con su obligación de notificar y acreditar en forma el hecho del embarazo de la persona con la que comparte responsabilidades familiares, así como en su caso el del nacimiento. En tales condiciones, dará lugar al pago de una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable a cualquier otra reparación debida al trabajador por motivo de la relación laboral.

2.30.- SOBRE LA REDUCCION DE LA JORNADA DE TRABAJO.- Reducimos la jornada de trabajo a 40 horas semanales de la siguiente manera:

Art. .- Duración del trabajo.- La duración del trabajo no podrá exceder de ocho horas diarias o cuarenta horas semanales para toda persona que preste servicios en sus diversas formas.

2.30.1.- La reducción de la jornada máxima legal se puede también llevar a cabo por la vía de los contratos individuales de trabajo o los CCT. Lo hacemos de la siguiente manera:

Art. 198.- Jornada reducida.- La reducción de la jornada máxima legal solamente procederá cuando lo establezcan las disposiciones nacionales reglamentarias de la materia, estipulación particular de los contratos individuales o convenios colectivos de trabajo.

2.31.- QUE LAS INDEMNIZACIONES TARIFADAS SON MINIMAS.- Hay que disponer en forma categórica y general que todas las reparaciones tarifadas a favor del trabajador son mínimas y a cuenta del total adeudado.

Art. .- Indemnizaciones mínimas.- Todas las indemnizaciones establecidas a favor del trabajador en cualquier norma del derecho vigente en la Nación Argentina serán consideradas mínimas y a cuenta del total debido por la reparación integral de los daños y perjuicios que haya sufrido por causa, motivo u ocasión de la relación laboral.

2.32.- SOBRE LA INDEMNIZACION DEL DESPIDO ANTERIOR AL VENCIMIENTO DEL PLAZO.- A la indemnización del despido anterior al vencimiento del plazo, ya prevista en el art. 95 LCT, la tarifamos al valor de los salarios devengados hasta la terminación del contrato. La modificación es la siguiente:

Art. 95.- Indemnización del despido anterior al vencimiento del plazo.- En los contratos a plazo fijo, el despido injustificado dispuesto antes del vencimiento del plazo, dará derecho al trabajador, además de a las indemnizaciones que correspondan por la extinción del contrato en tales condiciones, a una reparación mínima equivalente a la suma de los salarios devengados hasta la fecha de vencimiento del contrato.

La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral.

2.33.- SOBRE LA RENUNCIA AL EMPLEO.- Hay que limitar los efectos gravosos de la renuncia ficticia al empleo, abriendo la posibilidad del reclamo posterior sobre bases realmente sociales o del orden público laboral y dejando anulado los vicios de la voluntad de la doctrina civilista. Estos vicios poco importan para anular a la renuncia. En materia de

derecho laboral hay que sostener la descalificación del acto en el no pago de la tarifa. Se trata de una condición mínima (o suficiente) que se debe exigir en lugar de sostener que el trabajador debe demostrar la existencia de algún vicio de la voluntad. No debe ser así. Por ello proyectamos el siguiente artículo:

Art. 240.- Revisión de la renuncia ficticia.- El trabajador que haya renunciado a su empleo tiene derecho al cobro de las indemnizaciones previstas para el despido sin justa causa dispuesto por el empleador cuando en un juicio posterior demuestre que, con motivo o en ocasión de la relación de empleo, percibió sumas de dinero inferiores a las debidas, o cuando en el juicio posterior pruebe que, con motivo o en ocasión de la ruptura del contrato de trabajo, percibió sumas de dinero inferiores a las previstas para el despido directo incausado.

2.34.- MODIFICACION DEL ART. 216.- En el siguiente sentido:

Art. 216.- Despido o no reincorporación del trabajador.- Producido el despido o no reincorporación de un trabajador que se encontrare en la situación de los artículos 214 o 215, éste tendrá derecho a demandar su reingreso o el pago de la indemnización prevista en el art. 246 LCT. Cuando el empleador haga denuncia injustificada del contrato de trabajo deberá abonar al trabajador las remuneraciones devengadas hasta que cumpla con la sentencia que disponga el reingreso o, en su caso, hasta que se cumpla un plazo máximo de un año a contar desde que el trabajador reuniere los requisitos necesarios para obtener la jubilación.

2.35.- SOBRE LA EXTINCIÓN DE LA RELACION POR LA VOLUNTAD CONCURRENTES DE LAS PARTES.- La extinción del contrato de trabajo por la voluntad concurrente de las partes tiene una regulación muy imprecisa porque en la misma no se establece cuándo opera la ruptura. La ley regula un caso de extinción del contrato de trabajo pero no establece cuándo se produce esa ruptura. Queda así la determinación a cargo de los jueces que, en general, fijan plazos muy inferiores al lapso liberatorio. Para remediar este defecto de la ley y la jurisprudencia proyectamos el siguiente artículo:

Art. .- Consolidación de la extinción de la relación por la voluntad concurrente de las partes.- La extinción de la relación por la voluntad concurrente de las partes que resulta del comportamiento concluyente y recíproco de las mismas y se traduce inequívocamente en el abandono de la relación, opera (o queda consolidada) cuando vence el plazo de la prescripción liberatoria a contar desde el cese de la prestación de servicios.

2.36.- SOBRE EL ABANDONO DE TRABAJO.- En el caso del abandono del trabajo fijamos en cuatro (4) días el plazo para que el trabajador se reintegre a trabajar. Se trata de un plazo mínimo. A la intimación patronal para que el trabajador se reintegre al trabajo hay que fijarle un plazo mínimo. Y así lo hacemos de la siguiente manera:

Art. 244.- Abandono del trabajo.- El abandono del trabajo como acto de incumplimiento del trabajador sólo se configurará previa constitución en

mora, mediante intimación hecha en forma fehaciente a que se reintegre al trabajo, por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso y que nunca será inferior a los cuatro (4) días.-

2.37.- SOBRE LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO.- Establecemos un régimen de estabilidad en el empleo conforme a la Constitución. Se trata de asegurar (y no reglamentar) el derecho a la protección contra el despido arbitrario. Como mínimo los artículos 245 y 246 deberían ser modificados en el siguiente sentido:

Art. 245.- Estabilidad en el empleo.- El trabajador adquiere el derecho a la estabilidad desde el momento en que hubiere cumplido un período de prestación de servicios de tres meses contados desde la fecha de su ingreso. Cuando el empleador haga denuncia injustificada del contrato de trabajo, el trabajador tendrá derecho a demandar su reingreso o el pago de la indemnización prevista en el art. 246 LCT. Cuando el empleador haga denuncia injustificada del contrato de trabajo deberá abonar al trabajador las remuneraciones devengadas hasta que cumpla con la sentencia que disponga el reingreso o, en su caso, hasta que se cumpla un plazo máximo de un año a contar desde que el trabajador reuniera los requisitos necesarios para obtener la jubilación.

Art. 246.- Indemnización del despido indirecto.- Cuando el trabajador hiciera denuncia del contrato de trabajo fundado en justa causa, el empleador deberá abonarle una indemnización equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres (3) meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor. El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a dos (2) meses de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.

2.38.- SOBRE LA MEJOR REMUNERACION.- Mejoramos la base de cálculo de la indemnización por despido del art. 245 LCT en oposición a la doctrina del Plenario N° 322 CNAT, in re TULOSAI de la siguiente manera:

Art. .- Aguinaldo y gratificaciones.- Se deberá incluir la parte proporcional del SAC, como de cualquier remuneración, bonificación, gratificación anual o semestral, en la base de cálculo de la indemnización establecida en el art. 245 de la LCT.

2.39.- PERSONAS CON DERECHO A PERCIBIR LA INDEMNIZACION EN CASO DE MUERTE DEL TRABAJADOR.- Proponemos retomar en forma categórica el listado del art. 38 de la ley 18037 donde se indican las personas beneficiarias. Para ello y a fin evitar y de terminar con las discusiones sobre el tema, lo incorporamos directamente al texto de la ley.

