

APUNTES PARA UNA REFORMA LABORAL



Por Federico Cristián Castro Nevares

Las líneas que siguen procuran contribuir al debate sobre la importancia de proyectar reformas laborales con seriedad, a la luz de la experiencia nacional en la materia.

1. Un poco de historia reciente

El siguiente cuadro grafica las reformas laborales más importantes ocurridas en los últimos 39 años en nuestro país -período 1983/2021-, considerando diversos institutos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (“D” equivale a Decreto):

Tema	1983/19	1989/19	1999/2003	2003/201	2015/2019	2019/202
	89	99		5		1
Empleo		Ley	Ley 25.250	Ley		

		24.013 Ley 24.465 (D. 738/95 Ley 24.467 Ley 25.013	Ley 25.345 Ley 25.323	26.428 Ley 25.547 Ley 26.476		
Riesgos del Trabajo		Ley 24.557		D. 1.694/09	Ley 27.348	
Obras Sociales	Ley 23.660	D. 504/98	D. 446/00 D. 1140/00 D. 1305/00	Res. 950/09		D. 438/2021
Jubilacio nes		Ley 24.241	Ley 25.345	Ley 26.222 Ley 26.425	Ley 27.426	
Relacion es colectivas	Ley 23.551		Ley 25.013 Ley 25.250	Ley 25.877		

A modo de apretada síntesis, señalo:

- **Empleo**: el empleo no registrado sigue siendo un problema grave en el país, a pesar de diversas normas dictadas para su combate durante sendos gobiernos de signo peronista (leyes 24.013[2] y 26.476[3]). En lo que respecta a las modalidades promovidas de empleo -llamadas con desdén *contratos basura*-, las mismas tuvieron su apogeo en la década del 90´del siglo pasado. A través de ellas se pretendía la inserción de los colectivos más vulnerables en el mercado de trabajo (mujeres, personas mayores de 40 años, excombatientes de Malvinas), mediante la reducción de cargas sociales y/o del costo de salida para quienes contrataran a integrantes de dichos colectivos. La legislación de los primeros años de este siglo eliminó dichas modalidades de promoción de empleo, no tanto por sus defectos y/o por los resultados concretos de su aplicación, sino por exclusivas razones de tinte político-ideológico.
- **Riesgos del Trabajo**: el régimen actual se parece bastante al que rigió en la Argentina desde 1915 hasta 1996, plazo de vigencia de la ley 9688[4], primera ley de riesgos del trabajo en nuestro país. Los cambios radicales introducidos por la ley 24.557[5]- derogatoria de la ley 9688 y sus reformas-, básicamente el desplazamiento de la responsabilidad patronal hacia entidades aseguradoras nuevas -ART- y la eliminación de toda responsabilidad civil de los empleadores -salvo dolo- frente a infortunios sufridos por los trabajadores -eliminación de la llamada opción civil-, fueron cuestionados largamente ante la Justicia, y la jurisprudencia de los tribunales laborales y de la propia Corte[6] llevó -con alguna demora, por cierto- a la introducción de diversas reformas al Régimen de los Riesgos del Trabajo, consistentes primero en una mejora sustancial de las prestaciones dinerarias a favor de las víctimas de infortunios laborales,[7]y más tarde al restablecimiento de la llamada opción civil[8]. A comienzos del año 2017, la sanción de la ley 27.348[9] pretendió reducir la litigiosidad laboral en la materia, estableciendo para ello la obligatoriedad de agotar un procedimiento administrativo ante las Comisiones Médicas -a quienes dotó de diversas facultades jurisdiccionales- como requisito previo para acceder

a la Justicia. Dicha norma logró a la fecha el mentado objetivo. [10] Por otra parte, la Corte acaba de convalidar la cuestionada constitucionalidad del aludido procedimiento administrativo previo obligatorio ante las Comisiones Médicas, [11] circunstancia que vino a traer certeza por igual a empleados y a empleadores.

- **Obras Sociales**: el Decreto 504/98,[12] dictado durante el segundo gobierno menemista, desreguló el Régimen de Nacional de Obras Sociales y permitió la elección de la Obra Social sindical por parte del trabajador, con independencia de su actividad u oficio,[13] inicialmente entre las Obras Sociales Sindicales, y luego incluso entre las distintas Obras Sociales contempladas por la ley de Obras Sociales,[14] a partir de los Decretos 1140/00[15] y 1305/00,[16] y entre las empresas de medicina pre-paga que cumplieran los requisitos establecidos por la Superintendencia de Servicios de Salud, en virtud del Decreto 446/00.[17] Finalmente, el Decreto 438/2021, re-editando el texto original del Decreto 504/98 y en un claro guiño a las Obras Sociales, estableció la obligación de permanecer al menos 1 año en la Obra Social de la actividad cuando se inicia una nueva relación laboral, en forma previa al ejercicio de la opción de cambio.
- **Jubilaciones**: es en esta materia donde mejor se advierte el sistema legal pendular argentino. A comienzos de los años 90 del siglo pasado, la ley 24.241[18] introdujo importantes modificaciones al sistema previsional de entonces, entre ellas el reemplazo del sistema estatal de reparto vigente por un sistema mixto, conformado éste por un sistema estatal de reparto y un sistema privado de capitalización, administrado este último por entidades privadas creadas al efecto (AFJP). Dicho doble régimen rigió poco más de 15 años, hasta que la ley 26.425[19] unificó ambos regímenes en el llamado *Sistema Integrado Previsional Argentino* (SIPA), sistema solidario de reparto que implicó la desaparición del régimen de capitalización privado.[20] Finalmente, la última reforma en la materia introdujo la

