

¿ES CONSTITUCIONAL EL “FONDO DE CESE LABORAL ” QUE IMPULSA EL GOBIERNO?

Luis Enrique Ramírez

Enero 2024

1. Introducción.

La entrada en vigencia del Ucase del Presidente de la Nación N° 70/2023, utilizando los ropajes de un Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU), causó un impacto en todos los sectores de la sociedad, aún en los que, como yo, hace rato que peinamos canas y creíamos haber visto y vivido casi todo.

Hay que decirlo con todas las letras: los DNU fueron un invento, un dislate mayúsculo de la reforma constitucional de 1994, producto de un pacto espurio entre los dos partidos políticos mayoritarios, que permanentemente amenaza hacer tabla rasa con el principio de separación de poderes, que es uno de los pilares de todo sistema democrático y republicano. Y también hay que decir que todos los gobiernos de turno hicieron uso y abuso de esa herramienta, para soslayar la intervención del Congreso de la Nación.

Pero el Ucase N° 70/2023 supera nuestra capacidad de asombro, no sólo por su contenido, que es increíble, sino precisamente por la forma, que en este caso adquiere una importancia fundamental. Años y años de labor parlamentaria dinamitados en un instante por el Poder Ejecutivo, con el agravante de que, simultáneamente, convoca al Congreso a sesiones extraordinarias, exteriorizando así que es él el que decide qué es de su competencia y qué delega “graciosamente” en el Parlamento. En un país “serio”, como les gusta decir a muchos, esto se llamaría dictadura. Sin embargo, y aunque pueda ser acusado de ingenuo, aún confío en nuestra Justicia y en nuestros jueces.

Sobre todo lo dicho precedentemente otras plumas, infinitamente más virtuosas que la mía, se han ocupado magistralmente, así que me limitaré

en este artículo a referirme a un sólo tema: el propuesto Fondo de Cese Laboral (en adelante FCL), y a su constitucionalidad.

2. ¿Qué dice la Constitución Nacional sobre la estabilidad laboral?

Parece mentira que, a esta altura de la evolución de la conciencia jurídica de nuestra sociedad, debamos recordar cosas que parecen obvias, pero parece que por ser obvias... se olvidan. Me refiero al contenido y alcance del art. 14 bis de nuestra Constitución Nacional.

Su jerarquía normativa, en primer lugar, nos indica que es parte de una especie de pacto social de los argentinos, vigente desde hace casi siete décadas, lo que prueba que esta norma ha superado la ilegitimidad de origen (es obra de una dictadura militar) y que tiene un profundo consenso social. Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación la invoca reiteradamente en sus sentencias, aún con las más diversas composiciones y posiciones ideológicas de sus integrantes. Me hago cargo que el Sr. Javier Milei, en campaña, ha dicho que el art. 14 bis “es un cáncer”, pero tengo mis muy serias dudas que sus votantes, al menos la inmensa mayoría de ellos, sepan o entiendan el significado de tales palabras, ni, menos aún, sus alcances.

El también llamado Artículo Nuevo de nuestra Constitución comienza diciendo: “El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes”. Un mandato enfático al Poder Legislativo, ratificando la vigencia del principio protectorio como un pilar fundamental de todo el ordenamiento jurídico que regula las relaciones laborales. Es clara la intención del constituyente de brindarle al trabajador una tutela preferencial, y manda “protegerlo”. ¿Protegerlo de qué? La respuesta es más que obvia: protegerlo del abuso de la otra parte del contrato de trabajo, asumiendo que en esa relación hay una evidente desigualdad en la correlación de fuerzas. El llamado contrato de trabajo es, claramente, una relación de poder entre el titular de los medios de producción y quien sólo cuenta con su capacidad de trabajo para poder subsistir.

El sistema capitalista acepta y legitima esto, pero intenta, con la legislación laboral, evitar la explotación salvaje y la opresión de los trabajadores. Recomiendo una relectura de la Ley de Contrato de Trabajo, especialmente en su primera parte, dónde lo que digo se advierte con total claridad.

Luego de ordenar “proteger” al trabajo y, por ende, al trabajador, da el mandato contundente al legislador común de “asegurar” una serie de derechos individuales y colectivos. Asegurar significa, según la Real Academia Española, hacer que algo quede seguro, o firme, o garantizado. Que, en definitiva, quede preservado y resguardado de cualquier daño.