Art. .- Beneficiarios de la indemnización.- En caso de muerte del trabajador tendrán derecho a percibir la indemnización por antigüedad las siguientes personas:

1º) La viuda, o el viudo incapacitado para el trabajo y a cargo de la causante a la fecha de deceso de ésta, en concurrencia con:

- a) Los hijos e hijas solteras, hasta 18 años de edad;
- b) Las hijas solteras que hubieran convivido con el causante en forma habitual y continuada durante los diez años inmediatamente anteriores a su deceso, que a ese momento tuvieran cumplida la edad de 50 años y se encontraran a su cargo, siempre que no desempeñaran actividad lucrativa alguna o no gozaran de beneficio previsional o graciable, salvo, en este último caso, que optaren por la pensión que acuerda la presente;
- c) Las hijas viudas y las hijas divorciadas o separadas de hecho por culpa exclusiva del marido, incapacitadas para el trabajo y a cargo del causante a la fecha de su deceso, siempre que no gozaran de prestación alimentaria o beneficio previsional o graciable, salvo, en este último caso, que optaren por la pensión que acuerda la presente;
- d) Los nietos y nietas solteras, huérfanos de padre y madre y a cargo del causante a la fecha de su deceso, hasta los 18 años de edad.

2º) Los hijos y nietos, de ambos sexos, en las condiciones del inciso anterior.

3º) La viuda, o el viudo en las condiciones del inciso 1º, en concurrencia con los padres incapacitados para el trabajo y a cargo del causante a la fecha de su deceso, siempre que éstos no gozaran de beneficio previsional o graciable, salvo que optaren por la pensión que acuerda la presente.

4º) Los padres, en las condiciones del inciso precedente.

5º) Los hermanos y hermanas solteras, huérfanos de padre y madre y a cargo del causante a la fecha de su deceso, hasta los 18 años de edad, siempre que no gozaran de beneficio previsional o graciable, salvo que optaren por la pensión de esta ley.

El orden establecido en el inciso 1º no es excluyente; lo es, en cambio, el orden de prelación establecido entre los incisos 1º a 5º.

2.40.- SOBRE EL DESPIDO DISCRIMINATORIO.- Para el despido discriminatorio establecemos una indemnización tarifada aunque el trabajador opte por pedir la nulidad de la ruptura y su reincorporación, en los siguientes términos:

.- Art. .- Despido discriminatorio.- Cuando el despido tenga por causa, motivo u ocasión actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial o de cualquier otra índole, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos o cualquier otra condición, el empleador deberá abonar al trabajador una indemnización mínima equivalente a trece (13) sueldos tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

El trabajador tendrá derecho a percibir esta indemnización aunque haya optado por reclamar la nulidad del despido y su reincorporación al empleo. La indemnización establecida en el presente artículo es acumulable con cualquier otra reparación debida el trabajador por motivo de la relación laboral o del despido.

2.41.- EL ART 1º DE LA LEY 25323.- Mejoramos el art. 1º de la Ley 25323 de la siguiente manera: “Las indemnizaciones previstas en cualquier fuente de regulación del contrato de trabajo o la relación de trabajo serán incrementadas al doble cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no esté registrada o lo esté de modo deficiente. Para las relaciones iniciadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, los empleadores gozarán de un plazo de treinta días contados a partir de dicha oportunidad para regularizar la situación de sus trabajadores, vencido el cual le será de plena aplicación el incremento dispuesto en el párrafo anterior. El agravamiento indemnizatorio establecido en el presente artículo, no será acumulable a las indemnizaciones previstas por los artículos 8º, 9º, 10 y 15 de la Ley 24.013.”

No hay que limitar la figura de la irregularidad registral o la figura de la relación laboral registrada de modo deficiente a los casos de fraude laboral previstos en los arts. 8, 9 y 10 de la LNE 24023. La doctrina de los iuslaboralistas y la doctrina judicial han equiparado el fraude laboral a los casos de los arts. 8, 9 y 10 LNE 24013. Esto tiene por consecuencia una incomprensión de las palabras “de modo deficiente” del art. 1º de la Ley 25323. El modo deficiente que puede ostentar la registración de una relación laboral no queda limitado a los casos de los arts. 8, 9 y 10 de LNE. La relación laboral también está deficientemente registrada cuando quien aparece como el empleador no lo es; o cuando el empleador abona al trabajador una remuneración menor a la debida. Por ejemplo: cuando se retiene el pago de servicios prestados en horas extraordinaria; o cuando la relación laboral está encuadrada en una categoría convencional menor a la debida; o cuando el trabajador prestó servicios correspondientes a una categoría superior a la de revista y su empleador retuvo la diferencia salarial, entre muchas otras.

Por ello agregamos en el art. 1º de la Ley 25323 una definición de la figura de registración deficiente (más amplia, abarcativa o generosa que la ofrecida por la doctrina dominante) en los siguientes términos: “Se entenderá que una relación laboral está registrada de modo deficiente cuando se consignare en la documentación laboral una fecha de ingreso posterior a la real, o una remuneración menor que la percibida por el trabajador, o un empleador ficticio o aparente, o cuando el empleador abone al trabajador una remuneración menor a la debida cualquiera sea la causa, motivo u ocasión.”

2.42.- EL ART. 2º DE LA LEY 25323.- Mejoramos el art. 2º de la Ley 25323 de la siguiente manera: “Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones y remuneraciones previstas en cualquier fuente de regulación del contrato de trabajo o la relación de trabajo y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las, éstas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago.”

De esta forma además de ampliar la protección del art. 2º de la Ley 25323 dejamos sin efecto la doctrina del Plenario N° 320 CNAT in re Iurleo, y del Plenario 313 in re Casado.

2.43.- SOBRE LA PRESCRIPCIÓN.- Hay que incrementar el plazo de la prescripción liberatoria. No puede haber duda alguna al respecto. Proponemos un lapso de cinco (5) años a contar desde la extinción del contrato. Además establecemos la disponibilidad de la prescripción liberatoria para favorecer al trabajador. Los artículos son los siguientes:

Art. 256.- Plazo común de la prescripción liberatoria.- Prescribirán a los cinco (5) años las acciones relativas a créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo y, en general, de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias del Derecho del Trabajo. El plazo comienza a correr desde la extinción del contrato de trabajo. El plazo como su comienzo sólo pueden ser modificados a favor del trabajador por convenciones individuales y colectivas.

Art. 258.- Plazo de prescripción de la acción por accidentes y enfermedades profesionales.- Las acciones provenientes de la responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedades profesionales prescribirán a los cinco (5) años, a contar desde la extinción del contrato de trabajo salvo que la determinación de la incapacidad sea posterior, en cuyo caso comenzará a partir de la fecha en que ésta se haya llevado a cabo.

Art. .- Prescripción de los beneficios de la seguridad social.- El derecho a los beneficios de la seguridad social es imprescriptible. La acción por el cobro de un beneficio de la seguridad social prescribe a los cinco años.

El curso del plazo de prescripción para reclamar el pago del beneficio comienza el día en que la prestación es exigible.

Art. .- Disponibilidad de la prescripción liberatoria.- Los plazos de la prescripción liberatoria en materia de derecho laboral y de la seguridad social no son de orden público y sólo se establecen a favor del trabajador o del beneficiario. Estos plazos no pueden ser modificados por convenciones individuales o colectivas en perjuicio del trabajador sino sólo pueden ser ampliados a su favor.

2.44.- SOBRE LA INTERRUPCIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN.- También proponemos algunas modificaciones en materia de suspensión e interrupción de la prescripción. Mantenemos la distinción entre la suspensión y la interrupción de lapso liberatorio. En el caso de la interrupción en general se dispone que el inicio del nuevo plazo se produce el día siguiente del acto interruptivo. Pero claro está que se puede ordenar un tiempo durante el cual no corra el lapso liberatorio para fijar su inicio al término del mismo. No hay ninguna imposibilidad conceptual (y menos física) para hacerlo. Es una manera (indirecta) de ampliar el lapso liberatorio. El artículo propuesto es el siguiente:

Art. .- Interrupción de la prescripción.- La reclamación ante la autoridad administrativa del trabajo o de la seguridad social o la promoción de la demanda de conciliación laboral o de la demanda judicial, interrumpirá el curso de la prescripción. El nuevo plazo se iniciará el día 180 a contar desde la fecha cierta de la reclamación administrativa o de la promoción de la demanda.

Aquí recuerdo que es doctrina de la CNAT el Plenario N° 52 in re TROILO del 10-6-59 que dispone: “La reclamación administrativa interrumpe la prescripción de las acciones judiciales por cobro de salarios.”

Mientras que para la suspensión la propuesta es la siguiente, a saber:

Art. .- Suspensión de la prescripción.- El curso de la prescripción se suspende, por una sola vez, por la interpelación fehaciente hecha por el titular del derecho contra el empleador real o aparente, o contra la oficina pública o privada de la seguridad social. Esta suspensión sólo tiene efecto durante un año.

