

# La situación del trabajador frente al Proyecto de Reforma Laboral

## Sumario:

I. Introducción. II. Breve reseña histórica. III. El proyecto de reforma laboral. IV. Sobre la regularización del empleo no registrado. V. Sobre la registración laboral en sí. VI. Modificación del espíritu de la Ley 24.013. VII. Ámbito de aplicación de las relaciones individuales de trabajo. VIII. Principio de irrenunciabilidad. IX. Subcontratación y delegación. Alcances de la solidaridad. X. «lus variandi». XI. Certificado de servicios y remuneraciones. XII. Contrato a tiempo parcial. XIII. Licencias. XIV. Jornada reducida por cuidado de menores. XV. Indemnización por despido sin causa. XVI. Actualización de créditos laborales. XVII. Sobre la modificación al régimen de CCT. XVIII. Sobre el Fondo de Cese Laboral Sectorial. XIX. «Conclusiones y Propuestas Superadoras». Sobre la Capacitación Laboral Continua. XX. Sobre la transición entre el sistema educativo formal y el trabajo. XXI. Sobre el fomento del empleo juvenil y entrenamiento para el trabajo. XXII. Sobre el Entrenamiento para el Trabajo. XXIII. Sobre la Red Federal de Servicios de Empleo. XXIV. Sobre el seguro de desempleo ampliado. XV. Sobre la Agencia Nacional de Evaluación de Tecnologías de Salud. XXVI. Sobre futuros anteproyectos de ley. XXVII. XXVII. Conclusiones y propuestas superadoras. XXVIII. Agradecimientos especiales. XXIX. Referencias bibliográficas.

## Doctrina:

Por Elías N. Badalassi (\*)

### I. INTRODUCCIÓN

La presente ponencia se encuentra enfocada en la realización de un análisis hermenéutico del «Proyecto de Ley de Reforma Laboral» (el cual consta de 127 artículos) que fue enviado por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación el 18 de noviembre del 2017.

Nuestra intención es llegar a una conclusión razonable sobre si el mentado proyecto de reforma laboral respeta o no los Principios Generales del Derecho del Trabajo y, en caso negativo, ofrecer una serie de propuestas superadoras que nivelen la balanza en favor de los trabajadores.

### II. BREVE RESEÑA HISTÓRICA

Antes de comenzar a hablar sobre el Proyecto de Reforma en sí, es menester entender los orígenes del Derecho del Trabajo en nuestro país, junto con su evolución, para así poder ver a la intentada reforma, de la forma más objetiva posible.

## Doctrina:

Por Elías N. Badalassi (\*)

### I. INTRODUCCIÓN

La presente ponencia se encuentra enfocada en la realización de un análisis hermenéutico del «Proyecto de Ley de Reforma Laboral» (el cual consta de 127 artículos) que fue enviado por el Poder Ejecutivo al

Congreso de la Nación el 18 de noviembre del 2017.

Nuestra intención es llegar a una conclusión razonable sobre si el mentado proyecto de reforma laboral respeta o no los Principios Generales del Derecho del Trabajo y, en caso negativo, ofrecer una serie de propuestas superadoras que nivelen la balanza en favor de los trabajadores.

## II. BREVE RESEÑA HISTÓRICA

Antes de comenzar a hablar sobre el Proyecto de Reforma en sí, es menester entender los orígenes del Derecho del Trabajo en nuestro país, junto con su evolución, para así poder ver a la intentada reforma, de la forma más objetiva posible.

Desde la abolición de la esclavitud, pasando por las revoluciones y declaraciones de independencia y libertad a lo largo de todo el mundo, hasta llegar -al menos- a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que podemos encontrar que el ser humano fue adquiriendo con el paso de los años una serie de derechos y reconocimientos que anteriormente no existían o estaban vedados.

Es así como, con el paso de los años, el liberalismo imperante se tuvo que enfrentar -en diferentes oportunidades de la historia- con nuevas doctrinas, tales como el socialismo utópico; el comunismo; y -en búsqueda de brindar una respuesta social emergente- el intervencionismo estatal. Con la llegada de las constituciones sociales se impone un concepto positivo de libertad; de igualdad como igualación; y de solidaridad.

Las primeras leyes que reconocieron derechos a los trabajadores surgieron en Europa en la segunda mitad del siglo XIX. En la Argentina, la primera ley de derecho obrero que podemos mencionar fue la «ley de descanso dominical» -Ley 4661-, aprobada en 1905, presentada por el primer diputado socialista de América, Alfredo Palacios.

Es en nuestro país, recién con la Constitución de 1949 -luego de varios «fracasos legislativos» (1) previos (en el intento por unificar el derecho laboral argentino)- es que se incorporan constitucionalmente los derechos sociales. Sin embargo, pocos años después, la dictadura militar autodenominada Revolución Libertadora, realizó en 1957 una reforma constitucional que eliminó lisa y llanamente los avances sociales obtenidos en la Constitución del 49 (derogándola y restableciendo el texto de la Constitución de 1853), e incorporó un artículo nuevo, conocido como «artículo 14 bis», referido a los derechos individuales y colectivos del trabajo y los referidos a la seguridad social, todo en un mismo y único artículo.

Según Bidart Campos (2), todo el art. 14 bis debe interpretarse con amplitud generosa, porque de sus antecedentes se desprende que el constituyente del 57 dio -intencionalmente o no- una cobertura total a los principios del Constitucionalismo Social iniciados en nuestro país con Juan Domingo Perón.

Es menester aclarar -al menos a nuestro entender- que la enunciación de los derechos mencionados en el art. 14 bis no es taxativa, por lo que los expresamente incluidos en dicho texto no excluyen la interpretación congruente con el resto de los demás ni la existencia de derechos implícitos, aludidos por otra parte en el art. 33 de la Constitución Nacional (en adelante, CN) que rige también para la interpretación del art. 14 bis de la CN.

El gran salto normativo -que podemos destacar desde ese entonces- fue la aprobación de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 por el Presidente J. D.Perón en 1974 (3). Dicho texto, había sido redactado sobre la base de las ideas transmitidas por el abogado laboralista y jurista argentino Norberto Centeno (4), autor del anteproyecto de la Ley de Contrato de Trabajo.

Pese a los grandes avances para la época, que había traído en beneficio de los trabajadores, la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (en adelante, LCT), tan solo dos años después de sancionada, en 1976, el Proceso de Reorganización Nacional -también conocida como última dictadura cívico militar de nuestro país- se encargó de destruir el espíritu de la misma, derogando 27 artículos y modificando más de 90 artículos de su texto original. Fue una época oscura de nuestro país, que pesó tan fuerte, que no se volvió a recuperar el texto original de la LCT nunca más, ni siquiera en los gobiernos democráticos posteriores.

Avanzando en la historia, nos fuimos encontrando con nuevas leyes laborales que intentaron brindar apoyo complementario a la LCT. Es así como la Ley 23.041/84; la Ley 23.472/87; y la Ley 23.551/88 fueron las primeras en surgir en la vuelta de la democracia. Sin embargo, entre 1989 y 1999, comenzó un período de política neoliberal, de desregulación y flexibilidad laboral que no solo, no intentó devolver el espíritu originario de la LCT, sino que dictó normas que hicieron aún más decaer, la protección del trabajador. Leyes como la 24.465 y la 25.013, en su redacción original, son propias de esta época.

Es recién en el año 2000, con la sanción de la Ley 25.323, que se pueden ver indicios de progreso y de avance en las reglamentaciones laborales, ya que dicha norma hace que se incrementen al doble las indemnizaciones debidas en el caso de trabajo no registrado o deficientemente registrado. Aquí en adelante, se puede ver el inicio de la recuperación de los derechos laborales.

En 2004, con la Ley 25.877, se devolvió entre otras cosas el sentido del cálculo de la base salarial (como mensual), que tenía el art. 245 de la LCT; antes de las modificaciones impuestas por la Ley 25.013.

Posteriormente, en 2006, con la Ley 26.088 se restableció el antiguo art. 71 de la LCT, y se agregó al art. 66 de la misma, una acción judicial sumarísima -ella lleva ínsita la medida cautelar de no innovar- tendiente a obtener el cese inmediato de un «ius variandi» abusivo.

En 2008, con la Ley 26.428, se devolvió el sentido originario de la regla «in dubio pro operario» respecto de la apreciación de las pruebas en los casos concretos.

En 2009, por la Ley 26.574, el principio de irrenunciabilidad se vio fortalecido debido a que se incluye entre los pisos mínimos inderogables e irrenunciables para el trabajador, al contrato individual.

En 2010, mediante la Ley 26.598, se deroga el art. 141 de la Ley 24.013, que establecía el salario mínimo vital y móvil como índice o base de cálculo de otros institutos legales o convencionales.

Sobre todo lo mencionado, debemos decir que existieron varias reformas anteriores y posteriores a las mencionadas en el presente trabajo, pero que por una cuestión de economía nos remitimos a lo que de ellas digan los autores de la revista de Derecho del Trabajo de Infojus titulada: «A 40 años de la Ley de Contrato de Trabajo - El trabajo como valor esencial, originario y fundamento de la sociedad» (Año 3. N.º 9 Infojus, ed. 2014, pp. 55 a 85 inclusive) (5).

### III.EL PROYECTO DE REFORMA LABORAL

Al respecto, nos proponemos hacer una revisión exhaustiva de cada punto importante que este intento de

reforma laboral conlleva, seleccionando ordenadamente -e intentando tratar en detalle- todos los títulos que sean relevantes de la reforma en sí.

Además, haremos menciones constantes sobre los dos borradores previos a la redacción del proyecto final enviado al Congreso.

No está de más adelantar que dicho proyecto final (de 127 artículos) presenta leves mejoras en comparación con el primer borrador (de 145 artículos) -que había entrado en circulación durante el mes de noviembre del 2017- y con el segundo borrador (de 130 artículos) -creado luego de una reunión del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social (en adelante, MTEySS o Ministerio de Trabajo) con la CGT- de los cuales haremos mención durante el transcurso de la presente ponencia, debido a su relevancia.

Esperamos, les sea de fácil lectura y mucha utilidad la presente ponencia. Comencemos.

#### IV. SOBRE LA REGULARIZACIÓN DEL EMPLEO NO REGISTRADO

En este punto, el Proyecto de Reforma (6) señala que podrán regularizarse en el marco de su régimen «las relaciones laborales vigentes del sector privado iniciadas con anterioridad a la fecha de promulgación de la presente ley» (art. 2 del proyecto de reforma).

En el art. 3 del proyecto de reforma, se encuentra la primera gran modificación, por la cual se extinguen una serie de infracciones, multas y sanciones a cambio de la registración del trabajador practicada por los empleadores en los términos del art. 7 y ss. de la Ley 24.013 (en adelante, Ley de Empleo o LNE) (7).

También nos encontramos con la baja del Registro de Empleadores con Sanciones Laborales (REPSAL) respecto de infracciones cometidas hasta la entrada en vigencia de este proyecto de ley (siempre y cuando se regularicen la totalidad de los trabajadores bajo la dependencia del empleador y pague la multa correspondiente), y con la extinción de la acción penal prevista por la Ley 24.769 sobre Régimen Penal Tributario.

Asimismo, la registración de los trabajadores por parte de los empleadores, en los términos del art. 7 de la Ley 24.013 generará la condonación de la deuda por capital e intereses cuando aquella tenga origen en la falta de pago de aportes y contribuciones con destino a los subsistemas de la seguridad social tales como el SIPA, el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, el Régimen Nacional de Seguro de Salud, el Fondo Nacional de empleo, el Régimen Nacional de Asignaciones Familiares y el Registro Nacional de Trabajadores Rurales y empleadores.