Y en lo que a esta nota interesa, el art. 14 bis trae un imperativo categórico (según la ética kantiana): dar a los trabajadores “protección contra el despido arbitrario”. Lo primero que advertimos es que el constituyente insiste, con este derecho en particular, con la idea de la “protección”, o sea que ordena resguardar y defender a la persona que trabaja de un despido arbitrario.

¿Cuándo un acto es “arbitrario”? Según el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, cuándo es “contrario a la justicia, la razón o las leyes,

dictado sólo por la voluntad o capricho de su autor, sin un razonamiento suficiente y sin explicación bastante de las razones en que se basa, o careciendo estas de cualquier fundamento serio". Un traje a medida para el despido sin causa o, mejor dicho, sin justa causa.

Parecería que, a la luz de esta norma constitucional, el despido sin justa causa debería ser considerado un acto nulo, de nulidad absoluta. Me consta que cuando se debatía el proyecto que se transformaría en la Ley de Contrato de Trabajo (1974), esto fue arduamente discutido, habiendo prevalecido la idea de que se cumplía con ella si se pagaba una indemnización tarifada, aceptando el legislador lo que era en ese momento una jurisprudencia mayoritaria.

Aunque estoy en desacuerdo con esta solución, acepto que hoy es una pérdida de tiempo para litigantes y abogados cuestionarla. No obstante, es más que claro que la indemnización que se fije debe igualmente cumplir con el mandato constitucional de proteger contra el despido arbitrario o sin justa causa. Por tal motivo el despido fácil y "barato" es inconstitucional, ya que no cumpliría con la función de disuadir un acto legalmente reprochable (despedir arbitrariamente). Mucho más, entonces, es inconstitucional un sistema en el que despedir o mantener la relación laboral no tiene costo adicional alguno para el empleador

3. ¿Por qué hay que proteger al trabajador contra el despido arbitrario?

Como se dijo anteriormente, el sistema capitalista legitima la existencia de una clase social titular de los medios de producción, minoritaria, y otra clase social compuesta por quienes solo cuentan con su capacidad de trabajo, que deben enajenar a favor de los primeros para poder obtener los medios para su subsistencia y la de su familia. Es decir que para éstos, que son amplia mayoría, en la relación laboral está en juego el derecho a la vida, que es el primer derecho humano.

El capitalismo ha logrado sobrevivir estos dos siglos merced a las "concesiones" que debió hacer a la clase trabajadora para frenar sus primigenias luchas, que lo ponían en jaque. Sin lugar a dudas, por lo dicho precedentemente, una de esas "concesiones" es el derecho *a*/ trabajo, el que por lógica debe ser rodeado de diversas garantías, no sólo para obtenerlo, sino también para conservarlo.

En este marco social y económico, tener un empleo estable y seguro es la condición *sine qua non* para que la persona que necesita trabajar pueda tener un proyecto de vida, que es la necesidad vital de todo ser humano de poder pensar en el futuro como un tiempo en el cual, necesidades hoy insatisfechas estén referidas a un mañana sentido como esperanza. Cuando el futuro es neblina e incertidumbre, el psiquismo humano se desestabiliza. No alcanza con tener asegurado el pan de hoy y quizás el de mañana. El ser humano necesita tener un plan de vida, y por eso el art. 14 bis de la Constitución impone categóricamente proteger contra el despido arbitrario o sin causa. Así de simple.

4. El Fondo de Cese Laboral y el art. 14 bis de la Constitución Nacional

El Ucase 70/2023, en el Título IV, TRABAJO, en su art. 81, sustituye el art. 245 de la LCT, que regula la indemnización por antigüedad. En el anteúltimo párrafo se establece:

“Mediante convenio colectivo de trabajo, las partes podrán sustituir el presente régimen indemnizatorio por un fondo o sistema de cese laboral cuyo costo estará siempre a cargo del empleador, con un aporte mensual que no podrá ser superior al OCHO POR CIENTO (8%) de la remuneración computable.”