movilidad de ciertas prestaciones previsionales en función de un determinado índice.[21]

- **Relaciones colectivas**: el mayor cambio registrado en estos 39 años está dado por el efímero reconocimiento de cierta prevalencia a los Convenios Colectivos de empresa (CCT “E”) por sobre los Convenios Colectivos de actividad (CCT), registrado entre septiembre de 1998 y junio de 2000 en virtud de la ley 25.013.[22]La ley 25.250[23] -tristemente célebre llamada *Ley Banelco*- volvió las cosas a su estado anterior al otorgar preeminencia a los CCT por sobre los CCT “E”, lo cual fue ratificado por la ley 25.877[24] en los albores del nuevo milenio.

2. **La necesidad de una reforma en materia laboral**

Lo ideal, en mi opinión, es que **cualquier reforma laboral -y la declaración previa de la necesidad de la misma- surja de un debate serio y profesional, no ideológico**, entre los actores del mundo del trabajo, quienes serán en definitiva los futuros destinatarios de esas reformas.

En lo concreto, entiendo como prioritarias hoy dos reformas al régimen laboral y previsional someramente descripto más arriba, referidas una de ellas al empleo y la otra a los riesgos del trabajo. Es probable que el Régimen de Obras Sociales, el Régimen de Jubilaciones y las relaciones colectivas también requieran algunas modificaciones deseables, pero en mi opinión las mismas pueden aguardar un tiempo prudencial para ser debatidas en miras a su implementación.[25]

En lo que concierne al **empleo**:

a) En orden a la reducción del desempleo y de la informalidad, advierto la necesidad de incorporar modalidades contractuales que faciliten la incorporación

de mano de obra por parte de las empresas, con algunos beneficios para éstas en el corto y/o mediano plazo en lo que respecta al costo de salida.[26] Está probado que las normas que sancionan con severidad a los empleadores que contratan *en negro*, a través de incrementos indemnizatorios exorbitantes,[27] poco han servido en estos últimos 39 años para reducir y/o exterminar el flagelo de la informalidad laboral. En lugar de castigar económicamente al empleador que contrata *en negro*, hay que pensar en herramientas que permitan a ese mismo empleador contratar mano de obra, y contratarla en blanco.

b) En cuanto a la regulación de las nuevas formas de trabajo aparecidas en estos últimos años y que han sido la vedette en los tiempos de la cuarentena con motivo del coronavirus, esto es los trabajadores de las plataformas como Globo y/o Rappy -entre otras-, considero preciso analizar en detalle la modalidad de su prestación, para, a partir de allí, determinar eventualmente **qué grado de protección legal** pueden requerir dichos trabajadores -del modo en que la ley protege hoy al trabajador dependiente-, y **qué grado de autonomía** cabe eventualmente reconocerles simultáneamente. Ante lo que se ha dado en llamar hoy como fragmentación de la dependencia, o huida de la dependencia,[28] bien pueden preverse en una nueva norma figuras que incorporen estatutos – entendidos éstos como haz de derechos y obligaciones- de trabajadores que no sean totalmente dependientes, ni sean totalmente autónomos, superándose así la categorización binaria y dicotómica vigente entre trabajadores dependientes y trabajadores autónomos.

c) En línea con lo dicho respecto de los trabajadores de las plataformas on-line, advierto preciso que se incorporen en la legislación nuevas figuras estatutarias distintas del trabajador dependiente, sobre todo para contemplar el caso de muchos trabajadores que desempeñan sus tareas con autonomía pero, a la vez, pueden precisar del auxilio económico de un tercero, como ocurre fundamentalmente en el caso de muchas profesiones liberales, notas de autonomía y de dependencia económica que ameritan una regulación propia y

distinta a la del trabajador dependiente.[29] Dicha regulación distinta otorgaría una mayor certeza tanto a los trabajadores en cuestión como a los eventuales beneficiarios de la prestación de éstos, permitiría superar los numerosos problemas que acarrea en la práctica la operatividad de la presunción legal de dependencia[30],y, asimismo, reduciría considerablemente la litigiosidad laboral -y los costos asociados- derivada de dicha presunción legal.