#### V. SOBRE LA REGISTRACIÓN LABORAL EN SÍ

Una de las modificaciones más que intrigantes que hace el extenso art. 3 es la del «inciso d», mediante el cual se le reconoce a los trabajadores incluidos en esta regularización, hasta un total de 60 meses de servicios con aportes calculados sobre un monto equivalente al Salario Mínimo Vital y Móvil (en adelante, SMVM) vigente a fin de cumplir con los años de servicios requeridos por la Ley 24.241 de Jubilaciones y Pensiones. Dice el intento de reforma, expresamente que los trabajadores incluidos en el citado régimen tendrán derecho a computar hasta 60 meses de servicios con aportes o la menor cantidad de meses por la que se los regularice, calculados sobre un monto mensual equivalente al Salario Mínimo Vital y Móvil vigente, a fin de cumplir con los años de servicios requeridos por la Ley 24.241 (Sistema integrado de jubilaciones y pensiones) y sus modificaciones, para la obtención de la Prestación Básica Universal (PBU)

y para el beneficio de Prestación por Desempleo previsto en el art. 113 de la Ley 24.013 (Ley Nacional de Empleo) y sus modificatorias, y que los meses regularizados no serán considerados respecto de la prestación adicional por permanencia (PAP) y no se computarán para el cálculo del haber de la misma ni de la prestación compensatoria (PC).

Aquí nos encontramos con un gran perjuicio hacia los trabajadores, debido a que (además del conjunto de beneficios para la parte empresaria conformados por condonaciones de deudas; eximición de multas y sanciones varias) el mentado inciso permite regularizar la situación de los trabajadores hasta 60 meses nada más, eso quiere decir que no importa la cantidad de años que tenga un trabajador no registrado o «en negro», si este proyecto de ley entra en vigencia, solo se le podrían computar los últimos 5 años (8), para los beneficios de la Seguridad Social, y que además, estos serán solo para la obtención de la PBU y no así para la PC y la PAP (cómputos necesarios para el cálculo del haber jubilatorio).

Avanzando, este proyecto de ley estipula un plazo perentorio para la regularización de las relaciones laborales. La misma deberá efectivizarse dentro de los 360 días corridos desde la fecha de entrada en vigencia de la reglamentación de la ley; sin embargo, la condonación de la deuda correspondiente a los conceptos detallados en el inc. c del art.3 será total (100%) siempre y cuando la registración de los trabajadores se dé dentro de los primeros 180 días corridos, mientras que será de un 70% si la misma es realizada dentro de los 180 días posteriores a los primeros.

Un punto que podríamos calificar como «acertado» de esta reforma, es la sanción que surge ante la constatación de personal no declarado, en empresas que solicitaron la condonación de sus deudas por haberse supuestamente acogido al régimen previsto. Dice el proyecto de reforma que de constatarse dicha falta (9), se producirá el decaimiento de los beneficios otorgados, debiendo los empleadores ingresar la proporción de la deuda condonada más los intereses y las sanciones previstas según las leyes cuando así corresponda.

Como cierre magistral a estos beneficios que la primera parte del presente proyecto de reforma intenta otorgarle a los empleadores nos encontramos con que el art. 11 del proyecto, en su párr. 4.º, indica que se producirá la eximición del pago de las indemnizaciones que por derecho le hubieran correspondido al trabajador por aplicación de lo dispuesto en los arts. 8, 9 y 10 de la Ley 24.013.

## VI. MODIFICACIÓN DEL ESPÍRITU DE LA LEY 24.013

Si existe un lugar en donde debemos hacer un freno y analizar en detalle la intentada reforma, es en su Capítulo 3 del Título I, en el cual modifica de manera exponencial la vida y el futuro de los trabajadores. Es así debido a que los arts. 17, 18, 19 y 20 de dicho capítulo modifican completamente el sentido de los arts. 7, 8, 9 y 10 respectivamente de la Ley 24.013. Dichos artículos hacen mención a ciertas indemnizaciones para el trabajador, cuando el mismo se encuentre no registrado (en adelante, «en negro») o mal registrado, y haya realizado la intimación del art. 11 de la Ley 24.013 estando vigente el contrato de trabajo. Estas indemnizaciones a favor del trabajador, son equivalentes a una cuarta parte de las remuneraciones devengadas no registradas o mal registradas computadas a valores reajustados de acuerdo con la normativa vigente, siempre y cuando el empleador no registre al trabajador, o en su defecto lo haga, pero consignando en la documentación laboral una fecha falsa de ingreso o una remuneración menor que la realmente percibida por el trabajador.

Desde el llano, desnaturaliza el concepto de «indemnizaciones» que el espíritu que la Ley 24.013 les pretendió otorgar, y las pasa a llamar «multas», y a tratar como si así lo fueran, ya que sostienen los precursores de la intentada reforma -de manera errada- la postura de que al ser multas y no indemnizaciones, es el Estado quien podría decidir el destino de ellas. Así las cosas (según el proyecto de reforma), dejaría de percibir las el trabajador -quien tuvo que padecer los años de nula o deficiente registración y se animó a reclamar- y pasarían a ser abonadas a la ANSES, para beneficio de los organismos de la Seguridad Social. A esto nos oponemos rotundamente, por ser arbitrario y contrario al Principio de Progresividad (10) que quien las cobre, según el proyecto, sea la ANSES, y ya no el

trabajador (11).

Algo que no podemos soslayar, es que el art. 11 de la Ley 24.013, respecto de la carga que tiene el trabajador para poder cobrar estas indemnizaciones, no fue modificado. Por lo cual, si el trabajador no intima, fehacientemente no corren las «multas» (como

hasta ahora sucede con las indemnizaciones), pero como dichas multas no las cobraría el trabajador (según el Proyecto), consideramos que esto lo desalentaría a realizar la intimación, beneficiando al empleador evasor de las cargas patronales. Todo esto desincentiva al trabajador a reclamar lo que le corresponde, debido a que, teniendo que poner en riesgo su puesto de trabajo -al intimar al empleador a regularizarlo- y viendo que sería el Estado -la ANSES- quien perciba y se quede con sus multas, lo más probable es que el trabajador decida no reclamar nada y quedarse como está.

La Ley 24.013 fija las indemnizaciones en un cuarto de las remuneraciones devengadas, ya sea el trabajo en negro o parcialmente registrado, sin distinción -misma postura tuvo el primer borrador del proyecto de reforma laboral que fijaba las «multas» en un 25% del SMVM por la nula registración así como por la deficiente-, e igual postura tuvo -siguiendo al segundo borrador- el proyecto final de reforma, el cual eleva todas las multas a un 50% del SMVM (pero sostiene la mala tesitura de no hacer diferencias en cuanto al porcentaje de la multa si el trabajador estaba en negro o mal registrado). Es decir, «igualar la no registración a la registración deficiente». Misma multa para el que no pagó jamás una obra social o una ART para sus empleados como para el que sí lo hacía aunque de manera deficiente. Por lo cual, todo hace ver que según el proyecto, es más conveniente tener trabajadores no registrados que tener algunos mal registrados, pero registrados en sí, y por ende estar abonando sus respectivas contribuciones para la Seguridad Social (obra social, jubilación, ART, etc.).

Dato de color, pero relevante al punto de no poderlo dejar pasar, es el hecho de que se utilice el SMVM como base para promediar las multas.

«El "salario mínimo vital" surge de la garantía establecida en el art. 14 bis de la CN, y es la remuneración mínima en efectivo que tiene derecho a percibir un trabajador dependiente: ningún trabajador en relación de dependencia puede percibir una remuneración menor (art. 119, LCT) ya que es el piso de todas las remuneraciones. La norma tiene carácter imperativo y es consecuencia inmediata del orden público laboral» (12). Es menester entender que el SMVM (receptado en el art. 14 bis de la CN y explicado su concepto en el art. 116 de la Ley 20.744) fue creado como la remuneración mínima que tiene derecho a percibir un trabajador, por lo que utilizarlo de parámetro para medir el porcentaje de unas «multas» -que para colmo se le pretenden quitar al trabajador y destinar al Estado- significa una regresión en derechos adquiridos por los trabajadores. Además, el SMVM se configura como un piso mínimo, por lo que utilizarlo como base de cálculo, demuestra claramente la intención de disminuir la cuantía de las «multas» y ahorrarles dinero a los empleadores evasores.

Además, el proyecto de reforma laboral deroga dos artículos, el art. 15 de la Ley 24.013 y el art. 1 de la Ley 25.323 sobre Indemnizaciones Laborales. Esto quiere decir que elimina lisa y llanamente la doble indemnización por trabajo en negro. Sea que el trabajador intime o no a ser regularizado, no solo ya no sería sujeto con derecho a cobrar las indemnizaciones de la Ley 24.013, sino que, de ser despedido estando en negro, tampoco sería acreedor de la duplicación de las demás indemnizaciones que se encuentran en la Ley 20.744 (13), por su condición de tal (14).

## VII. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO

El Proyecto de Reforma, en su art. 28, crea y agrega un nuevo tipo de trabajador «excluido» del ámbito de aplicación de la LCT. Dice el proyecto que, se encuentran exceptuados de su aplicación: los dependientes de la Administración Pública nacional, provincial y municipal, el personal de casas particulares, los trabajadores agrarios -hasta ahí es tal como dice la LCT- y agrega lo siguiente: «. los trabajadores profesionales autónomos económicamente vinculados» (15), definiéndolos como aquellos quienes: «presten servicios especializados, realizando una actividad a título oneroso, de manera habitual,



personal y directa, para una persona física o jurídica, de la que resulte económica mente hasta el 80% de sus ingresos anuales y / o no se superen las 22 horas semanales de dedicación, quienes se registrarán por una regulación estatutaria especial».

Consideramos que excluir a estos trabajadores de la órbita de la LCT constituye una violación al «Principio Protectorio» contemplado en el art. 14 bis de la CN que estipula lo siguiente: «El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes».

Es menester entender que, bajo ningún punto de vista, se pueden soslayar ni uno de los «Principios Generales del Derecho del Trabajo», ya que estos conforman «un patrimonio indisponible de derechos para quienes integran una clase social» (16) -la clase trabajadora- que procura «la igualación sustancial de una relación estructuralmente desigual» (17).

## VIII. PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD

El art. 40 del Proyecto trastoca un principio fundamental del Derecho del Trabajo: el «principio de irrenunciabilidad», que significa la «imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente (al trabajador) de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio» (18). El actual art. 12 de la LCT dispone lo siguiente: «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».

El proyecto de reforma elimina de este listado a «los contratos individuales de trabajo» y prevé la siguiente modificación al mencionado artículo: «Cuando se celebren acuerdos relativos a modificaciones de elementos esenciales del contrato individual de trabajo, las partes deberán solicitar a la Autoridad de Aplicación su homologación en los términos del art. 15 de la presente Ley (se refiere al art. sobre «Acuerdos transaccionales conciliatorios o liberatorios») debiendo el trabajador concurrir al trámite con asistencia de la asociación sindical que lo represente o contar con patrocinio letrado». Por lo cual, suprime el carácter irrenunciable de los derechos de los «contratos individuales» incorporado en la reforma del año 2010; es decir, suprime la imposibilidad de renunciar a derechos pactados en el contrato de trabajo (19).

A través del proyecto de reforma, si en el contrato individual se pactaran condiciones más beneficiosas para el trabajador -como son mejor salario o más vacaciones-, éstas podrán ser dejadas sin efecto en cualquier momento, realizando un acuerdo que deberá ser homologado ante el MTEySS. No se configuran como nulas o sin valor dichas renunciaciones o supresión de derechos, se admiten, con su debida homologación administrativa otorgándole validez a la renuncia acordada por las partes. Así las cosas, prima la voluntad individual -los acuerdos privados- como si las partes fueran equiparables para negociar de igual a igual.