2.45.- SOBRE LA PREFERENCIA, EL PRIVILEGIO Y EL PRONTO PAGO.- Debe estar más que claro que los derechos del trabajador no pueden quedar en manos de los comercialistas o del juez del concurso. Para ellos reforzamos el derecho de preferencia y de pronto pago con las siguientes modificaciones, a saber:

Art. .- Preferencia.- El trabajador tendrá derecho a ser pagado con preferencia a todo otro acreedor, ya sea público o privado, de su empleador por los créditos que resulten de las normas del derecho del trabajo y de la seguridad social.

Art. .- Privilegio.- Los créditos que resulten de las normas del derecho del trabajo y de la seguridad social no prescriptos gozan de privilegio especial sobre todos los medios materiales e inmateriales del empleador público o privado a elección del trabajador.

Estos créditos gozan de preferencia sobre cualquier otro respecto de los mismos bienes.

Este privilegio especial se extiende a la actualización monetaria y los intereses de los créditos no prescriptos y desde que cada uno es debido y hasta su efectivo pago.

Art. .- Derecho de pronto pago.- El juez del concurso deberá autorizar el pago de las remuneraciones e indemnizaciones debidas al trabajador, previa comprobación de sus importes por el síndico dentro del plazo improrrogable del quinto día de quedar notificado bajo apercibimiento de tener por manifestada su conformidad, los que deberán ser satisfechos prioritariamente con los bienes materiales e inmateriales del empleador público o privado que elegirá el trabajador.

2.46.- SOBRE LA ACTUALIZACION MONETARIA.- Hay que adoptar un régimen de actualización monetaria. La inflación es un problema crónico en la Argentina. Por ello el trabajador debe disponer a su favor de instrumentos para indexar la moneda. Es más: aunque en Argentina la inflación no fuera un problema crónico igual se debe reconocer este derecho al trabajador ante el evento posible que la moneda (por cualquier causa o motivo que fuera) pierda su valor. La reforma es la siguiente:

Art. .- Actualización por depreciación monetaria.- Los créditos laborales o sociales (como los provenientes de las relaciones individuales de trabajo o de la seguridad social) serán actualizados cuando resulten afectados por la depreciación monetaria, según la mejor pauta de repotenciación que compense la pérdida del poder adquisitivo de la moneda desde que cada suma es debida y hasta el momento del efectivo pago. La actualización monetaria será aplicada por los jueces o la autoridad administrativa de oficio o a petición de parte en cualquier estado de todo proceso. Sobre el capital actualizado se calcularán los intereses compensatorios, moratorios y punitivos que correspondan.

2.47.- SOBRE EL PAGO EN TODOS LOS JUICIOS.- Somos partidarios que los pagos en los juicios se hagan mediante giro o transferencia judicial. Nos referimos a los pagos en todos los juicios y no solo en los juicios laborales. Se trata de extender el régimen del pago en juicio del procedimiento laboral a todos los juicios para brindar la debida protección a las partes litigantes de los abusos de los abogados. Estos abusos se dan en cualquier tipo de pleitos y los perjudicados son las personas que trabajan y que son la inmensa mayoría de los seres humanos. Por eso también hay que fijar un límite máximo para el pacto de honorarios en el 20% de lo que perciba el cliente. Y para todo pleito. La propuesta es la siguiente:

Art. .- Pago en juicio.- Todo pago que deba realizarse en los juicios se efectivizará mediante depósito bancario en autos a la orden del Tribunal interviniente y giro judicial personal al titular del crédito o sus derechohabientes, aún en el supuesto de haber otorgado poder. Queda prohibido el pacto de cuota litis que exceda del veinte por ciento (20%) el que, en cada caso, requerirá ratificación personal y homologación judicial.

El desistimiento por el trabajador de acciones y derechos se ratificará personalmente en el juicio y requerirá homologación.

Todo pago realizado sin observar lo prescripto y el pacto de cuota litis o desistimiento no homologados, serán nulos de pleno derecho.

2.48.- PLAZO PARA EL TRÁMITE DE LOS RECURSOS ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION.- Una modificación sencilla para mejorar el trámite de las causas laborales o sociales, ante la Corte Suprema es fijarles un plazo de duración. La duración del trámite de un recurso ante la Corte Suprema no puede quedar sometido a la voluntad discrecional de los jueces del tribunal máxime cuando ello tiene por consecuencia que el trámite se extienda por varios años. Es muy lesivo. Son enormes inconductas. La propuesta es la siguiente:

Art. .- Plazos para el trámite de causas y dictado de resoluciones.-

En toda causa donde se haya puesto en cuestión derechos del trabajo o de la seguridad social, la Corte Suprema de Justicia de la Nación deberá dictar la sentencia definitiva dentro del plazo máximo de tres meses.

El plazo se computará: 1) para el caso del recurso extraordinario concedido por el tribunal inferior, desde la radicación del expediente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación; 2) para el caso de la denegación del recurso extraordinario, desde la interposición del recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El incumplimiento del plazo aquí establecido como la demora injustificada en la remisión de la causa a la Corte Suprema será considerado más desempeño en los términos del art. 53 de la Constitución nacional.-

2.49.- ORGANIZACIÓN SINDICAL LIBRE Y DEMOCRÁTICA.- El art. 14 bis manda la organización sindical libre y democrática. La ley argentina de inspiración fascista impone el unicato sindical. Hay que modificar la ley de asociaciones profesionales 23551 para hacerla compatible con la república democrática. Para ello aquí y ahora proponemos una reforma mínima con el siguiente artículo, a saber:

Art. .- Organización sindical libre y democrática.- La asociación de trabajadores, a partir de su simple inscripción en un registro especial, adquirirá personería jurídica y tendrá los siguientes derechos:

- a) Defender y representar ante el Estado y los empleadores los intereses individuales y colectivos de los trabajadores;
- b) Participar en instituciones de planificación y control de conformidades con lo que dispongan las normas respectivas;
- c) Intervenir en negociaciones colectivas y vigilar el cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social;
- d) Colaborar con el Estado en el estudio y solución de los problemas de los trabajadores;
- e) Constituir patrimonios de afectación que tendrán los mismos derechos que las cooperativas y mutualidades;
- f) Administrar sus propias obras sociales y, según el caso, participar en la administración de las creadas por ley o por convenciones colectivas de trabajo.

Queda derogado el título VIII de la Ley 23551.-

2.50.- SOBRE EL DERECHO DE HUELGA.- Vamos a una regulación del derecho de huelga compatible con la Constitución y los tratados enumerados en el art. 75.22 de la ley suprema y claramente opuesta a la doctrina dominante en nuestro país o en la OIT. La regulación propuesta es la siguiente:

Art. .- Derecho de huelga.- El derecho de huelga queda asegurado en los siguientes términos:

- 1.- La autoridad administrativa como los jueces al conocer y decidir las causas deberán considerar que la huelga implica desde el trabajo a reglamento, el trabajo a desgano o el quite de colaboración hasta la suspensión de la prestación de servicios, y a la huelga solidaria, a la huelga

de protesta o a la huelga política, como también a todas las acciones accesorias del paro que se ejecutan con causa, motivo u ocasión del mismo tales como la ocupación de los establecimientos de labor, el piquete del ingreso a los lugares de labor, el piquete en las calles, la ocupación de lugares públicos, las manifestaciones o reuniones populares, caminatas, acampes, escraches y toda otra acción coadyuvante de la huelga para la promoción o defensa de los derechos e intereses de los trabajadores.

2.- El titular del derecho de huelga será, en forma conjunta o indistinta, el trabajador o una unión de trabajadores que se encuentre o no reconocida como persona jurídica.

3.- Queda prohibido para el poder ejecutivo y el poder judicial reglamentar la huelga, condicionarla, establecer requisitos para su ejercicio, sancionar la huelga, o calificarla de legal o ilegal o de legítima o ilegítima.

4.- Queda prohibido el despido de los huelguistas o de algunos de ellos. El huelguista despedido tiene derecho a la reincorporación y al pago de los salarios retenidos, o al pago de la indemnización por despido más el abono de los salarios retenidos desde la separación hasta que formule en forma auténtica su decisión.

5.- El huelguista despedido tendrá derecho a elegir entre 1) su reincorporación al empleo y el pago de los salarios retenidos o 2) el pago de la indemnización por despido más el abono de los salarios retenidos desde la separación hasta que formule en forma auténtica su decisión.

En cualquiera de esos dos casos el empleador deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a 13 sueldos tomando como base la mejor remuneración normal, mensual y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor.

