

PRIMER CONGRESO DE LA SOCIEDAD ARGENTINA DE DERECHO LABORAL  
“LA CULPA EN EL DERECHO LABORAL”.

CORDOBA, 6/7 de abril de 2001

PANEL “EMERGENCIA ECONÓMICA Y SEGURIDAD JURIDICA”, con intervención sucesiva del Economista Dr. Salvador Trebber, el Camarista Dr. Luis Toselli, la economista Dra. Montoya delegada por el Vice ministro de Economía Dr. Carlos Sanchez, y el Profesor Efraín Hugo Richard. Sábado 7 de abril de 2001.

Nuestro próximo disertante es el **Dr. Efraín Hugo Richard** a solicitud del Dr. voy a hacer una apretadísima síntesis de su curriculum que es mucho más extenso lo puedo asegurar, pero he sido amenazada porque si no sintetizo voy a ser interrumpida, el Dr. Richard es Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales en la Universidad Nacional del Litoral, es doctor honoris causa por la Universidad Nacional de Tucumán, es profesor emérito en la Universidad Nacional de Córdoba, es miembro del número de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba donde dirige su instituto de la empresa, es director y profesor de cursos de post-graduación en universidades nacionales, privadas y extranjeras, y, además es investigador categoría uno donde dirige grupos de investigación, hasta aquí he sido autorizada: **Cedo la palabra al Prof. Efraín Hugo Richard**

Hola. Son las doce menos seis minutos, prometo no pasar los 25 minutos, quizás necesite alguna advertencia para el último minuto. La verdad es que los dos economistas han planteado el desafío o la problemática, porque claro con el jurista estamos enrolados en la misma visión del problema: el afronte jurídico del problema.

Cuando Trebber hablaba del costo de la seguridad jurídica y cuando la Dra. Montoya -lamento que no haya estado Carlos Sanchez, pero la doctora ha sido muy eficiente y nos congratulamos que haya integrado este panel- ha marcado la difícil relación entre crisis económica y aplicación del sistema jurídico.

Y este, creo, es el nudo a tratar, cambiando alguna de las cosas que empecé a pergeñar esta mañana a las cinco cuando me desperté en Tucumán. Por eso pido disculpas: ayer no pude acompañarlos y llegué unos minutos después de iniciada este panel.

En la oscuridad de la noche veía el panorama negro de la crisis económica, así me desperté con esta angustia en que vivimos todos los argentinos y que se trasunta en esta mesa y en todo lo que están haciendo las autoridades, las empresas, los trabajadores. El problema parecería ser, y sobre todo en esta polifacético público donde se encuentran funcionarios judiciales, abogados laboristas, abogados de empresas y los economistas que nos acompañan, como salvar a las empresas y a los trabajadores.

Trepper lo ha subrayado y en el intermedio fuimos más críticos. Él me ilustró más agudamente sobre la angustia de las empresas.

Cuando inició el vuelo el avión hace tres horas, me volvió el optimismo, mirar los campos cultivados, mirar los ingenios -los que quedan-, pero al mismo tiempo recordé que -oh- en esta Argentina descalabrada las warranteras de azúcar, por intermediación financiera, ganaron el 15 % el año pasado, no por interés al dinero prestado sino de la intermediación, me obligó a volver a la realidad y pensar en que país vivimos?

Pero si por un lado sobra plata en algunos sistemas y en otros estamos todos angustiados, en esto Salvador Trepper -con quien hemos recorrido un largo camino en la Facultad de Ciencias Económicas y en una cordial relación-, le preguntaba si el punto no está en que se está poniendo demasiado el acento en el aspecto financiero más que en el aspecto económico.

Voy a tratar de justificar esta duda, probablemente con argumentos que no les satisfacerán totalmente. Obviamente no voy a incursionar en las relaciones laborales, quizá porque es un punto importante pero no el nudo. Entonces trataré de centrar el tema macro, pues si no tenemos en claro los principios nos ahogamos viendo un problema sectorial y por eso yo quiero pensar sobre el rol del derecho.