## IX. SUBCONTRATACIÓN Y DELEGACIÓN. ALCANCES DE LA SOLIDARIDAD

El Proyecto conserva el párr. 1.º del art. 30 de la LCT, el cual contempla dos supuestos diferentes: la cesión total o parcial del establecimiento o explotación habilitado a nombre del empresario y la contratación y subcontratación de trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento. También subsiste la obligación de «exigir a sus contratistas o subcontratistas el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social». El párr. 2.º del artículo contiene una incorporación: Los cedentes, contratistas o subcontratistas, conservando lo dispuesto por la LCT, tienen la obligación de exigir a sus cesionarios o subcontratistas: el número de CUIL de cada uno de los trabajadores que presten servicios y la constancia de pago de remuneraciones, copia firmada de los comprobantes de pago mensuales al sistema de la seguridad social, una cuenta corriente bancaria del que sea titular y una cobertura por riesgos del trabajo.

Luego del debate sobre la Reforma Laboral, con la cúpula de la CGT -y la consecuente redacción del segundo borrador-, el Proyecto final incorpora que las remuneraciones de los trabajadores que figuren en las constancias de pago deben respetar los salarios establecidos en los Convenios Colectivo de Trabajo (en adelante, CCT) aplicables (20). Por lo tanto, se entiende que constituye una obligación del cedente, contratista o subcontratista corroborar que se respeten los salarios de los CCT. El proyecto

de reforma incorporaría el plazo de 30 días corridos de efectuado el requerimiento para exhibir los comprobantes, otra de las incorporaciones que se realizó al segundo borrador del MTEySS luego de la reunión con la CGT.

Sobre el alcance de la solidaridad (21), el incumplimiento de alguna de estas obligaciones legales que se les imponen convierte al cedente, contratista o subcontratista en responsable solidario por las deudas laborales y previsionales contraídas respecto del personal que preste dichos trabajos o servicios. Sin embargo, el Proyecto agrega que los cedentes, contratistas o subcontratistas que cumplan con las obligaciones de control establecidas y así lo acrediten, quedaran «eximidos de la responsabilidad solidaria» prevista. Todo indicaría que la cuestión probatoria para determinar la eximición dará lugar a controversias en sede judicial.

En el párrafo final, el Proyecto modifica el art.30 (22) de la LCT, generando un fuerte incentivo a la tercerización laboral, ya que excluye del régimen de responsabilidad solidaria a los servicios que se contraten o subcontraten para realizar actividades complementarias de limpieza; seguridad; montaje de instalaciones o maquinarias; servicios médicos de emergencia y de higiene y seguridad en el trabajo; gastronomía y / o informática; que se efectúen en el establecimiento o explotación; así como a los servicios de transporte de personas, desde y hacia el establecimiento o explotación. Esto quiere decir que la empresa principal no tendría ningún tipo de obligación respecto de estos trabajadores tercerizados, derivada de incumplimientos de las subcontratistas, ni siquiera frente a la falta de registro (circunstancia que actualmente habilita al trabajador al reclamo solidario hacia la empresa principal). Consideramos que esto es un retroceso en materia de derechos laborales, violación a los Principios Protectorio y de Progresividad de la norma laboral (23).

#### X. «IUS VARIANDI»

El proyecto de reforma no modifica el concepto de «ius variandi» de la LCT (24). El actual art. 66 de la LCT deja reservado al trabajador afectado por el ejercicio irregular del «ius variandi» la opción de considerarse despedido (25) o de accionar de forma sumarísima persiguiendo el restablecimiento de las condiciones alteradas. El problema surge cuando el proyecto suprime la «acción sumarísima no innovativa» que permite la restitución de las condiciones de trabajo y la sustituye por alguna instancia prevista por la negociación colectiva (que todo indica que comenzarían a ser negociados por empresa) o por la opción de reclamar (y esperar) por vía ordinaria en sede laboral, lo cual -consideramos- desvirtúa la tutela de derechos del trabajador (26).

#### XI. CERTIFICADO DE SERVICIOS Y REMUNERACIONES

El art. 80 de la LCT (sobre el Certificado de Trabajo) establece la obligación contractual del empleador de ingresar los fondos de Seguridad Social y los sindicales a su cargo, como obligado directo o como agente de retención. A su vez, dispone que el empleador deberá dar al trabajador, cuando este lo requiriese (extinción o causa justificada) constancia documentada de ello. El proyecto propone un cambio: se entenderá que se ha cumplido con dichas obligaciones cuando el empleador genere el certificado de acuerdo con los procedimientos (27) previstos en resoluciones de la AFIP y del MTEySS. Una vez que esto se efectúe y los empleadores lo utilicen, el procedimiento de «entrega de certificados» se agilizaría por ser automático.

Además, se incorpora la oportunidad de llevar a cabo una rectificatoria, por parte del empleador, «en caso que la autoridad judicial competente así lo requiera, en razón de haberse determinado parámetros laborales distintos a los declarados en el certificado». Si el empleador no generara el certificado o no

efectuara la mencionada rectificatoria dentro de los 2 días hábiles de haber recibido el requerimiento, será sancionado con una indemnización a favor del trabajador equivalente a 3 veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si este fuere menor (28).

## XII. CONTRATO A TIEMPO PARCIAL

Supone la prestación de servicios por un determinado número de horas al día o a la semana, inferiores a las que presta un trabajador a tiempo completo. En ese punto, radica la reforma que propone el proyecto: Si bien el art.92 ter de la LCT establece que el número de horas deben ser inferiores a las 2/3 partes de la jornada habitual de la actividad, el Proyecto, que conserva las demás disposiciones del artículo, dispone que el número de horas deben ser inferiores a las 2/3 partes del horario semanal de labor fijado en la CCT aplicable.

Sobre este tema, de respetarse el hecho de que los trabajadores a tiempo parcial no pueden realizar horas extras (bajo consecuencia de convertir el contrato de tiempo parcial a uno de tiempo completo), no habría mayores inconvenientes en tomar como misma referencia la cantidad de horas durante un jornal, como el total de horas en la semana.

### XIII. LICENCIAS

El Proyecto modifica el art. 158 de la LCT, por el cual el trabajador pasaría a gozar de las siguientes licencias especiales: «por nacimiento o adopción de hijo»: 15 días corridos (la LCT prevé 2 días por nacimiento, lo cual significaría un avance del proyecto de reforma conforme al Principio de Progresividad y al «Principio de no discriminación (29) e igualdad de trato» entre hombres y mujeres); «por matrimonio o unión convivencial»: 10 días corridos (incorpora a la unión convivencial que no está prevista en la LCT); «por fallecimiento de cónyuge o concubino, de hijo o padres»: 3 días corridos (igual que LCT); «por fallecimiento de un hermano»: 1 día; para realizar los trámites relativo a obtener la guarda o con fines de adopción: 2 días corridos con un máximo de 10 días por año -«En este último supuesto, el trabajador deberá comunicar previamente al empleador la inscripción en el Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos establecido por la Ley 25.854 » (30)-; para someterse a técnicas y procedimientos de reproducción médicamente asistida: 5 días por año; para rendir examen en la enseñanza media o universitaria: 2 días corridos por examen, con un máximo de 10 días por año calendario; y «por razones particulares planificadas» (31): 30 días corridos por año calendario.

### XIV. JORNADA REDUCIDA POR CUIDADO DE MENORES

El proyecto incorpora a la LCT el art. 198 bis estableciendo una jornada reducida para cuidado de menores (32).

### XV. INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO SIN CAUSA

El proyecto de reforma incorpora dos nuevos párrafos al art. 245 de la LCT, referidos a la indemnización por antigüedad o despido. Para una mejor comprensión del lector, se citarán a continuación las partes más relevantes del art. 245, subrayando los párrafos que el proyecto pretende incorporar: «En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, este deberá abonar al trabajador 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 este fuera menor. " Quedan excluidos de la base salarial prevista en el párrafo anterior, la parte proporcional del sueldo anual complementario, la bonificación abonada por el empleador sin periodicidad mensual y en base a un sistema de evaluación de desempeño y toda compensación y / o reconocimientos de gastos que el empleador efectúe hacia el trabajador". Dicha base no podrá exceder el equivalente de tres (3) veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las remuneraciones previstas en el Convenio Colectivo de Trabajo aplicable al trabajador, al momento del despido, por la jornada legal o convencional, excluida la antigüedad.(...) "La base salarial (...) en ningún caso podrá implicar, para el

trabajador, una reducción de más del treinta y tres por ciento (33%) de la mejor remuneración mensual normal y habitual percibida durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuera menor"».

El proyecto incorpora a la redacción del art. 245 de la LCT dos (2) conceptos ya tratados con anterioridad por la jurisprudencia. El primer apartado subrayado deja excluido de la base salarial al SAC proporcional y a las bonificaciones que no sean mensuales ya

había sido mencionado en el fallo plenario «Tulosai» donde se sentó por voto mayoritario que no correspondía computar a efectos de determinar la base salarial prevista en el párr. 1.º del art. 245 de la LCT, a la parte proporcional del SAC, ni a la bonificación abonada por el empleador sin periodicidad mensual y sobre la base de un sistema de evaluación del desempeño del trabajador (33). Sobre esto, consideramos que resulta evidente el motivo por el cual se pretende incluir el contenido de un fallo plenario a una norma. Esto es, debido a la sanción de la Ley 26.853 (34), que crea (entre otras) a las Cámaras de Casación del Trabajo y la Seguridad Social, por la cual llevarían a quitarles el peso a los fallos plenarios y poner nuevamente en discusión en una instancia nueva y superior, los temas ya tratados. Habiendo sido favorable para la parte empresaria lo resuelto en dicho fallo plenario, se da por entendido que ante el temor de que dicho triunfo se torne cuestionable (35), les resulta más conveniente que sea transcrita la doctrina en la ley.

En contra de lo anteriormente mencionado, compartimos y hacemos nuestra la postura de la Doctora Ferreirós, la cual votó por la minoría en dicho plenario, de la siguiente forma: «El SAC que reviste naturaleza salarial, más allá de que sea una obligación accesoria, debe considerarse devengado en cada unidad de tiempo de pago, y por eso, debe integrar la base de cálculo del artículo 245 de la LCT, cuando se produce un despido arbitrario (...). Respecto de los "bonus", (...) dicho rubro se pacta como prestación por el trabajo llevado a cabo, de manera tal que no se puede excluir del concepto de remuneración, en los términos de la ley argentina y del recordado convenio 95 (OIT). (...) No puede tampoco excluirse de la consideración del art. 245, por más que se efectivicen, en ocasiones, de manera anual, y así lo digo en razón de que la norma en análisis habla de la mejor remuneración "devengada" y no efectivizada, y los bonus se van devengando a lo largo de la relación y no aparecen automáticamente ese día del año en que se pagan» (36).

Respecto del segundo apartado subrayado, el mismo ya había sido mencionado por la Corte en el fallo «Viz zotti». En el mismo, se llegó a la conclusión de que, para calcular la indemnización por despido sin justa causa, correspondía aplicar en el caso la limitación a la base salarial prevista en los párrs. 2 y 3 del art. 245 de la LCT, solo hasta el 33% de la mejor remuneración mensual, normal y habitual computable de lo contrario resultaría confiscatorio (37).

Respecto de estas modificaciones al art. 245 (38), vamos a hablar en detalle en la sección «Conclusiones y propuestas superadoras» del presente trabajo; sin embargo, desde ya aclaramos que agregar jurisprudencia a una ley, no es mejorarla, sino limitarla sobre la base de los pensamientos que tuvo un tribunal, la cámara en pleno, o incluso la Corte, para un caso concreto y diferente a todos los demás.