6.- El empleador deberá abonar al trabajador huelguista los salarios correspondientes a los días de huelga.

2.51.- CARÁCTER INTEGRAL DE LOS BENEFICIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL.- Para que los beneficios de la seguridad social tengan el carácter integral que manda la CN en su art. 14 bis proyectamos el siguiente artículo:

Art. .- Carácter integral de los beneficios de la seguridad social.- Los beneficios de la seguridad social deberán asegurar alimentación adecuada, vivienda digna, educación, vestuario, asistencia sanitaria, transporte y esparcimiento, vacaciones y previsión.-

2.52.- LABORALIZAR EL PROCESO JUDICIAL.- En principio o en términos generales soy partidario de extender el procedimiento ordinario de la LO 18345 a todo otro proceso laboral diferente (como por ejemplo el de la provincia de Buenos Aires) o el civil (del CPCCN). Por ejemplo el juicio ordinario civil debería regirse por el proceso ordinario de la LO 18345. Aquí propongo como mínimo esa extensión a los juicios previsionales.

Art. .- Ley procesal aplicable.- Las causas que tramiten ante los tribunales federales de primera instancia de la seguridad social y la Cámara

Federal de la Seguridad Social, se regirán por las disposiciones procesales de la LO 18345.

2.53.- SOBRE ACCIDENTES Y ENFERMEDADES PROFESIONALES.-

Ya hemos expresado nuestra oposición absoluta al régimen de la Ley 24577 de riesgos del trabajo y formulado algunos lineamientos generales para su reemplazo con la idea de sacar al obrero de la compañía de seguros. Aquí no vamos a seguir ese camino que nos llevaría a elaborar un proyecto completo sobre la materia. En vez de ello solo vamos a proponer algunas modificaciones que se suman a las ya formuladas en materia de prescripción y de actualización monetaria que deben regir en el derecho del trabajo y de la seguridad social.

El artículo 1º de la Ley 26773 debe ser modificado en el siguiente sentido, a saber: “Las disposiciones sobre reparación de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales constituyen un régimen normativo cuyos objetivos son la cobertura de los daños derivados de los riesgos del trabajo con criterios de suficiencia, accesibilidad y automaticidad de las prestaciones dinerarias y en especie establecidas para resarcir tales contingencias, conforme al principio de justicia social y para asegurar la integridad psicofísica y moral del trabajador y su familia.”

Las palabras que agregamos son “conforme al principio de justicia social y para asegurar la integridad psicofísica y moral del trabajador y su familia”. Además cambiamos el segundo párrafo del art. 1º. ¿Por qué? Porque determina un concepto de régimen de reparación (de los riesgos de trabajo) limitado a la ley 24577 o a la ley 26773 o sus modificatorias, y a los decretos del PEN sin atender a la CN, a los tratados en ella enumerados en el art. 75.22, a los convenios y recomendaciones de la OIT y al sistema de la responsabilidad civil del derecho común o del CCCN. Sobre esta base el segundo párrafo lo redactamos de la siguiente manera:

“Se entiende por régimen de reparación a los derechos reconocidos a favor de la persona en la Constitución, en los documentos internacionales o tratados enumerados en su art. 75.22, en los convenios de la OIT, en el sistema de responsabilidad civil del derecho común o del código civil y comercial, y al conjunto integrados por la ley 24557 y sus modificatorias.”

Del primer párrafo del art. 2º de la Ley 26773 eliminamos las palabras “productivas o económicamente valorables”. Al sacar del texto del art. 2º las palabras “productivas o económicamente valorables” y agregar “y para reparar su integridad psicofísica y moral” también dejamos sin efecto la doctrina plenaria nº 56 in re SILVA del 30-7-59 cuando dispone: “La lesión que afecta la estética del trabajador es indemnizable en los términos de la ley 9688, sólo cuando pueda significar disminución de ganancia, dificultad o imposibilidad para obtener trabajo, circunstancia de hecho a decidir en cada caso.”

Del art. 2º también eliminamos el párrafo tercero que dispone: “El derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento

dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional.” ¿Por qué? Porque resulta incompatible con el régimen de prescripción que hemos proyectado en este pequeño ensayo.

Del cuarto párrafo del art. 2º sacamos las palabras “sujeto a los ajustes previstos en este régimen”, ya que proponemos un régimen de actualización monetaria diferente.

En definitiva el art. 2º lo redactamos de la siguiente manera:

“La reparación dineraria se destinará a cubrir la disminución parcial o total producida en la aptitud del trabajador damnificado para realizar actividades, así como su necesidad de asistencia continua en caso de Gran Invalidez, o el impacto generado en el entorno familiar a causa de su fallecimiento.

Las prestaciones médico asistenciales, farmacéuticas y de rehabilitación deberán otorgarse en función de la índole de la lesión o la incapacidad determinada. Dichas prestaciones no podrán ser sustituidas en dinero, con excepción de la obligación del traslado del paciente.

El principio general indemnizatorio es de pago único.”

En el art. 3º agregamos el caso del accidente in itinere de la siguiente manera: “Cuando el daño se produzca en el itinerario, en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, el damnificado (trabajador víctima o sus derechohabientes) percibirá junto a las indemnizaciones dinerarias previstas en este régimen, una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas allí previstas, equivalente al veinte por ciento (20%) de esa suma.”

El art. 4º lo modificamos en el siguiente sentido:

“Los obligados por la ley 24.557 y sus modificatorias al pago de la reparación dineraria deberán, dentro de los quince (15) días de notificados de la muerte del trabajador, o de la homologación o determinación de la incapacidad laboral de la víctima de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, notificar fehacientemente a los damnificados o a sus derechohabientes los importes que les corresponde percibir por aplicación de este régimen, precisando cada concepto en forma separada e indicando que se encuentran a su disposición para el cobro.

Los damnificados podrán optar de modo excluyente entre las indemnizaciones previstas en este régimen de reparación o las que les pudieran corresponder con fundamento en otros sistemas de responsabilidad. Los distintos sistemas de responsabilidad serán acumulables. Las prestaciones en dinero o en especie y las indemnizaciones del régimen de reparación son mínimas. El trabajador podrá reclamar la reparación integral con sustento en otro sistema de responsabilidad que puede ser también un sistema que resulte de la acumulación de normas de diferentes fuentes de regulación por ser el más favorable al trabajador.”

En el art. 9º agregamos el siguiente párrafo: “Los jueces deberán reconocer otras enfermedades profesionales no incluidas en el mencionado listado cuando en el caso concreto se haya demostrado que aquella tiene por causa, motivo u ocasión la prestación de los servicios, las condiciones de labor o el itinerario.”

En el art. 1º de la Ley 27348 ampliamos las alternativas para considerar competente a la CMJ al agregar el domicilio de la aseguradora de esta manera: “Será competente la comisión médica jurisdiccional correspondiente al domicilio del trabajador, al domicilio de la aseguradora, al lugar de efectiva prestación de servicios por el trabajador o, en su defecto, al domicilio donde habitualmente aquel se reporta, a opción del trabajador y su resolución agotará la instancia administrativa.”

En el art. 12 de la ley 24557 se determina el ingreso base para el cálculo de la reparación. Hay que mejorar el concepto de ingreso base para que asegure los derechos del trabajador. La reforma propuesta es la siguiente:

Art. 12.- Ingreso base.- El ingreso base será el ingreso más favorable al trabajador. A los fines del cálculo del valor del ingreso base se considerará a la mejor remuneración mensual normal y habitual devengada por el trabajador durante el año anterior a la primera manifestación invalidante, o a la consolidación del daño, o en el tiempo de prestación de servicios si fuera menor, actualizada a la fecha de la liquidación; o, de ser más favorable al trabajador, a la mejor remuneración mensual normal y habitual devengada por el trabajador que resulte de las remuneraciones pactadas a la fecha de la liquidación para el convenio colectivo aplicable.

Además propongo la siguiente norma sobre actualización e intereses:

Art. .- Actualización e intereses.- Todas las prestaciones e indemnizaciones por accidentes y enfermedades profesionales serán actualizadas y devengarán intereses desde que acaeció el evento dañoso o se contrajo la enfermedad profesional y hasta su efectivo pago.

En sentido similar la doctrina plenaria nº 231 in re ROLDAN del 9-12-1981 dispone: “En el cálculo del salario diaria mencionado en el art. 11 de la Ley 9688, corresponde considerar las remuneraciones percibidas a valor monetario constante.”