La tarea reformadora no luce menos sencilla en materia de riesgos del trabajo.

En primer lugar, y en pos de una mayor seguridad jurídica, se impone el dictado de una norma que unifique el hoy disperso sistema normativo conformado por la ley 24.557, el Decreto 1694/09 y las leyes 26.773 y 27.348.

En segundo lugar, junto con dicha tarea de unificación normativa debería pensarse en una única norma que solucione aquellas cuestiones que han generado mayor conflictividad a la fecha, fundamentalmente las vinculadas a la operatividad de la opción entre la acción civil y la acción especial, a la actuación de las Comisiones Médicas y la obligatoriedad de la actuación ante ellas como requisito para acceder a la Justicia, y a los alcances de la revisión judicial respecto de lo decidido en sede administrativa por las Comisiones Médicas.

3. Consideraciones finales

Todo intento de reforma requiere un adecuado equilibrio entre la osadía y la prudencia. Espero que estas líneas -junto con el valor de las experiencias vividas- motiven a muchos a emprender un camino reformista con valentía, pero desprovistos de tintes ideológicos que obnubilan el sano y prudente juicio.

[1] Constitución Nacional, art. 75, inc. 19.

[2] BO. 17.12.91.

[3] BO. 24.12.08.

[4] BO. 21.10.1915.

[5] BO. 04.10.95.

[6] "AQUINO, Isacio c/ CARGO SERVICIOS INDUSTRIALES S.A. s/ Accidente ley 9688",
CSJN, 21.09.04.

[7] Decreto 1694/09 (BO. 06.11.09).

[8] Ley 26.773 (BO. 26.10.12).

[9] BO. 24.02.17.

[10] Cfr. https://www.srt.gob.ar/estadisticas/lit_serie_historica.php

[11] "POGONZA, Jonathan Jesús c/ GALERNO ART S.A. s/ Accidente-acción especial",
CSJN, 02.09.21.

[12] BO. 13.05.98.

[13] Hasta el dictado del Decreto 504/98, el trabajador no podía elegir Obra Social y quedaba incluido entre los beneficiarios de la Obra Social correspondiente a su actividad u oficio (ley 23.660).

[14] Ley 23.660, art. 1.

[15] BO. 05.12.00.

[16] BO. 03.01.01.

[17] BO. 06.06.00.

[18] BO. 18.10.93.

[19] BO. 09.12.08.

[20] Ley 26.425, art. 1.

[21] Ley 27.426 (BO. 28.12.17).

[22] BO. 24.09.98.

[23] BO. 02.06.00.

[24] Ley 25.877 (BO. 19.03.04).

[25] Entre ellas está sin duda el tema de la edad jubilatoria, cuestión que está siendo motivo de replanteo en diversos países -sobre todo en Europa- ello fundamentalmente en virtud del alargamiento de la vida activa por la mayor expectativa de vida imperante, por un lado, y por el déficit de las arcas estatales para satisfacer las prestaciones previsionales, por el otro.

[26] Por ejemplo la posibilidad de extinguir el contrato sin pago de indemnización alguna, sea dicha extinción motivada por decisión unilateral del empleador, sea por cumplimiento de un plazo fijo. En este último caso, habría que modificar el art. 250 de LCT que prevé el pago de una indemnización reducida -el 50% de la ordinaria por despido sin causa- para la finalización de los contratos a plazo fijo superiores a 1 año e inferiores a 5 años.

[27] Leyes 24.013 y 25.323.

[28] GOLDIN, Adrián, en conferencia vía web del 06.05.20 “COVID-19 y relaciones laborales”, <https://www.facebook.com/810454945686838/videos/3191846754167364>.

[29] Es el caso, por ejemplo, de las legislaciones española y francesa. En España, el Real Decreto 197/2009 (23.02.09) incorporó la figura del trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE), que es aquel trabajador que realiza una actividad profesional lucrativa, de forma personal y habitual, para una persona física o jurídica -cliente- de la cual percibe, al menos, el 75% de sus ingresos por dicha actividad profesional. Por su parte, en Francia existen las figuras del collaborateur, muy utilizada entre abogados (Ley del 31.12.71, Decreto del 27.11.91, Ley del 02.08.05, Reglamento de la Profesión de Abogado), y del micro-entrepreneur (Código General de impuestos, art. 50-0 y art. 102 ter, y Código de la Seguridad Social, arts. L613-7 a L613-10), figuras ambas que califican a trabajadores que prestan sus tareas con autonomía, aunque se valen de alguna estructura ajena -Estudio- para realizar la misma (collaborateur), o bien realizan alguna tarea como asalariado en paralelo (micro-entrepreneur), en este último caso siempre que no superen un determinado nivel de facturación (si superan dicho nivel sólo podrán ser micro-entrepreneur).

[30] LCT, art. 23.