## XVI. ACTUALIZACIÓN DE CRÉDITOS LABORALES

Según el proyecto, los créditos laborales comenzarían a tener que actualizarse conforme la tasa fijada por el Banco de la Nación Argentina para las Unidades de Valor Adquisitivo (UVA) correspondiente a sus operaciones de crédito hipotecario, desde la fecha en que debieron abonarse hasta la fecha de su efectivo pago.

Dicha actualización, dice la reforma, será aplicada por los jueces, incluso en los casos de concurso del deudor así como también con posterioridad a la declaración de quiebra, no debiendo calcularse otros intereses sobre las sumas ajustadas.

Consideramos, que la actualización de los créditos laborales debe ser realizada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (39) (en adelante, CNAT) y no por medio de una ley, que restrinja, limite y / o estanque los créditos frente a nuevas futuras formas de mediciones.



## XVII. SOBRE LA MODIFICACIÓN AL RÉGIMEN DE CCT

En el proyecto, se dispone la prohibición de otorgarles carácter no remunerativo a conceptos, rubros y / o sumas de naturaleza salarial en los CCT; sin embargo, a la vez se faculta al MTEySS a «autorizar la negociación de tales conceptos excepcionalmente y siempre que se contemple por las partes la transformación de tales rubros en sumas de carácter remunerativo en un plazo razonable» (40).

## XVIII. SOBRE EL FONDO DE CESE LABORAL SECTORIAL

Respecto del Fondo de Cese Laboral Sectorial (en adelante, Fondo o fondo de cese laboral), lo primero que tenemos para decir es que ya existe un fondo de cese laboral para el sector de la Construcción -en adelante, fondo de la construcción (41)-, creado por la Ley 22.250 con el fin de erradicar el trabajo en negro, reconocer el trabajo y la antigüedad de los trabajadores de la construcción, y brindar una solución práctica respecto de poder indemnizar a los trabajadores de la construcción, quienes por ley especial se encuentran excluidos de la LCT (42). A su vez, el Proyecto modifica y desnaturaliza el art.127 de la LNE (ubicado en el capítulo «De la protección de los trabajadores desempleados»). El artículo vigente dispone que la reglamentación de la ley deberá contemplar la modalidad de pago único de las prestaciones por desempleo como medida de fomento al empleo para beneficiarios que se constituyan como trabajadores asociados o miembros de cooperativas de trabajo existentes. A esto el proyecto le incorpora a la fundamentación del pago único: «o para complementar la cobertura de los fondos sectoriales de cese laboral que se constituyan de acuerdo a la normativa aplicable», desnaturalizando el destino y la relación entre los mismos.

Sobre lo demás, haremos mención especial en la sección

## XIX. «CONCLUSIONES Y PROPUESTAS SUPERADORAS». SOBRE LA CAPACITACIÓN LABORAL CONTINUA

La «Capacitación Laboral Continua» es entendida en el presente proyecto como un proceso de adquisición y desarrollo de aptitudes técnicas y actitudinales que favorecen el ingreso, permanencia o reinserción de una persona en el mercado laboral. Esta capacitación se encuentra calificada, según el proyecto, como un derecho humano fundamental de todos los trabajadores (relacionado íntimamente con el «Derecho a la educación», e incluida como institución del Derecho del Trabajo -o como «condición ineludible del desarrollo social»-).

Dicha capacitación -según los precursores de la reforma- se encuentra expresada en las ideas y los objetivos del legislador constituyente al escribir el art. 75, inc. 19 de la CN, con el único fin de armonizar el desarrollo productivo con los aspectos esenciales del empleo y la formación. También se presenta como un conjunto de «políticas, programas, proyectos e instituciones destinados a ejecutar las ofertas de capacitación laboral y la evaluación y certificación de competencias en dicha materia».

Se le otorga al MTEySS (43) la función de realizar «acciones de capacitación laboral continua» en conjunto con las empresas, conforme los diseños del «Instituto Nacional de Formación Laboral» (en adelante, el Instituto), y la participación debida de los «Consejos Sectoriales Tripartitos de Capacitación Laboral Continua» (en adelante, Consejos Tripartitos). Sobre esto, debemos hacer la mención, que tal «Instituto» no existe en la actualidad, y que el proyecto de reforma lo crea varios capítulos después de hacer mención constante a él. Algo similar ocurre con los Consejos Tripartitos, los cuales menciona en varias oportunidades, pero no los crea, pese a que en la actualidad no existen (entendemos que lo deja al arbitrio del MTEySS el crearlos) (44).

En miras a que esto funcione, el MTEySS deberá, según el proyecto de reforma, otorgar en todo el

territorio nacional la «Credencial de Registro Ocupacional» (llamada por el primer borrador como «Documento de Identidad Ocupacional», y sostenido el término, en el subtítulo «Matriz de Calificaciones Laborales y Documento de Identidad Ocupacional» del capítulo V del Título III del segundo borrador y del proyecto final, seguramente como un error que quedó del primer borrador). Esta Credencial de Registro Ocupacional servirá como documento laboral del trabajador y asimismo de registro en donde se vuelque de manera

actualizada el conjunto de evidencias de los procesos educativos y formativos previos a conseguir empleo, y a partir del comienzo de su vida laboral, los antecedentes y la certificación de competencias laborales de su titular, a lo largo de toda la vida laboral.

Además, se crea La Matriz de Calificaciones Laborales, la cual deberá contener las Normas de Competencia Laboral registradas, los diseños curriculares correspondientes realizados por el Instituto y la certificación a otorgar a los participantes que aprueben los cursos realizados por o en las empresas y / o ejecutados por el Ministerio de Trabajo.

Todo esto nos deja la duda de si los cursos realizados por las empresas o en ellas no solo serán gratuitos o no, sino que si implicarán trabajar ad honorem en simulación de un aprendizaje por prácticas. La creación de una Matriz de Calificaciones demuestra la intención de forzar a los trabajadores a realizar dichos cursos con tal de no quedar en desventaja con quienes sí lo hagan. La falta de información clara y precisa respecto a la oferta formativa y su vinculación con las normas de competencia laboral y las instituciones reconocidas oficialmente, amplía las dudas respecto de accidentes en los puestos de trabajo y el cobro de un incentivo por las horas practicadas en beneficio de las empresas enseñantes.

## XX. SOBRE LA TRANSICIÓN ENTRE EL SISTEMA EDUCATIVO FORMAL Y EL TRABAJO

El Sistema de Prácticas Formativas (en adelante, sistema) está destinado a los estudiantes y nóveles graduados de la Educación Superior, y de la Formación Profesional, de mayores de 18 años, con el fin de cumplirse las prácticas en empresas o Instituciones públicas o privadas (45). Significa la promoción de prácticas (de hasta 12 meses de duración) en ambientes reales de trabajo y producción de bienes y servicios, de los conocimientos adquiridos en forma teórica por estudiantes secundarios, terciarios, universitarios y noveles graduados en empresas y emprendimientos públicos y privados que promuevan el desarrollo de sus capacidades y competencias laborales, faciliten su posterior inserción laboral como egresados en empleos de calidad, y favorezcan una cultura centrada en la educación y el trabajo. Aquí el punto central: en beneficio de quienes realicen las prácticas, que según el proyecto tienen carácter no laboral, las empresas que participen de este sistema deberán registrar a los estudiantes ante los organismos tributarios y de seguridad social, así como otorgar una suma de dinero en carácter no remunerativo en calidad de «asignación estímulo», proporcional a la carga horaria de la práctica, y todos los beneficios regulares (cobertura de salud y licencias que se acuerden al personal según se especifique en la reglamentación.) Esta propuesta nos recuerda a las pasantías de los años noventa (46), donde también se promovía una «asignación estímulo» no remunerativa.

## XXI. SOBRE EL FOMENTO DEL EMPLEO JUVENIL Y ENTRENAMIENTO PARA EL TRABAJO

Además el proyecto crea, Programas de Entrenamiento para el Trabajo, cuyos destinatarios sean personas desocupadas de hasta 24 años de edad, que se desempeñen en la economía informal o que provengan de hogares con vulnerabilidad social, y se encuentren en proceso de incorporación al mercado laboral. La intención de esta política, aparentemente, se asimila al programa de Prácticas Formativas antes mencionado, pero se encuentra enfocada en aquellas personas que pasados los 18 años no hayan podido seguir estudiando ni encuentren un trabajo estable en donde ubicarse y progresar. Dicha política, pretende ofrecer programas de capacitación profesional, entrenamientos para trabajar, orientación laboral, prácticas formativas, y apoyo a la inserción laboral. A diferencia de las Prácticas Formativas en reemplazo de las actuales pasantías, las personas destinatarias de este fomento al empleo juvenil, podrán percibir una ayuda económica mensual durante su participación y asistencia en los programas, proyectos y actividades de promoción del empleo juvenil, cuyo importe será fijado por el MTEySS, el cual perdurará sin límite de tiempo mientras dure la participación en el mismo. Asimismo, el proyecto ofrece un

«incentivo» para la contratación, ya que los empleadores que se incorporen a este sistema, contratando a los jóvenes que participan de estos programas, podrán contabilizar las ayudas económicas mensuales como parte del salario, debiendo abonar como mínimo la diferencia necesaria para alcanzar el monto establecido para la categoría laboral que corresponda. Esto quiere decir, que aún consiguiendo trabajo, la ayuda económica perdurará, siempre y cuando perdure la participación de ambas partes en los programas.

## XXII. SOBRE EL ENTRENAMIENTO PARA EL TRABAJO

El actual «Programa Nacional Acciones de Entrenamiento para el Trabajo» (EPT) creado en 2010 por Resolución del MTEySS -se encarga de brindar incentivos económicos a las empresas para que entrenen aprendices en los puestos que necesitan (luego tienen la posibilidad de incorporar a esos aprendices ya entrenados)- recibe fuerza de ley en este proyecto, y apunta a fomentar las prácticas de este tipo (47).

Hay que destacar que fomentar programas como este significa continuar lo ya logrado por el Gobierno anterior y no tirar todo a la basura y empezar de cero. Sin embargo, continúa arrastrándose el criterio de no considerar el vínculo como relación de trabajo (lo cual puede ocasionar que el empleador abuse de dicho mecanismo, porque le sería más conveniente «contratar» de este modo). Al ocurrir esto, las responsabilidades del «empleador» serían deficientes, ya que nos encontraríamos frente a mecanismos que legitiman la precarización laboral, y no le garantizan -al trabajador aprendiz que participa de estos programas-, que luego de participar en ellos conserve el empleo.

Debe entenderse, que para quienes hayan puesto su fuerza de voluntad, tiempo y trabajo a disposición de estos programas, eso -para ellos- es un empleo. Por lo que si, luego de participar en dichos programas, no logran ser contratados, se van a sentir «despedidos», pero aun peor, porque lo serían sin las protecciones de la LCT.

## XXIII.SOBRE LA RED FEDERAL DE SERVICIOS DE EMPLEO

Con el fin de implementar y federalizar los mencionados Programas y Planes de Empleo y Capacitación Laboral, el Proyecto crea la Red Federal de Servicios de Empleo (en adelante, la red). Dicha red tendrá el objetivo de facilitar y agilizar los procesos de intermediación entre las personas que buscan empleo favoreciendo la articulación entre la oferta y la demanda laboral. Su intención es la de implementar programas de promoción del empleo a nivel federal y producir y difundir información sobre la dinámica del empleo para orientar el diseño de políticas y programas específicos. Sobre esto, nada cabe decir, ya que es un apoyo ampliatorio a la actual Red de Servicios de Empleo creada por la Ley 24.013 y desarrollada en el capítulo 2 de su título V (48). La gran diferencia que puede encontrarse a favor -creemos- es la invitación a todas las provincias, municipios y agencias privadas a participar de esta red, con la intención de federalizar el trabajo y de tener más llegada a nivel federal.