La norma pretende derivar a la llamada “disponibilidad colectiva” la instrumentación de un FCL. Es decir que se delega en las partes de un Convenio Colectivo de Trabajo el tratamiento del tema. Es una conocida maniobra del poder económico: buscar la complicidad de la dirigencia gremial para la flexibilización laboral, especialmente en épocas de notoria debilidad del movimiento sindical. Y quizás, también, con la fantasía de que semejante reforma del régimen indemnizatorio laboral, será menos vulnerable a los cuestionamientos constitucionales si aparece con un supuesto consenso de los actores sociales.

No hay dudas que peor hubiera sido una imposición autoritaria y general del FCL, pero la historia argentina nos enseña que nadie debería sentirse muy tranquilo, pensando que la necesidad de una conformidad sindical será como una valla infranqueable para este proyecto. Sin lugar a dudas, para las Cámaras empresarias poder acordar en su sector un FCL será un objetivo de máxima y estará presente en todas las rondas de negociaciones salariales.

En una coyuntura histórica de hiperinflación y de negociaciones prácticamente mensuales, no es difícil imaginarse la presión (debería decir extorsión) que deberá soportar el Sindicato cuando pretenda alcanzar o defender un salario digno para sus representados. Y, como dice el refrán, la necesidad tiene cara de hereje.

De todas formas, es más que evidente que un FCL viola groseramente el art. 14 bis de la Constitución, ya que implica establecer un sistema de absoluta inestabilidad laboral. En efecto, como ya dije, para el empleador despedir o no, no tiene costo adicional alguno. Él hace su aporte mensual obligatorio, y después tiene las manos libres para segregar de la empresa a quien se le ocurra, sin necesidad de dar cuentas de sus actos.

El FCL lo habilitará para tomar decisiones apoyadas sólo en su voluntad o capricho, sin un razonamiento suficiente y sin explicación bastante de las razones en que se basa, o careciendo estas de cualquier fundamento serio. Es decir que el FCL no sólo no protege contra el despido arbitrario, sino que

lo incentiva. Que su fuente sea un Convenio Colectivo no modifica en nada su clara colisión con el art. 14 bis.

Como una fantasía del pensamiento, imaginemos un lugar de trabajo en el que existe un FCL. Cada trabajador alcanzado por él tiene una inserción absolutamente precaria en la empresa, ya que despedirlo o mantenerlo, repito, no tiene costo adicional para el empleador. ¿Qué margen tiene para reclamar por algún derecho suyo que está siendo vulnerado? ¿Cómo ejercerá sus derechos sindicales, en particular el de postularse como delegado o directivo, sin correr el riesgo de ser despedido si su candidatura no es del agrado de la patronal? Bastaría el rumor de que piensa en postularse para comenzar a caminar en la cuerda floja. Por eso bien se ha dicho que la estabilidad laboral es la madre de todos los derechos.

Hace varios años que en nuestro país y en el mundo se viene hablando del mobbing y del acoso laboral, de sus variantes y de sus consecuencias. Incluso se registran importantes avances en la tarea de legislar sobre el tema. La instrumentación de un FCL significará un retroceso formidable, ya que convertirá cada lugar de trabajo en un terreno propicio para la arbitrariedad, el maltrato y el abuso laboral. Recuerde el lector que la relación laboral ya es, de por sí, una relación de poder.

Por último, el tema de la cantidad de dinero que podría llevarse el trabajador con el FCL es una cuestión absolutamente secundaria. Su derecho, como vengo diciendo, es a conservar su empleo, a estar protegido contra el despido arbitrario o sin causa. Sin perjuicio de ello, es obvio que este sistema perjudicará a los trabajadores con poca antigüedad, mientras que los demás difícilmente puedan mantener el valor de los aportes que realiza el empleador, en un contexto de alta inflación y de tasas de interés negativas.

Para finalizar, establecer Fondos de Cese Laboral y tener las manos libres para despedir es una vieja aspiración del poder económico. En esto no hay nada nuevo bajo el sol. Pero tengo plena confianza en la capacidad de lucha de la clase trabajadora argentina, para enfrentar estos reiterados proyectos para despojarla de sus derechos y conquistas. Y, aunque me acusen de ingenuo, repito que también confío en la mayoría de nuestros jueces, que sabrán defender nuestro proyecto social constitucional.