2.54.- OBRAS SOCIALES.- En el régimen de la Ley 23660 de obras sociales o, en términos generales, en la legislación sobre servicios o prestaciones de salud hay que establecer claramente que el trabajador que obtiene un beneficio previsional tiene derecho a mantener el carácter de beneficiario de la obra social. Este derecho también se debe reconocer a su grupo familiar primario. El artículo propuesto es el siguiente, a saber:

Art. .- Mantenimiento de la obra social.- Cuando se extinga el contrato de trabajo o la relación de empleo público porque al trabajador se le otorga un beneficio previsional, el trabajador mantendrá el carácter de beneficiario

de la obra social donde está afiliado al tiempo de la finalización del vínculo laboral.

2.55.- SOBRE EL EMPLEO PÚBLICO.- El art. 14 bis manda asegurar el derecho a la estabilidad del empleado público. Para ello hay que limitar las contrataciones por tiempo determinado y prohibir cualquier otra contratación como las locaciones de servicios de modo de hacer predominar (o prevalecer) el régimen de estabilidad.

Las contrataciones del personal por parte del gobierno tienen un régimen legal (la Ley 25164 y los decretos que autorizan la contratación por la vía de la locación de servicios) que viola el derecho a la estabilidad del empleado público que ordena asegurar el art. 14 bis. Se trata de un régimen legal absolutamente opuesto a la Constitución y que se ha dictado para violarla, evadirla o eludirla. La ley argentina en materia de empleo público tiene por objeto o por resultado facilitar el fraude a la Constitución. El régimen de empleo público se ha pensado y sancionado para violar la Constitución. ¿Por qué? Porque el gobierno argentino (o quienes lo administran o ejercen) no están de acuerdo con la estabilidad del empleado público. Entonces en vez de imponer el régimen de estabilidad, autorizan contrataciones por tiempo determinado o locaciones de servicios. Por medio de estas figuras jurídicas los gobernantes contratan a sus colaboradores o partidarios, a sus amigos y parientes, al mismo tiempo que compensan (en parte) las insuficiencias de la demanda de personal (o empleados) del sector privado. Además la contratación a plazo (o bajo la forma extralaboral de la locación de servicios) también permite al gobierno contar con un grupo social con poca autonomía y bajo su control. No hay así una burocracia altamente profesionalizada ni especializada, que es la contracara de la falta de estabilidad. Todo lo cual, a su vez, favorece la ineficacia y la corrupción. Así tenemos una burocracia pública, un empleo público inestable, ineficaz y corrupto. Hay que revertir este estado de cosas para lo cual hay que cumplir con la CN.

En este sentido proponemos las siguientes modificaciones mínimas a la Ley 25164, a saber:

Art. 7.- Modalidades de contratación.- El personal podrá revistar sólo en el régimen de estabilidad y en el régimen de contrataciones por tiempo determinado.

Será nula cualquier otra modalidad de contratación de personal por parte de la administración pública, como la locación de servicios. El personal contratado bajo cualquier otra modalidad pasará a revistar en el régimen de contratación por tiempo determinado.

Art. 9.- El régimen de contrataciones de personal por tiempo determinado comprenderá exclusivamente la prestación de servicios de carácter transitorio o estacionales, no incluidos en las funciones propias del régimen de carrera, y que no puedan ser cubiertos por personal de planta permanente.

El personal contratado en esta modalidad no podrá superar en ningún caso el porcentaje que se establezca en el convenio colectivo de trabajo, el

que tendrá directa vinculación con el número de trabajadores que integren la planta permanente del organismo.

Dicho personal será equiparado en los niveles y grados de la planta permanente y percibirá la remuneración de conformidad con la correspondiente al nivel y grado respectivo.

La Ley de Presupuesto fijará anualmente los porcentajes de las partidas correspondientes que podrán ser afectados por cada jurisdicción u organismo descentralizado para la aplicación del referido régimen.

Las contrataciones de personal por tiempo determinado no podrán durar más de cuatro (4) años.

Art. 9.1.- Deber de preavisar y conversión del contrato.- El empleador deberá preavisar la extinción del contrato con antelación no menor de un (1) mes ni mayor de dos (2), respecto de la expiración del plazo convenido, salvo en aquellos casos en que el contrato sea por tiempo determinado y su duración sea inferior a un (1) mes. Cuando lo omitiera, se entenderá que acepta la conversión del mismo como de plazo indeterminado.

Las contrataciones de personal por tiempo determinado que a la fecha de la sanción de esta ley tengan una duración superior a los 24 meses quedarán convertidas en forma inmediata y de pleno derecho al régimen de estabilidad.

Art. 9.2.- Indemnización del despido antes del vencimiento del plazo.- En las contrataciones por tiempo determinado, el despido injustificado dispuesto antes del vencimiento del plazo dará derecho al trabajador a reclamar el pago de los salarios caídos hasta el término del contrato

2.56.- SOBRE LOS JUICIOS POR EMPLEO PÚBLICO.- Los juicios por empleo público deben también prestar nuestra atención. Está más que claro que las personas que reclaman por sus derechos a raíz de una relación de empleo con el gobierno, son mal tratados por los tribunales federales que desde hace muchos años han perdido toda concepción republicana democrática para, en general, convalidar o legitimar las ilegalidades o arbitrariedades del gobierno. Entre paréntesis aquí debemos insistir que el derecho administrativo argentino es absolutamente opuesto a la Constitución, y que su desarrollo y crecimiento (legislativo, jurisprudencial y doctrinario) es claramente uno de los más notorios síntomas de la decadencia del gobierno que nos arrastra a todos los habitantes en sus meras formalidades que ocultan la ilegalidad.

Como mínimo hay que facilitar el trámite de los juicios por empleo público para lo cual la competencia se hace recaer en los tribunales laborales o el trámite en los tribunales federales se laboraliza. Estos dos posibles alternativas las escribo en los siguientes artículos:

Art. .- Competencia en materia de empleo público.- Los pleitos entre la administración pública y su personal que tengan por causa, motivo u ocasión la relación de empleo público tramitarán ante los tribunales del trabajo cualquiera sea la fuente de regulación en que se funden.

Art. .- Ley procesal aplicable.- Los pleitos entre la administración pública y su personal que tengan por causa, motivo y ocasión la relación de empleo público y tramiten ante los tribunales federales, se regirán por las disposiciones procesales de la LO 18345.

Esta segunda alternativa ya existe. Esta establecida en la Ley 22.241, que los tribunales federales no cumplen. Es así de sencillo: no la cumplen, no la usan, no la aplican. Es muy grave y notorio.

3.- DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL.- Bosquejada una posible reforma laboral avancemos ahora sobre su base material, analizando el concepto y las condiciones del desarrollo económico y social.

3.1.- Con la palabra “desarrollo” se alude a un proceso. Como proceso el desarrollo es un aumento, un acrecentamiento, un incremento, una ampliación, una expansión, un crecimiento, un desenvolvimiento. Como proceso el desarrollo es una sucesión de estados de cosas ordenados de menor a mayor, de menos a más, de inferior a superior, de poco a mucho, de pequeño a grande, de no desarrollado a desarrollado. Las palabras “en vías de desarrollo” aluden al proceso de desarrollo social o a una sociedad que se está desarrollando.

También con la palabra “desarrollo” se alude a un estado de cosas desarrollado o que alcanzó el desarrollo. Si decimos de cualquier sujeto u objeto que logró su desarrollo, que obtuvo el desarrollo esperado o deseado, usamos la palabra “desarrollo” para referirnos a un estado de cosas pleno, completo, íntegro, cumplido. Así también con la palabra “desarrollo” se alude a una sociedad desarrollada: como cuando decimos que una sociedad alcanzó el desarrollo.

De modo que con la palabra “desarrollo” se alude tanto a un proceso como a un estado de cosas.

Con la palabra “desarrollado” se alude a un estado de cosas que alcanzó el desarrollo, el aumento, el acrecentamiento, el incremento, la ampliación, la expansión, el crecimiento, el desenvolvimiento. Con la palabra “desarrollado” se alude a un estado de cosas desarrollado. Un estado de cosas desarrollado puede ser una sociedad desarrollada.

Con la palabra “subdesarrollo” se hace referencia a una sociedad no desarrollada o que no alcanzó el desarrollo. También se refiere a una sociedad explotada por otra, a una sociedad aprovechada por otro. Se trata de una sociedad subdesarrollada porque otra sociedad obtiene ventajas desproporcionadas cuando con ella comercia, de modo que entre ellas no hay beneficios recíprocos en el intercambio, al mismo tiempo que le impone sus modas, sus gustos, o su cultura.