## XXIV. SOBRE EL SEGURO DE DESEMPLEO AMPLIADO

Se instituye con alcance nacional un «Seguro de Desempleo Ampliado» para trabajadores desvinculados de lo que el proyecto llama «Empresas en Transformación Productiva». Estas empresas son aquellas que se encuentren con dificultades competitivas; productividad declinante; y requieran mejorar sus procesos o tecnología, modificar y / o desarrollar nuevos productos; o redireccionar su actividad y / o integrarse a otra/s. Básicamente son denominadas como empresas con el objeto de potenciar su desempeño. En dicho contexto, la creación de este seguro de desempleo ampliado brindaría apoyo a los trabajadores desocupados, tanto en la búsqueda activa de empleo como en la actualización de sus competencias laborales y en su inserción en «empleos de calidad».

Las prestaciones que ofrece este seguro son básicamente dinerarias, aunque también apuntan a brindar apoyo a la inserción laboral a través de la Red de Servicios de Empleo (orientación laboral, educación formal, servicios de intermediación laboral, así como financiamiento de la movilidad geográfica). Sobre las prestaciones dinerarias, no dice nada el proyecto sobre si van a ir de la mano y de manera complementaria con el actual seguro por desempleo, o si para este tipo de casos, en particular, debería

optarse por uno de los dos (49).

## XXV. SOBRE LA AGENCIA NACIONAL DE EVALUACIÓN DE TECNOLOGÍAS DE SALUD

Sin guardar relación con un proyecto de reformas laborales, el mismo apunta casi en sus capítulos finales a declarar de interés nacional y estratégico la Evaluación de Tecnologías de Salud, creando a esos efectos la Agencia Nacional de Evaluación de Tecnologías de Salud (AGNET), con autarquía económica, financiera y personería jurídica propia (50).

## XXVI. SOBRE FUTUROS ANTEPROYECTOS DE LEY

Finalmente, el Proyecto contempla la convocatoria a que se elaboren futuros anteproyectos de ley referidos a mecanismos e instancias institucionalizadas de diálogo social, un régimen especial unificado de cotización a la seguridad social para trabajadores independientes que cuenten con colaboradores independientes, y un Estatuto Especial para trabajadores profesionales autónomos (51) económicamente vinculados.

## XXVII. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS SUPERADORAS

Luego del análisis exhaustivo que hemos realizado del Proyecto de Reforma laboral, podemos concluir que el mismo contiene fuertes violaciones a los Principios Generales del Derecho del Trabajo por tratarse, de una Reforma de carácter «patronalista» (lo dicho surge del análisis). Si el Proyecto se aprueba así como está, el trabajador «NO» «gozará de la protección de las leyes» (art.14 bis de la CN) en nuestro país, puesto que la intentada reforma incurre en violaciones al Principio Protectorio -por ende a nuestra Constitución- y al Principio de Irrenunciabilidad (al modificarlo), lo que nos lleva a preguntarnos: ¿De qué sirve la regulación legal protectoria sin la «imposibilidad» de renuncia de derechos por parte del trabajador? (Y la respuesta es clara, no sirve). Consideramos además que el proyecto va en contra de sus propios objetivos de «Progreso Económico con Justicia Social», puesto que en el afán de cumplir con otro de sus objetivos: la «Generación de Empleo» fomenta el empleo «en negro» o precarizado. A su vez, de aprobarse el presente proyecto tampoco se cumpliría con el objetivo de terminar con la «cultura del litigio» porque además del planteo de las inconstitucionalidades pertinentes, posee varios puntos de indeterminación que serán objeto de controversias.

Sin perjuicio de nuestra conclusión, nos parece necesaria una «reforma laboral».

Esto, porque somos conscientes de los nuevos desafíos a los que nos enfrentamos como futuros abogados laboralistas. El cambio de paradigma de la tradicional relación de dependencia empleador-trabajador es innegable; el trabajo a distancia y la profesionalización de los trabajadores hacen que las notas tradicionales que han caracterizado a la relación de trabajo (dependencia económica, jurídica y técnica) no sean suficientes para su determinación. Hay que tener en cuenta que, en el momento actual, la nota característica de dicha relación es la «inserción en la empresa ajena» por parte de una persona (el trabajador). Nos encontramos en un mundo en el cual el avance tecnológico y el desarrollo de la automatización (52) en todas las ramas de la producción -en el ámbito público y en el privado- hace cada vez más prescindible el trabajo humano (objeto de nuestra disciplina) y donde la cuestión central es la competencia entre los dueños de los medios de producción por aumentar sus ganancias y no ser absorbidos por corporaciones más poderosas. Esto ha ocurrido a lo largo de la historia ininidad de veces desde la Primera Revolución Industrial en adelante, y el avance de la tecnología en estos últimos 50 años ha sido tan relevante que nos tomamos el atrevimiento de llamarla como Revolución Tecnológica a aquella por la cual se pone en jaque el puesto de tantos trabajadores frente a la automatización.

Por esto, consideramos que la baja de impuestos y cargas patronales no generará en sí y por sí misma nuevos puestos de trabajo, porque el mayor inconveniente con el que nos enfrentamos es que «la inversión en tecnología» (necesaria para hacer competitivas a las empresas), excluye al trabajador (53) y a su vez el desempleo genera una fuerte baja en el consumo, lo cual afecta en mayor medida a las pequeñas y medianas empresas (PyMEs) (54). No obstante, no debemos olvidar que nuestra postura debe ser la de buscar otorgar protección a los trabajadores, y no tanto beneficio a las empresas. Es decir, hay que saber



dividir entre lo que es ayudar a una empresa a administrarse y a ser competitiva -lo cual no está de más- y lo que es reconocer que al trabajador jamás se le puede imponer la carga de soportar pérdidas para generar más beneficios para las empresas. Sobre las protecciones que son menester otorgarles a los trabajadores, dice muy claramente Héctor P. Recalde lo siguiente: «No hay trabajadores chicos, medianos o grandes, los trabajadores son todos iguales. Las que son distintas son las empresas» (55).

En este sentido, pretendemos que se realice una reforma laboral, contemplando la problemática actual en el ámbito del trabajo y fundamentalmente en respeto de aquellos a quienes debe procurar proteger el derecho laboral, y no en protección de los márgenes de ganancia.

Respecto de las «propuestas superadoras», por todo lo expuesto, proponemos la modificación de algunos de los artículos del proyecto de reforma, y la eliminación lisa y llana de algunos otros (56).

Entendemos que el acto de proteger, puede indicar según el caso una acción o una omisión, pero nunca puede indicar la indiferencia, por lo que la única forma de progresar como sociedad que tenemos, es mediante la unión, la solidaridad, y la conformación ética y moral de un sistema integrador que rescate los valores que deseamos como sociedad.

Dice Ackerman: «. sin valores sociales es posible que no perdure el modelo de los derechos individuales» (57).

Dice Centeno: «El trabajo como valor esencial y original de las cosas y una sociedad fundada en él, es la idea que se transmite a todo el dispositivo, pero además el trabajo, como hacer, se confunde con el trabajador y es por ello el destino de perfección (...). La idea de justicia social es la que domina toda su estructura (...). El derecho del trabajo es derecho en permanente movilidad (...) no es un producto de gabinete ni el resultado de una combinación, más o menos feliz, de fórmulas abstractas. Los datos vienen tomados de la realidad concreta adoptados en función de ideales sociales de justicia; de allí el estricto criterio de factibilidad que la informa, al combinar lo ideal con lo posible, si, como estamos dispuestos a afirmar el derecho del trabajo, con cuanta mayor razón, es derecho de la realidad (...) no es un derecho transitorio, pero sí un derecho en evolución (...) la máxima aspiración de los hombres y los pueblos es la justicia social, que se erige como «garantía última de la paz, que no existe cuando los hombres explotan a los hombres, y unos pueblos explotan a otros pueblos» (58).

Dice Fernández Madrid: «Los derechos indemnizatorios que nuestra LCT reconoce en los diversos supuestos que contempla (...) implican matices más o menos intensos de protección contra el despido arbitrario, es decir que tienen relación con la posibilidad de disuadir al empleador de ejercer la potestad de despedir (...) De ahí que el sistema directamente indemnizatorio domina hoy en toda la legislación nacional» (59).

Políticas activas son necesarias, pero una sociedad empapada de esto, mucho más.

Es por ello que, en detalle, proponemos la modificación del primer párrafo del art. 39 del proyecto de reforma laboral, respecto a que la constitución del Fondo se establezca con el objeto de asumir la cobertura de todas las indemnizaciones a que haga mención la Ley 20.744, sin distinción entre despido o renuncia, y sin necesidad de invocación de causa. A tal fin, consideramos de gran utilidad la modificación del art. 46 del proyecto de reforma, el cual podría contener en reemplazo de sus dos primeros párrafos, la actual redacción del párr. 1.º del art. 17 de la Ley 22.250 que dice lo siguiente: «El trabajador dispondrá del Fondo de Cese Laboral al cesar la relación laboral, debiendo la parte que resuelva rescindir el contrato, comunicar a la otra su decisión en forma fehaciente». Asimismo, proponemos la modificación del párr. 2.º

del art.39 del proyecto, por uno que diga así: «Ocurrido el distracto, si el trabajador retira dinero del Fondo de cese, ello no significa que el mismo esté renunciando expresamente a lo que por derecho corresponda en cuanto a reclamar la proporción de la Base Salarial del artículo 245 de la LCT faltante al empleador» (60).

Y respecto del depósito de las sumas correspondientes a todas las indemnizaciones debidas por la LCT y los rubros de pago obligatorios que correspondan, consideramos que debiera hacerse dentro de los 2 días hábiles de recibida la comunicación que resuelva rescindir el vínculo contractual, y no cuatro como dice el proyecto.

Proponemos la modificación del art. 49 del proyecto de reforma, por su falta de transparencia, el cual debería quedar redactado de la siguiente forma: «En caso de fallecimiento del trabajador el Fondo de Desempleo será entregado sin trámite judicial de ninguna naturaleza al cónyuge sobreviviente, a los descendientes o ascendientes en el orden y proporción establecidos en el Código Civil y Comercial de la Nación. En caso de no existir aquellos, será de aplicación lo determinado en el artículo 248 de la Ley de Contrato de Trabajo, en cuanto a la persona beneficiaria del Fondo de Desempleo. Los fondos en este caso serán entregados en las condiciones que establezca la reglamentación. Si cesare la relación laboral por fallecimiento o concurso del empleador, el trabajador, sus sucesores o beneficiarios, percibirán el Fondo de Desempleo mediante la presentación ante la institución bancaria de la prueba de alguna de aquellas circunstancias. En caso de concurso servirá como constancia la que extienda el síndico o liquidador». (Prop uesta orientada sobre la base del actual art.23 de la Ley 22.250).

Entendemos que el Fondo de cese laboral puede ser una buena alternativa para medir la previsibilidad de empleo / desempleo, y el mismo ayudaría sobre todo a las pequeñas y medianas empresas a no tener que afrontar costos elevados de la noche a la mañana ante un juicio por despido indirecto (ni hablar, tener que hacer frente a varios juicios, siendo una empresa chica). Haciendo una analogía con la práctica judicial que surge de los accidentes de riesgo de trabajo, en cuanto a que las aseguradoras se hacen responsables solo por el monto contratado (la póliza) y es el empleador quien debe hacerse cargo de lo faltante (si es que la suma fijada por sentencia es mayor a la asegurada), creemos que lo primero que debería hacerse en un caso de despido sin causa, o despido indirecto, es el cálculo de las indemnizaciones sobre la base del 232, 233 y 245 de corresponder (o las que correspondan de la LCT), y que del total de lo que dé, que se responda con el 100% de lo aportado por el empleador al fondo de cese laboral, y de haber faltantes, que sea el empleador quien responda directamente por ellos (61).

Con estos consejos y los mencionados además en la nota al pie 56, esperamos hayan obtenido propuestas superadoras del tema en cuestión.

## XXVIII. AGRADECIMIENTOS ESPECIALES

- Agradezco la activa colaboración de Victoria Bonicalzi en la redacción del presente trabajo.
- Asimismo, agradezco la participación especial en cuanto a diálogo y debate -de los temas más relevantes del proyecto de reforma laboral- por parte de Federico Pucheu, Mariano Favier y Santiago Lentino.
- Para concluir, agradezco a mi amada esposa Daiana Dávila de Badalassi por su inmensa ayuda en la revisión de contenidos del presente trabajo.

## XXIX. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACKERMAN, Mario E.: Extinción de la Relación Laboral. Santa Fe, Rubinzal Culzoni Editores, 2008.
- ASPELL de YANZI FERREIRA, Marcela: «Los proyectos de Código de Trabajo presentados a las Cámaras del Congreso Nacional 1904-1974», en Cuadernos de Historia, N.º 3, Córdoba, 1993.

- BIDART CAMPOS, Germán: «Principios constitucionales del Derecho del Trabajo», en el Número especial del Suplemento de Derecho Constitucional, por los 150 años de la Constitución, La Ley.
- CENTENO, Norberto: «Introducción a la Ley de Contrato de Trabajo», en Revista Legislación del Trabajo, N.º 262, año 22, octubre de 1974.
- CORNAGLIA, Ricardo: «Reforma Laboral. Análisis Crítico. Aportes Para una Teoría General del Derecho del Trabajo en Crisis». Buenos Aires, La Ley, 2001.
- FERA, Mario S.; RECALDE, Héctor P., y POMPA, Roberto C.: «A 40 años de la Ley de Contrato de Trabajo. El trabajo como valor esencial, originario y fundamento de la sociedad», en Revista Derecho del Trabajo, año 3, N.º 9, Infojus, 2014.
- FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos: Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, t. 2, La Ley, 1990.
- GARCÍA, Héctor O.: Relación de Trabajo, t. 2. Buenos Aires, Ediar, 2013.
- GRISOLÍA, Julio A.: Manual de Derecho Laboral. Abeledo Perrot, 2012.
- GRISOLÍA, Julio A., y AHUAD, Ernesto: Ley de Contrato de Trabajo Comentada, Editorial Estudio, 4.a ed., 2012.
- LEVAGGI, Abelardo: «Historia del derecho del trabajo y sus fuentes (1800-2000)», en DT 2005.
- PIROLO, Miguel Á.: Derecho del Trabajo Comentado, t. 1, La Ley, 2017.
- VIOR, García A., y ELIZONDO, Jorge L.: Revista de Temas de Derecho Laboral, Colección Compendio jurídico, Errepar, mayo de 2015.

#### 1. Referencias tomadas de internet

- Informe del Centro de Investigación y Formación de la República Argentina sobre la Reforma Laboral, <http://www.observatorioeducacion.org/file/413/download?token=cT09hUBo>
- Informe del Observatorio del Derecho Social sobre la Reforma Laboral, [http://www.obderechosocial.org.ar/docs/reforma\\_laboral\\_resumen.pdf](http://www.obderechosocial.org.ar/docs/reforma_laboral_resumen.pdf)
- RAMOS, Santiago J.: «El plenario Tulosai: incidencia del SAC y de las bonificaciones no mensuales en la indemnización del artículo 245 de la LCT», [www.saij.gov.ar](http://www.saij.gov.ar), Id SAIJ: DACF100004, febrero de 2010, <http://www.saij.gov.ar/santiago-jose-ramos-plenario-tulosai-incidencia-sac-bonificaciones-mensuales-indemniza-lon-articulo-245-lct-dacf100004-2010-02/123456789-0abc-defg4000-01fcanirtcod>.
- «Reforma laboral: cuáles son los dos modelos que mira el Gobierno» (29 de septiembre de 2017), en Diario El Cronista, disponible en <https://www.cronista.com/3dias/Reforma-laboral-cuales-son-los-dos-modelos-que-mira-el-Gobierno-20170929-0004.tml>.
- «Juicios laborales: una pesada carga» (19 de septiembre de 2017), en Diario El Cronista, disponible en

<https://www.cronista.com/pyme/negocios/Juicios-laborales-una-pesada-carga-20170919-0002.html>.

- GASALLA Juan: «Dos de cada tres empleos en Argentina pueden ser reemplazados por la tecnología» (27 de marzo de 2017), en Infobae, disponible en <https://www.infobae.com/economia/2017/03/27/dos-de-cada-tres-empleos-en-argentina-pueden-ser-reemplazados-por-la-tecnologia/>.

-«Cuestionadas por la Corte, las sumas no remunerativas transitan "el principio del fin"», en profesionales, disponible en <http://www.iprofesional.com/notas/162792-congreso-corte-suprema-sumas-no-remunerativas-inconstitucional-eugen-o-nito-artaza-Cuestionadas-por-la-Corte-las-sumas-no-remunerativas-transitan-el-principio-del-fin>.

- «Reforma laboral "a la brasileña": anticipan los cambios para que pueda aplicarse en Argentina», en iProfesionales, disponible en <http://www.iprofesional.com/notas/252982-despido-congreso-gremios-empleo-informal-elecciones-legislativas-jui-io-laboral-condiciones-de-trabajo-Reforma-laboral-a-la-brasilena-anticipan-los-cambios-para-que-pueda-aplicar-e-en-Argentina.-MTEySS,ActualReddeServiciosdeEmpleo>, <http://www.trabajo.gov.ar/redempleo/>.

- Primer borrador de Reforma Laboral puesto en circulación a principios del mes de noviembre de 2017, [http://portalacademico.derecho.uba.ar/catedras/plan\\_estudio/asig\\_catedras\\_matestudio.asp?carr=1&depto=9&idmat21&idcat=43&mat=Elementos%20de%20Derecho%20del%20Trabajo%20y%20Seguridad%20Social&cat=Luis%20Ram%EDrez%20Bosco&matestud=0](http://portalacademico.derecho.uba.ar/catedras/plan_estudio/asig_catedras_matestudio.asp?carr=1&depto=9&idmat21&idcat=43&mat=Elementos%20de%20Derecho%20del%20Trabajo%20y%20Seguridad%20Social&cat=Luis%20Ram%EDrez%20Bosco&matestud=0).

- Segundo borrador de Reforma Laboral puesto en circulación luego de la última reunión del Poder Ejecutivo (Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social) con la CGT, <https://www.pagina12.com.ar/sites/pagina12/files/inline-files/texto-proyecto-ley-laboral-16-11-17-3.pdf>.

- Proyecto de Ley de Reforma Laboral, que fue presentado al Congreso de la Nación el pasado 18 de noviembre de 2017, <https://drive.google.com/file/d/1Usjk4Hmo5aqxmJ93Yy2TxA-vTIKkaWlv/view?usp=sharing>.

- Versión online de la Revista Derecho del Trabajo, «A 40 años de la Ley de Contrato de Trabajo. El trabajo como valor esencial, originario y fundamento de la sociedad», año 3, N.º 9, Infojus, 2014, [http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/revistas/DERECHO\\_DEL\\_TRABAJO\\_A3\\_N9.pdf](http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/revistas/DERECHO_DEL_TRABAJO_A3_N9.pdf).

- Biografía oficial de Norberto Centeno, <http://www.trabajo.gba.gov.ar/informacion/centeno.pdf>.

## 2. Jurisprudencia analizada

- CSJN: 14/9/2004, «Vizzoti, Carlos c/ Amsa S. A. s/ Despido», MJJ35050.

- CSJN: 21/9/2004, «Aquino, Isacio c/ cargo Servicios Industriales S. A. s/ accidentes Ley 9688», MJJ3125.

- CSJN: 17/5/1994, «Banco Sudameris c/ Belcam S. A.».

- CNAT: en pleno, N.º 322, 19/11/2009, «Tulosai, Alberto Pascual c/ Banco Central de la República Argentina s/ Ley 25.561», MJJ51327.

- CNAT: en pleno, N.º 302, 19/10/2001, «Palloni, Mariela Haydee c/ Depormed SA s/ Despido» (Publ. en T. y S. S. 2001-1063), MJJ4784.

- CNAT: en pleno, N.º 309, 3/2/2006, «Ramírez, María Isidora v. Russo Comunicaciones e Insumos S. A. y otro s.despido».

#### Legislación Analizada

- Constitución de la Nación Argentina .
- Ley de Contrato de Trabajo 20.744.
- Ley Nacional de Empleo 24.013.
- Ley de Registro Público de Empleadores con Sanciones Laborales N.º 26.940.
- Ley de Convenciones Colectivas de Trabajo 14.250.
- Ley de Industria de la Construcción 22.250.
- Ley de Prevención de la Evasión Fiscal 25.345.
- Ley de Justicia y Creación de las Cámaras Federales de Casación 26.853.
- Ley de Descanso Dominical 4661.
- Convenio de la Organización Internacional del Trabajo CO95 - OIT.
- Convenio de la Organización Internacional del Trabajo CO44 - OIT.
- Resolución del Ministerio de Salud de la Nación 201/02 -
- Resolución General AFIP 2316/81.
- Resolución General AFIP 3669
- Resolución del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social 941/14.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) .
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

-----

(1) Podemos destacar: Proyecto de Ley Nacional del Trabajo iniciado por el ministro Joaquín V. González en 1904; Proyecto similar del presidente H. Yrigoyen en 1921; similar intento del senador Diego Luis Molinari en 1928; similar del Poder Ejecutivo liderado por A. P. Justo y L. Melo sobre la base de un anteproyecto de Carlos Saavedra Lamas en 1933; y en 1941 similar intento de una comisión especial de la Cámara de Diputados presidida por Juan F. Cafferata, proyecto insistido al año siguiente por el diputado Pío Pandolfo. Según: LEVAGGI, Abelardo: «Historia del derecho del trabajo y sus fuentes (1800-2000)», en DT 2005-A,



p. 446, y Aspell de Yanzi Ferreira, Marcela, «Los proyectos de Código de Trabajo presentados a las Cámaras del Congreso Nacional 1904-1974», en Cuadernos de Historia, N.º 3, Córdoba, 1993.

(2) BIDART CAMPOS, Germán: «Principios constitucionales del Derecho del Trabajo, La Ley, en el Número especial del Suplemento de Derecho Constitucional, por los 150 años de la Constitución.

(3) La Ley de Contrato de Trabajo ha protegido y beneficiado a millones de trabajadores. Es el estatuto fundamental del derecho del trabajo reglamentario del art. 14 bis de nuestra Constitución.

(4) Fue uno de los más destacados abogados del Derecho Laboral de nuestro país, sus aportes fueron decisivos en la sanción de la Ley Nacional de Contrato de Trabajo y su defensa incólume de los derechos de los obreros le valió la desaparición y muerte durante la última dictadura militar, en la llamada «Noche de las corbatas».

(5) Ver versión online en [http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/revistas/derecho\\_del\\_trabajo\\_a3\\_N9.pdf](http://www.saij.gob.ar/docs-f/ediciones/revistas/derecho_del_trabajo_a3_N9.pdf).