La idea de desarrollo tanto como proceso como estado de cosas puede ser meramente descriptiva o normativa. El desarrollo puede ser un mero proceso natural, de paso de un estado a otro, hasta alcanzar el último estado. Así por ejemplo el desarrollo ontogenético y el desarrollo

filogenético describen pasos sucesivos, procesos del individuo o de la especie, que no suponen ni implican ninguna valoración.

Aquí nos ocuparemos del desarrollo como concepto normativo. NO describiremos qué se entiende por desarrollo sino qué debemos entender (desde un punto de vista moral o jurídico) por desarrollo económico y social.

3.2.- ¿Qué es una sociedad desarrollada? O ¿qué es una sociedad subdesarrollada o en vías de desarrollo? Por desarrollo podemos entender un estado de cosas o un proceso para alcanzarlo. Como estado de cosas podemos decir que es un orden social progresivo, un orden social donde imperan los derechos humanos, donde está prohibida la regresividad (por el deber de asegurar) y donde rige el principio de progresividad. Como proceso el desarrollo es el aumento, el incremento, el desenvolvimiento, el mejoramiento continuado de las personas y queda formado por las políticas que se consideran que imponen al estado de cosas desarrollado.

3.3.- El régimen de derechos humanos impone un modelo mínimo determinado de desarrollo, tanto como orden social como proceso para alcanzarlo. El régimen de derechos humanos es un marco mínimo para el actuar individual y grupal. Más allá de este marco mínimo el régimen de derechos humanos no impone un modelo de desarrollo determinado.

No hay un modelo de desarrollo único u obligatorio más allá del marco mínimo que brinda el régimen de derechos humanos. Tampoco hay que imponer un modelo de desarrollo. Así no hay que equiparar al desarrollo con la industrialización decimonónica, ni con la modernización de los países capitalistas centrales (Europa y USA), ni con la industrialización (o la electrificación) ejecutada por los comunistas rusos, ni con la supuesta eficiencia del fascismo italiano. No hay que pensar en que éstos son los únicos modelos de desarrollo.

Podemos pensar el desarrollo en interacción con un medio ambiente natural, con la llamada naturaleza, o con un medio ambiente artificial. Se puede sostener un concepto de desarrollo donde la vida humana se desenvuelva en una estación espacial o en ciudades cerradas completamente al medio ambiente natural y ubicadas en otro planeta (de nuestro sistema solar o de cualquier otro). En todos estos casos debe imperar el régimen de los derechos humanos, que implica una idea básica de desarrollo.

Así como la producción capitalista no es el único modelo de producción, tampoco el mercado capitalista es el único modelo de distribución de bienes y servicios. Hay otros modelos de mercados como hay otras formas de producción. No hay que sostener que hay un único modelo de producción y distribución de bienes y servicios que, además, es el único compatible con el régimen de derechos humanos. Puede haber varios. Los diferentes modelos deberían (para ser compatibles con ese régimen) ser el fruto del debate, la decisión y la ejecución de los mismos productores y consumidores.

3.4.- De la misma manera no cabe entender por desarrollo sólo y exclusivamente al crecimiento económico. No hay que reducir el desarrollo al concepto de crecimiento económico.

Desde el régimen de los derechos humanos hay que poner en discusión a la acción social orientada a la obtención de ganancias y más precisamente a la acción social orientada a la satisfacción de las necesidades por medio de la obtención de ganancias, para lo cual a su vez se crean necesidades. A ello hay que contraponer una acción social orientada directamente a la satisfacción de las necesidades.

La cuestión social versa sobre la explotación que el capitalista (el propietario de los medios de producción) lleva a cabo de la persona que trabaja. El capitalista explota al trabajador. El capitalista se aprovecha del estado de necesidad, de la ligereza o de la inexperiencia del trabajador para obtener una ventaja patrimonial desproporcionada.

La cuestión ecológica versa sobre el agotamiento de los recursos naturales, la degradación de los suelos, la contaminación del medio ambiente, la pérdida de la biodiversidad, el calentamiento global.

Hay quienes consideran que la producción y el consumo que tienen por consecuencias la contaminación del medio ambiente y el agotamiento de los recursos naturales son un claro límite al modelo de desarrollo capitalista al estilo de los países centrales o del primer mundo (Europa y USA, Canadá o Japón, o China).

Entienden que dicho modelo no se puede extender a todos los países del mundo no desarrollados, subdesarrollados o en vías de desarrollo sin un proceso revolucionario o de lucha antiimperialista que libere al pueblo subdesarrollado del dominio de los países desarrollados que lo mantienen como productor de materias primas. Pero además se dice que dicho modelo tampoco se puede extender a los países no desarrollados porque no hay recursos naturales suficientes para solventar ese incremento de la producción y el consumo, al mismo tiempo que dicho aumento implicaría una intolerable contaminación del medio ambiente.

Un modelo de desarrollo sustentable o sostenible no necesariamente implica un solo modelo determinado y normativo de naturaleza. La crítica al capitalismo tiene por objeto resolver la cuestión social tanto como la cuestión ecológica. Así la crítica ecológica es una parte integrante de la crítica social al capitalismo que se debe realizar desde el régimen de los derechos humanos.

3.5.- La asamblea general de Naciones Unidas proclama el 10-12-1948 a la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) “como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse” para promover “su reconocimiento y aplicación universales y efectivos”.

La DUDH es un ideal común que debe guiar la acción política y económica de los gobiernos y las personas en general. La DUDH se trata

de un ideal común por el cual los gobiernos y las personas deben esforzarse. ¿Para qué? Para obtener el reconocimiento de los derechos humanos y su pleno goce, realización o efectividad.

En el mismo Preámbulo de la DUDH se considera como la aspiración más elevada “el advenimiento de un mundo en que los seres humanos” estén “liberados del temor y la miseria”. Se trata del ideal del ser humano libre o liberado del temor y la miseria, de la tiranía y el empobrecimiento.

La DUDH establece ciertos principios mínimos, básicos sobre la forma de gobierno. El gobierno se sustenta en la voluntad popular (art. 21.3), o sea: impera el principio de soberanía popular. La voluntad popular se expresa en elecciones auténticas (reales, verdaderas y no aparentes o simuladas) y por el voto universal, igual y secreto. Además en el art. 21.1 se reconoce el derecho de toda persona a participar del gobierno en forma directa o indirecta (o por medio de sus representantes).

En el mismo sentido que la DUDH reconoce el principio de soberanía popular, en el art. 1º del PIDESYC y del PIDEYC se reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos. Su análisis es relevante para el estudio del desarrollo.

Primero por el derecho a la libre determinación los pueblos pueden establecer libremente su condición política. Aquí hay que distinguir a la forma de gobierno de la condición política. El derecho a la libre determinación no justifica ni el despotismo, ni la tiranía, ni la dictadura (ni el estado de excepción); no justifica el autoritarismo, la demagogia ni, en definitiva, ninguna forma de gobierno opuesta a la figura mínima bosquejada en la Declaración Universal y a su régimen de derechos humanos. La condición política de un pueblo no es la forma de su gobierno.

La condición política alude a si el pueblo constituye un gobierno o no; si lo declara independiente o lo asocia a otros gobiernos en una federación, confederación u otro tipo de unión. Por el derecho a la libre determinación el pueblo puede establecer su condición política. Además también puede proveer a su desarrollo económico, social y cultural, y esto es muy importante y lo debemos destacar. El pueblo tiene derecho a proveer su propio desarrollo. Por ello en el inc. 2 de este art. 1º se dispone que “Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales.”

Este derecho se refuerza en el mismo inciso 2 con la siguiente prohibición: “En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.” Aquí hay bases más que suficientes para toda una doctrina antiimperialista, que no se debe confundir con el antinorteamericanismo tan típico de nuestros nacionalistas de la derecha (filofascista) o del populismo que, en cualquier caso, están siempre dispuestos a ponerse al servicio de toda potencia extranjera con un gobierno autoritario. El imperialismo (político, económico, cultural) es un serio obstáculo para el desarrollo.

Estas libertades o derechos tienen por límite las obligaciones que imponen la cooperación económica internacional que está basada en el principio del beneficio recíproco. Así se establece que los gobiernos (o los estados) son iguales y que en los negocios entre ellos las prestaciones deben ser equilibradas, proporcionales, de modo que las partes se beneficien recíprocamente.