(6) Los dos modelos que observan los impulsores de esta reforma en Argentina son los de Francia y Brasil, que flexibilizan las condiciones laborales en pos de ganar competitividad. En el caso de Brasil, la recientemente sancionada Ley 13.469 contempla cambios en 115 artículos de la llamada CLT (consolidación de Leyes del Trabajo). Se trata de un nuevo paradigma, ya que modifica por completo el marco legal. Esto es así porque las relaciones laborales comenzaron a regirse a través de acuerdos privados sin tomar en cuenta los mínimos protectorios de la ley. Para llevar a cabo un planteo similar en la Argentina, tendrían que dejarse sin efecto varios derechos de los trabajadores, ya que nuestra ley local especifica claramente esto: «Las partes no pueden pactar condiciones menos favorables para el trabajador que las dispuestas en las normas legales. Siempre serán válidas las convenciones colectivas que contengan normas más favorables para los dependientes. En caso de duda, prevalecerá la aplicación de aquella normativa que resulte más favorable para el empleado. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de una ley en particular, o de la prueba en sí para los casos concretos, los jueces decidirán siempre a favor del trabajador. Los derechos del trabajador son irrenunciables. La prestación de servicios a través del empleado "facturero" -es decir la realizada de manera habitual a la misma empresa- ya de por sí genera la presunción de una relación de dependencia encubierta».

(7) Ley Nacional de Empleo. BO: del 17/12/1991.

(8) Aun así, si el proyecto permitiera el reconocimiento total de la antigüedad de los trabajadores, de todos modos, para los beneficios de la seguridad social solo se tendrían computados los últimos 5 años reconocidos, lo cual demuestra un claro beneficio para los empleadores, pero un transparente menosprecio para los trabajadores.

(9) La fiscalización de esto se encontrará a cargo del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social en su carácter de autoridad de aplicación del sistema integral de inspección del trabajo y de la seguridad social.

(10) Que se configura como un «Principio de no regresión» respecto de las conquistas y como una obligación a los Estados a disponer medidas que procuren «la mejora continua de las condiciones de existencia» según el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

Además, debemos comprender que existe en el derecho del trabajo un piso mínimo inderogable, otorgado

por la Constitución Nacional y adquirido por cada una de las reformas laborales que a lo largo de la historia han ido ampliando los derechos de los trabajadores, y reconociendo aquellos otros que son propios del ser humano por su condición de tal. Es así como el principio de «progresividad», apunta a que las garantías constitucionales de los trabajadores no se vean condicionadas por eventuales normas regresivas que atropellen el orden público laboral. Este principio, se apoya en la Constitución Nacional y en los tratados

internacionales de misma jerarquía, así como en los convenios de la OIT (específicos del ámbito laboral) estableciendo que, una vez adquiridos los derechos laborales, revisten los mismos carácter obligatorio, inderogable e irrenunciable, bajo pena de nulidad de los actos que se contrapongan.

(11) Este capítulo del proyecto fue basado en el segundo borrador, el cual modificó al borrador original, aumentando el valor del porcentaje de 25% del SMVM (como decía el primer borrador) a un 50% del SMVM (como decía el segundo borrador) por cada uno de los períodos mensuales no registrados o mal registrados, en favor de la ANSES. O sea, se modificó el primer borrador, no en beneficio del trabajador, sino en su propio beneficio (estatal).

(12) GRISOLÍA, Julio A., y AHUAD, Ernesto: Ley de Contrato de Trabajo Comentada, Editorial Estudio, 4.ª ed., p. 171.

(13) A saber, arts. 245, 232 y 233, párr. 2.º de la LCT, según CNAT, 19/10/2001, fallo plenario 302, «Palloni, Mariela Haydee c/ Depormed S. A. s/ Despido» (Publ. en T. y S. S. 2001-1063), MJJ4784.

(14) En este punto, vale aclarar que el primero y segundo borrador eran aun peor en este artículo, puesto que derogaban además al art. 45 de la Ley 25.345, esto es, la posibilidad de reclamar una indemnización por la falta de entrega en tiempo y forma del certificado del art. 80 de la LCT.

(15) El proyecto de reforma modifica al primer borrador en el nombre de esta nueva figura, cambiando el término «dependiente» por el de «vinculado», pero solo a los efectos de no hacer tan obvio el sentido que pretenden darle a la misma. Esto es: que si un trabajador es autónomo no es dependiente, y si un trabajador es económicamente dependiente entonces no es autónomo. Crear este tipo de trabajador y a la vez excluirlo de la misma ley que lo crea, lo único que hace es generar confusiones para lo que vendrá. Lamentablemente este trabajador no sería ni una cosa ni la otra, se encontraría en el medio y quedaría en una situación de vulnerabilidad extrema (pareciendo no existir la presunción de dependencia -mencionada en el art. 23 de la LCT- en casos como estos). Debemos por ende entender que este artículo de la reforma, creando un trabajador económicamente dependiente en un 80%, pero excluido de las leyes que protegen al trabajador en relación de dependencia, define legislativamente una nueva modalidad de trabajo en negro.

(16) CORNAGLIA, Ricardo: Reforma Laboral. Análisis crítico. Aportes para una teoría general del derecho del trabajo en crisis. Buenos Aires, La Ley, 2001, p. 8.

(17) GARCÍA, Héctor O.: Relación de Trabajo. Ediar, 2013, p. 226.

(18) GARCÍA, Héctor Omar, "Relación de Trabajo". Buenos Aires, EDIAR, Buenos Aires, 2013, p. 47.

(19) Debe comprenderse que con la introducción del «contrato individual» en el art. 12 se modificó la llamada «condición más beneficiosa», proponiendo un sistema más rígido de relaciones; puesto que el contrato individual no solo debía respetar los pisos mínimos impuestos por la LCT, el CCT o el estatuto que le corresponda al trabajador, sino que no podía modificarse salvo que se pactaran mejores condiciones que las ya establecidas en el mismo.

(20) A su vez, los mismos «deberán informar a la asociación sindical representativa de los trabajadores que actué en su ámbito, y a la asociación sindical representativa de los trabajadores que actué en el ámbito de los cesionarios o subcontratistas, cada una de estas contrataciones de personal, con las modalidades y alcances que fije la Autoridad de Aplicación».

(21) Tal como dispone la actual LCT en su art.30: «esta responsabilidad del principal de ejercer el control sobre el cumplimiento de las obligaciones que tienen los cesionarios o subcontratistas respecto de cada uno de los trabajadores que presten servicios,

no podrá delegarse en terceros y deberá ser exhibido cada uno de los comprobantes y constancias a pedido del trabajador y / o de la autoridad administrativa». / Asimismo compartimos la postura de Jorge L. Elizondo (uno de los escritores de la Revista de Temas de Derecho Laboral - Colección Compendio jurídico, de editorial Errepar) que dice lo siguiente: «Es importante establecer que -a la inversa de lo que ocurre en el derecho civil-, en el derecho del trabajo, la solidaridad es la regla y no la excepción».

(22) «Las disposiciones de este artículo resultan aplicables al régimen de solidaridad específico previsto en el artículo 32 de la Ley N.º 22.250» (sobre el régimen legal de trabajo para el personal de la industria de la construcción).

(23) Para más información, léase el fallo plenario 309 de la CNAT, «Ramírez, María Isidora v. Russo Comunicaciones e Insumos S. A. y otro s. despido» por el cual se llegó a la conclusión en la práctica, de que los trabajadores de los contratistas o subcontratistas pueden accionar judicialmente reclamando el cobro de sus acreencias laborales indistinta o conjuntamente, contra el contratante o cesionario, o contra estos y el contratista, o subcontratista o contra estos últimos.

(24) «Ius variandi» se refiere a la facultad del empleador de modificar unilateralmente las condiciones de trabajo de su empleado por razones funcionales de la empresa, en consonancia con su «Facultad de Dirección» (art. 65 de la LCT), siempre que ello no importe un ejercicio irrazonable ni altere la modalidad esencial del contrato, ni causen perjuicio material ni moral al trabajador.

(25) Correspondiéndole percibir la indemnización por despido sin justa causa previsto en el art.245 de la LCT.

(26) Los límites para el ejercicio del «ius variandi» no se modifican, sin embargo, ante el uso irracional de dicha facultad (que ocurre constantemente), el trabajador no contaría con la acción sumarísima -y su medida cautelar de no innovar- para el resguardo de sus derechos. Por lo cual, consideramos que si no existe medio eficaz de reclamo, en definitiva, no existen límites a la facultad del empleador.

(27) Esto es, la confección electrónica de un «Certificado de Servicios y Remuneraciones», según Res. General AFIP 2316/81, Res. Gral. AFIP 3669 y Res. del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social 941/14.

(28) Esa indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente (la multa es la misma que la establecida en la LCT vigente).

(29) Dicho principio se encuentra consagrado en los arts. 14 bis y 16 de la CN. En el punto de las licencias, la reforma equipara al hombre y a la mujer en el punto de la adopción y contempla las múltiples situaciones de concepción y paternidad.

(30) Artículo 38, inc. e, del Proyecto de Reforma.

(31) Esta última licencia es una incorporación a la LCT, se otorga sin goce de haberes, y el plazo no se computa para el cálculo de la antigüedad.

(32) Dice el proyecto: «. los trabajadores que tengan a su cargo menores de hasta 4 años de edad podrán programar y acordar con el empleador una reducción transitoria de su jornada laboral para el cuidado de los mismos, percibiendo la correspondiente remuneración proporcional a ese tiempo de trabajo».

(33) Esto por ser el SAC un rubro que se devenga mensualmente, pero que se percibe 2 veces al año.«CN AT, en pleno, N.º 322, 19/11/2009, «Tulosai, Alberto Pascual c/ Banco Central de la República Argentina s/ Ley 25.561», MJJ51327.

(34) Entró en vigencia el 17/5/2013.

(35) Sobre todo, porque de una investigación sobre este plenario, pudimos ver que los votos de la posición minoritaria fueron constituidos (entre otros pocos) por Ferreirós y Fernández Madrid (nada más y nada menos, que los -hoy en día- más relevantes autores de revistas, manuales y tratados de Derecho del Trabajo en defensa del trabajador).

(36) FERREIRÓS, Estela Milagros: voto minoritario, CNAT, en pleno, N.º 322, 19-11-2009, «Tulosai, Alberto Pascual c/ Banco Central de la República Argentina s/ Ley 25.561».

(37) CSJN: 14/9/2004, «Vizzoti, Carlos c/ Amsa S. A. s/ Despido», MJJ35050.

(38) La modificación del art. 245 tal cual se encuentra en el proyecto es contraria al CO95 de la OIT (sueldo es todo lo que percibe el trabajador).

(39) Sobre esto debemos hacer referencia a una parte de un fallo caratulado «Banco Sudameris c/ Belcam S. A.», 17/5/1994, en DT-1994-B, p. 1973, en donde la CSJN dijo lo siguiente: «La determinación de la tasa de interés a aplicar como consecuencia del régimen de la Ley de Convertibilidad 23.928, según se trate de obligaciones civiles o comerciales, no constituye cuestión federal susceptible de habilitar la instancia extraordinaria, sino que queda ubicada en el espacio de la razonable discreción de los jueces de la causa que interpretan dicho ordenamiento, sin lesionar garantías constitucionales, en tanto sus normas no imponen una versión reglamentaria única del ámbito en cuestión».

(40) Como es una cuestión ya opinada por la CSJN, nos adherimos a su criterio. Para más información, véase:[http://www.iprofesional.com/notas/162792-congreso-corte-suprema-sumas-no-remunerativas-inconstitucional-eugen-o-nito-artaza-Cuestionadas-por-la-Corte-las-sumas-no-remunerativas-transitan-el-principio-del-fin?page\\_y=0](http://www.iprofesional.com/notas/162792-congreso-corte-suprema-sumas-no-remunerativas-inconstitucional-eugen-o-nito-artaza-Cuestionadas-por-la-Corte-las-sumas-no-remunerativas-transitan-el-principio-del-fin?page_y=0).

(41) Dicho fondo de la construcción funciona porque la Cámara Argentina de la Construcción (CAC), la Unión Argentina de la Construcción (UAC) y la Unión Obrera de la Construcción de la República Argentina (UOCRA) firmaron un acuerdo paritario constituyendo el IERIC, y por medio del cual, no solo se gestiona este fondo de la construcción, sino que también se controla -por medio de inspecciones y multas- que el empleador cumpla con la registración de todos sus trabajadores, y aporte de forma periódica el porcentaje correspondiente de cada uno de ellos, al mismo.

(42) Es muy interesante saber, que según la Ley 22.250, el trabajador lo cobra a este fondo aunque renuncie, bajo el único requisito de haber notificado este hecho fehacientemente al empleador. Por todo lo expuesto, consideramos que incluir a la LCT un fondo de análoga función y propósito que el mencionado, pero que «no incluya sus beneficios en todas sus partes es un atropello a la razón». Para que el fondo prospere, no hay que solo endulzar a los sindicatos respecto de la gestión del mismo, sino también pensar un poco más en los trabajadores.

(43) El MTEySS tendrá además el deber de impulsar el fortalecimiento institucional de centros de

capacitación continua en empresas y sindicatos, u otras organizaciones afines; promover la creación de institutos de alta especialización en las ramas de la producción industrial, comercio o producción rural, provisión de servicios, entre otras cosas.

(44) El inciso e del art. 72 del proyecto de reforma, hace referencia a que una de las funciones de los consejos tripartitos será promover la utilización de «fondos privados» para la ejecución de las acciones y procedimientos reconocidos por el MTEySS y el Instituto. Asimismo, el mentado consejo tripartito estará integrado por representantes de organizaciones de trabajadores y empleadores, y por un representante del Instituto, y conducido por el Ministerio de Trabajo, lo cual no deja claro cómo se promoverá la utilización de dichos «fondos privados».

(45) Este nuevo régimen de Prácticas Formativas viene a reemplazar al actual Régimen de Pasantías, que en el art. 75 del proyecto (segunda oración, siguiendo el error del art. 90 del primer borrador) trata como Ley 26.497 a la que en realidad es - mencionada en la primera oración - la Ley 26.427. Estas prácticas comprenderían la formación técnico-profesional, la formación terciaria y universitaria, y la formación sociolaboral.

(46) Según VIOR, García A., y ELIZONDO, Jorge L.: Revista de Temas de Derecho Laboral, Colección Compendio jurídico, Errepar, mayo de 2015, p. 12: «A partir de la década del 90, y en consonancia con los dictados del Consenso de Washington, se da en la Argentina un proceso de flexibilización en el trabajo que provoca la precarización de una gran parte de la fuerza de trabajo (...) la tercerización se generaliza como correlato de la introducción de innovaciones tecnológicas en cuanto a procesos productivos, nuevas formas de organización del trabajo y modalidades más flexibles de gestión de la mano de obra».

(47) Quienes pueden acceder son los trabajadores desocupados que pertenezcan a alguno de los siguientes grupos o programas: Programa Jóvenes con Más y Mejor Trabajo; Seguro de Capacitación y Empleo; Programa de Respaldo a Estudiantes de Argentina (PROGRESAR); Seguro por Desempleo; Egresados de cursos de Formación Profesional apoyados por el MTEySS.

(48) Para más información ir a <http://www.trabajo.gov.ar/redempleo/>.

(49) En relación con esto, podemos decir que dicho Seguro de Desempleo Ampliado ofrece una prestación dineraria a fijar por el MTEySS, la que no podrá superar el período máximo de 9 meses, lo cual resulta inferior respecto del actual seguro por desempleo. Nada dice tampoco, respecto de los años trabajados, el período de cotización ni la duración proporcional de las prestaciones.

(50) Por cuestiones relacionadas con falta de espacio y de tiempo para tratar este tema en profundidad, y dado a que este no guarda relación directa con los derechos laborales, solo podemos decir que hay dos cosas de las que hablar: Primero, la AGNET nada tiene que decir sobre el conjunto de prestaciones cubiertas por el sector público, porque por imperativo constitucional el derecho a la salud en nuestro país es un derecho universal, que comprende un sistema de salud integral, independiente de los límites del PMOE, y de lo que una agencia nueva venga a decir al respecto (por lo que cualquier privación o límite a los servicios de salud públicas deberán ser consideradas indiscutidamente anticonstitucionales). Y si su propósito es llevar adelante los procesos de autorización, registro, normalización, vigilancia y fiscalización de los productos médicos en todo el territorio nacional, para eso se encuentran en mejor condición la ANMAT y/o la ANSSAL. Segundo, es un error terminológico llamar en un proyecto de ley como Programa Médico Obligatorio (PMO), a lo que en realidad es el Programa Médico Obligatorio de Emergencia -P.M.O. E.- (Creado por Res.201/02 del Ministerio de Salud, el cual es el programa aprobado desde entonces como base de cobertura mínima para las obras sociales y las prepagas, y el aún vigente).

(51) Para más información, Véase la nota al pie 15 del presente trabajo.

(52) «Dos de cada tres empleos en la Argentina pueden ser reemplazados por la tecnología»: «En un reporte publicado recientemente por el Banco Mundial, la Argentina es líder en el mundo en proporción de empleos en riesgo de ser reemplazados por software y robots. Dos tercios de los puestos de trabajo en nuestro país posiblemente se pierdan en los próximos años en manos de las computadoras»  
Fuente:<https://www.infobae.com>.

(53) En relación con esto, solo podemos decir que el extenso desarrollo que la presente cuestión amerita, supera ampliamente al presente proyecto de reforma laboral y al presente trabajo en sí, lo cual nos lleva a



proponernos -en un futuro cercano- la redacción de una nueva ponencia referida en forma íntegra al caso en cuestión (esto es, «El impulso de nuevas políticas tecnológicas que tengan como principal objetivo: la inserción laboral activa y la lucha contra la automatización industrial exclusiva y excluyente»).

(54) Para Eduardo Fernández, presidente de la Asamblea de Pequeños y Medianos Empresarios (Apyme): «Las pymes no cierran a causa de los juicios. El principal inconveniente de estas empresas, que viven del mercado interno, es la retracción de las ventas, la apertura indiscriminada de las importaciones, (...) y los aumentos de tarifas e insumos por parte de los grandes formadores de precios». Fuente: <https://www.cronista.com>.

(55) Entrevista a Héctor P. Recalde, en Revista Derecho del Trabajo, «A 40 años de la Ley de Contrato de Trabajo - El trabajo como valor esencial, originario y fundamento de la sociedad, año 3, N.º 9, Infojus, 2014, pp. 249-255.

(56) A saber: La eliminación de los capítulos 2 y 3 y del art. 25 del título I, del proyecto de reforma, que hacen mención a la modificación del espíritu de la Ley 24.013 y el cambio de indemnizaciones por multas, y el destino de las mismas. La eliminación del art. 27 del proyecto de reforma, que deroga la doble indemnización por trabajo en negro. La eliminación del art. 29 del proyecto de reforma, que modifica un principio general del derecho del trabajo como lo es el de irrenunciabilidad en detrimento del trabajador. La eliminación del último párrafo del art. 30 del proyecto de reforma, que exige de responsabilidad solidaria a una serie de trabajos y / o servicios. La eliminación del art.31 del proyecto de reforma, que modifica el «ius variandi» eliminando la acción sumarísima y correspondiente medida de no innovar. La eliminación del art. 36 del proyecto de reforma, que modifica el actual art. 245 de la LCT por no haber podido superar a la reforma anterior del mismo (la reforma proveniente del art. 153 de la Ley 24.013). La modificación del art. 8 de la 24.013, donde dice «una cuarta parte» por la de «un cincuenta por ciento» (indemnización por trabajo completamente negro o sea no registrado); La eliminación de los arts. 96 y 97 del proyecto de reforma y la consecuente incorporación (mediante la redacción de un nuevo artículo en el proyecto) de los trabajadores desvinculados en Empresas de Transformación Productiva, a los arts. 113 y 114 de la 24.013 para ser beneficiarios del actual seguro por desempleo en cumplimiento con el «CO44 - Convenio sobre el desempleo (1934)» de la OIT.; La modificación del capítulo II del título VII del proyecto de reforma, referido al «seguro de desempleo ampliado», por la creación de un «sistema de gratificaciones obligatorias por cese de relación laboral» específico para estos casos, las cuales deberá abonar el empleador en los términos que se fijen por vía reglamentaria para las Empresas en Transformación Productiva. Acompañamos como propia la propuesta realizada por Roberto C. Pompa, uno de los escritores de las revistas de Derecho del Trabajo que entregaba Infojus de manera gratuita durante el gobierno anterior, en una de ellas, él propuso que ante una propuesta de cambios legislativos, lo mejor que se podría hacer es lo siguiente: «Sancionar la imprescriptibilidad de las acciones y créditos laborales mientras el contrato y la relación de trabajo estén vigentes, en razón de su contenido alimenticio, la hiposuficiencia del trabajador, y el carácter de orden público laboral de las disposiciones». (FERA, Mario S., RECALDE, Héctor P., y POMPA, Roberto C.: Revista Derecho del Trabajo, «A 40 años de la Ley de Contrato de Trabajo. El trabajo como valor esencial, originario y fundamento de la sociedad» año 3, N.º 9, diciembre de 2014, p. 179).

(57) ACKERMAN, Mario E.: Extinción de la Relación Laboral. Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2008, p.647

(58) CENTENO, Norberto: «Introducción a la Ley de Contrato de Trabajo», en Revista Legislación del Trabajo, N.º 262, año 22, octubre de 1974, p. 865.

(59) FERNÁNDEZ MADRID, Juan C.: Tratado Práctico de Derecho del Trabajo, t. 2, La Ley, 1990, pp.

1568-1569.

(60) Respecto de esto, hacemos propios los argumentos del «fallo Aquino» sobre reparación integral, por el cual las ART se hacen cargo hasta lo asegurado, y por lo demás, debe responder la empleadora. Idéntica idea, pero respecto a que el Instituto se encargue de depositar el 100% de los aportes hechos por el empleador en el Fondo, y que lo faltante para cubrir la indemnización, sobre la base del 245 lo ponga el empleador o al menos le sea reclamable.

(61) Asimismo, la utilización de los aportes del empleador al Fondo, junto con la respectiva contribución de la parte faltante por parte del empleador en cada caso, podría ser útil para cubrir las demás formas de terminación del contrato de trabajo mencionadas en la LCT.

(\*) Abogado de la UBA con orientación en Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Escritor. Ganador del Concurso de Ponencias organizado en el marco del «X Congreso Nacional de Práctica Profesional», de la UBA. Finalista del Concurso Universitario «El acceso a la Justicia» organizado por la Secretaría de Coordinación de Políticas Judiciales, dependiente del Plenario del Consejo de la Magistratura de la CABA. Seleccionado en dos (2) oportunidades por la Secretaría de Investigación de la Facultad de Derecho de la UBA para realizar diversos Talleres de Estudio Profundizado (TEP). Elegido en tres (3) oportunidades por el Programa de Pasantías de la Facultad de Derecho (UBA) para participar de actividades formativas rentadas semestrales en la Procuración General de la CABA (GCBA).

N. de la R.: Artículo publicado en IJ Editores - Argentina el 26-12-2017 (Cita: IJ-XD-897)

Voces: PROFESIONALES - INTERESES - LICENCIAS LABORALES - LABORAL - CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO - CONTRATO DE TRABAJO - PRINCIPIOS DEL DERECHO LABORAL - REGISTRACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL - REGISTRACIÓN DEFECTUOSA - IUS VARIANDI - OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR - TRABAJADOR - SUBCONTRATACIÓN LABORAL - SOLIDARIDAD LABORAL - SALARIO MÍNIMO, VITAL Y MÓVIL - CERTIFICADO DE TRABAJO - DESPIDO - INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO - DOBLE INDEMNIZACIÓN - SEGURO DE DESEMPLEO - CONSTITUCIÓN NACIONAL - SUPLEMENTO REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CONSTITUCIONALIDAD - IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR

**Fuente: Microjuris.com**