En la DUDH se establece una división de poderes mínima. En el art. 10 se reconoce el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal independiente e imparcial. Así hay un gobierno con un poder (oficina o departamento) directo o indirecto (o de representantes), y otro poder de tribunales independientes e imparciales. Se trata de una república (de un gobierno con división de departamentos u oficinas), democrática (con base en la soberanía popular) que puede ser directa o indirecta.

3.6.- La república democrática directa (o la democracia directa) es un ideal de gobierno popular que guía nuestra acción política. La reforma laboral aquí propuesta no es una política demagógica, sino un proyecto compatible con la república democrática.

La demagogia es una forma de gobernar corrupta y corruptora; viciosa y que envicia; degenerada (que ha perdido su género: el buen gobierno) y que degenera (a los habitantes). Una reforma laboral como la propuesta para ser conducente, efectiva, realmente ejecutada, realizada o vivida requiere de un incremento de la producción de bienes y servicios que se obtiene con más trabajo y una distribución equitativa de los bienes y servicios producidos. Con demagogia no hay desarrollo, no hay un orden social progresivo, ni la demagogia es la vía adecuada para alcanzarlo.

Debemos descartar tanto la demagogia (como política de desarrollo) como al autoritarismo que con políticas dictatoriales (de estado de excepción o tiránicas) pretende imponer un orden social despótico que, a todas luces, resulta incompatible con el régimen de los derechos humanos.

3.7.- Paralelo al ideal de la democracia directa se ubica el ideal de la democracia económica. Ambos ideales se expresan en la DUDH.

La propiedad colectiva de los medios de producción no es incompatible con la DUDH donde en su art. 17.1 se reconoce que "Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente." Pero no hay que confundir a esa política con la estatización o nacionalización de empresas privadas ejecutada por una élite política. Esta política no necesariamente mejora las condiciones laborales ni las condiciones de vida en general.

No hay que confundir a la democracia económica con la estatización o la nacionalización de las empresas privadas (o de los medios de producción). La estatización o nacionalización no implica (o no equivale) a la democracia económica ya que conlleva un marcado o fuerte desarrollo de la gestión burocrática que, en definitiva, resulta en un régimen elitista u oligárquico notoriamente opuesto a las libertades o al régimen de los derechos humanos.

Quizás nos aproximamos a una idea de democracia económica si pensamos que los productores y consumidores son los que deciden qué bienes y servicios se producen, cómo se los producen y cómo se distribuye el producto (lo producido). Equivaldría a una democratización de la producción y la distribución, o de la economía paralela a la democratización de la política y, en definitiva, compatible con el régimen de derechos humanos.

En principio con relación a cualquier acción o actividad cabe distinguir diferentes etapas. La primera etapa puede ser la de análisis o evaluación de la acción. El análisis se realiza desde un punto de vista técnico sobre su adecuación o no para el logro del fin propuesto. La evaluación se efectúa desde el punto de vista moral para indagar o averiguar si la acción respeta o no a determinados principios o si posee o conlleva consecuencias dañosas para ciertos bienes (o cosas o estados de cosas que se consideran valiosos). Esta primera etapa supone la determinación de los fines que se pretenden alcanzar.

La segunda etapa es la de la decisión, donde se adopta la acción. Y la tercera etapa es la de la ejecución o realización de la acción o de la omisión. Así distinguimos el análisis previo de la acción, la decisión y la ejecución del acto o actividad.

La acción política se refiere a la toma y al mantenimiento (o ejercicio) del gobierno. Decimos que la acción política es popular cuando la toma y el mantenimiento del gobierno lo lleva a cabo el pueblo. La acción política es popular cuando su evaluación previa, la decisión sobre su adopción y su ejecución la ejerce el pueblo.

Cabe sostener lo mismo con relación a la acción económica o a la acción sobre qué necesidades satisfacer, qué bienes y servicios producir, de qué manera fabricarlos y cómo distribuirlos.

La doctrina del gobierno democrático postula el gobierno popular. En paralelo a la doctrina del gobierno democrático se ubica la doctrina de la economía democrática que postula que la discusión (debate o deliberación), la decisión y la ejecución de la acción económica (de la producción y distribución de bienes y servicios) sea llevada a cabo por el pueblo.

Hay que extender el concepto del gobierno democrático o popular a la economía, de modo tal que a la democracia política le corresponda la democracia económica y así como el pueblo tiene derecho a deliberar, decidir y ejecutar la acción política, tenga también derecho a deliberar, decidir y ejecutar la acción económica sobre qué necesidades satisfacer, qué bienes producir, de qué forma o manera y a qué costo.

No hay que confundir a la democracia política con el gobierno del pueblo. La democracia política no es sólo el gobierno del pueblo sino que es el gobierno del pueblo en un régimen donde imperan los derechos humanos.

La democracia política consiste en el gobierno del pueblo y el imperio de los derechos humanos.

Para favorecer el imperio de los derechos humanos, la democracia política y económica, hay que promover la autogestión de la producción de bienes y servicios, lo que quiere decir que el pueblo debata y decida y ejecute la acción económica o que el pueblo debata y decida (como mínimo) sobre qué producir, de qué forma hacerlo y cuáles son las necesidades que se deben satisfacer y en qué orden.

La llamada ciencia del derecho versa sobre la producción y el mantenimiento y la distribución del poder y la riqueza, de la misma manera que el derecho objetivo (o las normas jurídicas) regula la producción y el mantenimiento y distribución del poder (político, social y familiar) y la riqueza (o los bienes y servicios materiales o simbólicos).

Desde el punto de vista popular, del trabajador (o de la persona que trabaja), la primera cuestión que debemos abordar al ocuparnos sobre los derechos sociales es la del poder económico para postular la democratización de la producción y el consumo, de forma tal que la deliberación, decisión y ejecución de la acción económica sea popular o esté en las manos del pueblo.

Esta idea de democracia económica es muy difícil de practicar. Quizás tan difícil como el ideal de democracia directa. Es muy difícil de practicar porque requiere de cada persona que se ocupe de la administración (o de la resolución y gestión) de la producción y distribución, lo que implica un fenomenal esfuerzo que, en general, pocos pueden o quieren realizar. Estos pocos integran la élite, el grupo social dominante, que acapara privilegios, que se apropia del excedente, y que manda a la mayoría.

3.8.- En el art. 22 de la DUDH se dispone que toda persona, por ser miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, o sea: a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales que son indispensables al libre desarrollo de su personalidad. Los derechos económicos y sociales son los derechos del trabajo (del art. 23), el descanso (art. 24), el derecho a un nivel de vida adecuado (art. 25); mientras que los derechos culturales son el derecho a la educación (del art. 26) y la participación en la vida cultural, artística y científica (del art. 27).

En la DUDH (según su art. 22) la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales es necesaria o es la condición de posibilidad para el libre desarrollo o desenvolvimiento de la personalidad o del proyecto o plan de vida de cada persona. La satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales es el marco, la base, el sostenimiento para que el ser humano pueda libremente desenvolver su personalidad, sus diferencias y cualidades (originales o no, propias o imitadas, pero no impuestas).

En el art. 25.1 se reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado. ¿Qué es un nivel de vida adecuado? Es el aseguramiento para

la persona y su familia de la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, y para cubrir en definitiva la pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

No se trata de asegurar a quienes pierden sus medios de subsistencia por su propia voluntad sino a quien los pierde con independencia de su voluntad.

3.9.- Es claro que no se puede gozar de un nivel de vida adecuado sin trabajar. El nivel de vida adecuado solo se obtiene con trabajo. No necesariamente la persona que obtiene el nivel de vida adecuado es la persona que trabaja. Además sostener que no se puede gozar de un nivel de vida adecuado sin trabajar no significa que trabajar sea un deber moral ni una obligación jurídica.

Aunque hubiera propiedad colectiva de los medios de producción y plena igualdad política y económica, con una distribución equitativa del excedente, es claro que los seres humanos tienen (en los hechos) que trabajar para obtener los recursos para satisfacer sus necesidades de alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica. Para satisfacer estas necesidades básicas de vida, satisfacción que da sustento al desenvolvimiento libre y pleno de la personalidad o del proyecto de vida de la persona, es que los seres humanos tienen (en los hechos) que trabajar. Y esta condición humana, esta situación en la que nos encontramos, es la que plantea la cuestión de la liberación del trabajo o de esta actividad que tenemos que ejecutar para satisfacer nuestras necesidades vitales básicas.

En adelante señalo dos vías o alternativas para liberarnos del trabajo.

Primera vía. La superación de nuestro estado de necesidad de alimentos, vestidos, vivienda y asistencia médica. Se trataría de una modificación de nuestro cuerpo de modo que no se encuentre sometido a esos requerimientos de alimentos, vestidos, vivienda y salud. Por ejemplo si la mente pasara de estar en el cerebro a un soporte digital autosustentable. Se trataría de un verdadero hombre nuevo aunque claro está que no en el sentido de la doctrina autoritaria de los comunistas rusos o sus epígonos.

Segunda vía. La persona humana se libera del trabajo porque consigue un reemplazante: una clase esclava integrada por máquinas o humanoides autónomos, autoreproducibles y dedicados a la producción y distribución de los bienes y servicios requeridos para la satisfacción de sus necesidades.

Mientras no estemos liberados del trabajo es claro que para obtener los recursos necesarios para satisfacer nuestros requerimientos básicos tenemos que trabajar.

Las propuestas de reforma laboral que aquí formulamos no son ingenuas. La mejora general y continua de la condición humana requiere

de recursos. Los recursos hay que producirlos. No alcanza con la mera distribución de los existentes. Para producir más recursos se requiere de un mayor esfuerzo y, en definitiva, de más trabajo. Hay que trabajar más para aumentar la producción de bienes y servicios que con una distribución equitativa de los mismos contribuirán a la mejora continua de los seres humanos en general.

3.10.- En el PIDESYC y el PIDEYCYP se reconoce que el ideal del hombre libre (o liberado del temor y la miseria) solo se puede realizar cuando se crean las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Así al estar liberado del autoritarismo y el empobrecimiento el ser humano puede desarrollar libre y plenamente su personalidad. ¿Cuáles son las condiciones que hay que crear o construir para que la persona goce de sus derechos que son la base para que desarrolle su personalidad? La respuesta se puede encontrar (en parte) en la Declaración sobre el derecho al desarrollo (DDD).

En principio en la DDD el desarrollo se considera como un proceso de mejoramiento constante, o continuado, del bienestar general. En esta DDD encontramos algunas condiciones que en adelante señalamos, a saber:

El reconocimiento de los derechos humanos. En la DDD se considera a la denegación de los derechos humanos como un obstáculo al desarrollo. De modo que, como mínimo, el reconocimiento de esos derechos puede ser considerado como una condición para el mejoramiento del bienestar general.

Es imposible el desarrollo en un estado de guerra. Para el mejoramiento constante del bienestar general se requiere de la paz interior y exterior.

No basta sólo con la paz. El desarrollo se facilita aún más con el desarme en la medida que se liberan recursos que se pueden usar para el mejoramiento económico, social y cultural.

Pero con el reconocimiento gubernamental de los derechos humanos no basta si no se eliminan las violaciones masivas de los mismos que tienen lugar en el colonialismo, el neocolonialismo, el apartheid, el racismo, la dominación y ocupación extranjera, la agresividad, las amenazas contra la soberanía nacional, la unidad nacional y la integridad territorial, y las amenazas de guerra. Si se eliminan estas violaciones masivas se promueve el mejoramiento constante del bienestar general.

De acuerdo a la DDD las condiciones para el mejoramiento continuado del bienestar general tanto en el nivel nacional como en el internacional, son la paz, el desarme, el reconocimiento de los derechos humanos y el obrar en cumplimiento a los mismos eliminando las violaciones masivas de ellos.

A estas condiciones que se señalan en la DDD considero que debemos agregar algunas otras para facilitar realmente el mejoramiento constante del bienestar general.

Para ello como mínimo se requiere de una élite identificada con el régimen de los derechos humanos y su propuesta de orden social. Se trata de una identificación cabal, seria, real, verdadera y no de una simulación, de una mera apariencia para engañar al electorado.

Dicha élite dirigente, dominante, no debe ser corrupta. Una élite corrupta, integrada por ladrones es un serio obstáculo para el desarrollo. ¿Por qué? Porque será una oligarquía; porque establecerá el régimen de sus privilegios y porque se va a sustentar en el temor (la represión) y la miseria (el empobrecimiento).

También resulta necesario al desarrollo contar con una administración del gobierno eficiente. Conspira contra el desarrollo una administración deficitaria, que promueva el endeudamiento interno y externo o una presión tributaria confiscatoria; que fomente la pérdida del poder adquisitivo de la moneda nacional a través de la emisión monetaria; que destruya los bienes muebles e inmuebles del gobierno.

Una política mínima de desarrollo o para el mejoramiento constante del bienestar general debe promover la producción y el comercio de bienes y servicios, al mismo tiempo que debe procurar su distribución equitativa. Se trata de un modelo mínimo que tiene sustento en el inc. 2 del art. 11 del PIDESYC donde se reconoce el derecho de toda persona a estar protegida contra el hambre y el deber del gobierno de "a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan."

Así entonces se trata de procurar la producción y el comercio de bienes y servicios por lo menos para, con una distribución equitativa de los mismos, satisfacer las necesidades de la persona y su familia de alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los seguros sociales (art. 11.2 PIDESYC; art. 25.1 DUDH).

Una política similar para el desarrollo encontramos en la Constitución Nacional principalmente en los incs. 18 y 19 del art. 75 donde se establecen las atribuciones del Congreso. Se trata de promover la producción y el comercio de bienes y servicios y de procurar la distribución equitativa de los mismos. Los transcribo porque claramente expresan esta concepción del desarrollo, a saber: "18. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de

capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.” Y “19. Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento. Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen. Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales. Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.”

Mientras que la Constitución Nacional manda la promoción de la producción y el comercial y la distribución equitativa de lo producido, el gobierno lleva a cabo políticas de desvalorización de la moneda nacional; de incremento del déficit; de aumento de los impuestos; de endeudamiento interno y externo que, en definitiva, ahogan la producción, empobrecen a la población y sólo benefician a la élite dominante y a sus burócratas estatales (que en general operan como tropas de ocupación al servicio de potencias extranjeras).

Además se requiere de una mayoría popular que también se encuentre imbuida por una concepción favorable al desarrollo y al régimen de derechos humanos, que impulse al gobierno a fomentar la producción de bienes y servicios y la distribución equitativa de los mismos, porque ha asumido como propio ese marco mínimo necesario para el desenvolvimiento de sus particulares planes de vida.

3.11.- Dentro del marco mínimo de los derechos humanos, con plena vigencia de las libertades civiles y políticas se puede afirmar que la producción de los bienes y servicios requeridos para la reproducción de la vida humana (en conformidad con el régimen de los derechos humanos) no puede (ni debe) tener por consecuencia la explotación del trabajo ajeno, el desempleo (el paro forzoso o en definitiva la exclusión permanente de la actividad productiva) ni la degradación del medio ambiente.

Hay que distinguir la producción para generar ganancias de las que se apropia la clase capitalista (en el capitalismo de empresa privada) o la élite dominante (en un régimen de capitalismo de estado o en el patrimonialismo patriarcalista), de la producción para la satisfacción de las necesidades vitales y de desarrollo, que son los requerimientos de alimentación,

vestimenta, vivienda, y asistencia médica del ser humano tanto como de avance y de adelantamiento de su personalidad.

Distinguimos a la satisfacción de las necesidades del consumismo. Por consumismo se puede entender a la tendencia, propensión o inclinación de la persona a comprar y utilizar bienes y servicios superfluos (o innecesarios). El consumismo como la exacerbación del consumo de bienes y servicios cada vez mayor para la satisfacción de necesidades superfluas construidas para la obtención de beneficios por parte de la clase capitalista. A través de la educación, la publicidad, la industria cultural (con sus novelas, telenovelas, videos y películas) y el trato familiar y social se construye una persona (una personalidad) que desea objetos para la satisfacción de sus necesidades impuestas (o que no son adquiridas por una decisión reflexiva autónoma de la persona o como parte del desarrollo pleno de su personalidad) para la obtención de beneficios por parte de los poseedores de los medios de producción (o la clase capitalista).

La crítica al consumismo se integra como una parte de la crítica al capitalismo. El capitalista realiza su ganancia en el mercado para lo que requiere de consumidores. El consumidor es una persona con necesidades superfluas impuestas por la clase dominante (los capitalistas).

Liberar al trabajador de la explotación del capitalista va en paralelo a liberar al consumidor de su alienación. El derecho del trabajo, junto al derecho del consumidor y el derecho ambiental, pueden ser entendidos como derechos sociales alternativos al derecho del régimen capitalista, en la medida que no sean meras políticas reformistas que en definitiva sostienen (con apariencia de progresismo) al régimen de dominación política y de explotación económica.

Buenos Aires, febrero y marzo de 2023.-