En primer término creo que hay que plantear una cuestión, el derecho no define el orden social de un país. El orden social lo determinan los ciudadanos y los políticos; teóricamente, los ciudadanos cuando votan un programa de gobierno y eligen un gobierno para que desarrolle el orden social comprometido; a su vez dentro de un marco de orden social que está indicado en la Constitución. Pese que cada Estado va perdiendo día a día más soberanía, en orden a la globalización económica, cultural, de comunicaciones, particularmente de la financiera, debemos sostener algunos principios para poder determinar la labor fundamental del hombre de leyes y más también la del gobernante: la predictibilidad de los actos. Si no hay aceptación de un orden no hay posibilidad de predictibilidad, no hay posibilidad que los tribunales generen justicia, que se concurra a un tribunal previendo la jurisprudencia y la consecuente sentencia que va a imponer ese tribunal en función del esquema y su aplicación a los hechos que le preceden.

Si no hay esa predictibilidad se generaría un caos total, o una constitución supranacional, con determinación de derechos supranacionales. Todavía aferrémonos al constitucionalismo social de los derechos mínimos, inderogables que están dentro de nuestra Constitución.

Este es el marco. Frente a la crisis económica del Estado y las empresas se clama por la necesidad de la incorporación de capitales

extranjeros como única vía de salir de la crisis, se descrea prácticamente del ahorro interno y se predica la necesidad de capital externo, voy a volver sobre esto.

También voy a volver sobre el tema fundamental del lema de convocatoria a este Congreso que se refiere a la culpa en el derecho laboral.

Las crisis económicas generan normalmente normas y jurisprudencias, la emergencia económica suele ser caracterizada como caso fortuito o fuerza mayor según las doctrinas, caso fortuito en cuanto a la presencia de hechos excepcionales que alteran el campo donde se aplica el derecho y caso fortuito porque permite la aplicación de medidas normalmente ilegítimas para superar ese caso fortuito, y a ello se agrega las delegaciones de facultades, los decretos de necesidad y urgencia, la derogación de leyes transitorias... Claro que esto de caso fortuito, cuando escuchamos a los economistas que hablan que esto dura de hace treinta años, da la impresión de chanza, que no hay caso fortuito sino impericia de los gobernantes. Y como afrontar eventualmente esto?

Tenemos que ir a mirar, si hablamos de Constitución, los criterios de la Corte Suprema en orden a la emergencia económica para tratar de juzgar con predictibilidad, y cuando hablo de predictibilidad en este ámbito lo hago para el gobierno, para las empresas y para los trabajadores. De las empresas en todas sus manifestaciones, porque la relación laboral es una de las múltiples y polifacéticas relaciones que se conjungan en las empresas que también están inmersas, como los trabajadores, en las emergencias económicas.

La Corte Suprema lo ha marcado particularmente en los casos Peralta del año 91 y en el caso Casín del año 95: los derechos económicos restringibles es el criterio, es decir, acepta la constitucionalidad de medidas que restrinjan derechos adquiridos y generen efectos económicos frente a la emergencia económica. Sostienen que los jueces no tienen incumbencia sobre los efectos económicos de las normas: O sea, y fíjense que interesante cuando hoy se predica por el análisis económico de las normas, en este supuesto impone que no se analice la relación de la medida que dicta el gobierno con urgencia para solucionar el problema de la emergencia, eso está restringido. El control de razonabilidad está restringido. No se cuestionan las facultades del poder ejecutivo que dicta la medida si tiene facultades para ello. El poder judicial no debe entender en ello. Advertan Uds. la peligrosidad de ese juicio, por lo que me permitiría anticipar mi mera opinión de que la Corte tiene un criterio ambiguo en orden a la aplicación del sistema constitucional en el derecho de la emergencia económica.

Y la ambigüedad es mala; particularmente para la empresa. Las relaciones laborales son nada más que un aspecto dentro del plexo económico, funcional y normativo de una empresa. En muchos casos se las

enfoca como las generadoras del costo argentino y se omite considerar el costo del dinero y de los servicios.

La emergencia habilita restringir derechos todos los que sea necesario para terminar con la crisis. Claro que esta lleva más de 30 años, como nos han advertido anteriores panelistas, y esto lleva al descreimiento.

Por eso quiero anticipar que soy muy optimista. No por la coyuntura de una reciente designación de algún personaje al que le atribuyen algunas supuestas calidades, sino por la fuerza del país. Por eso aliento toda esa potencialidad, lo que se puede hacer en este momento y más adelante, si las autoridades se aferran a un supuesto modelo único y consideran que lo están desarrollando a la perfección...

La Constitución Nacional habilita el control de constitucionalidad por la Corte, por imperio de la doctrina de este cuerpo se acepta que nuestra Constitución puede ser continuamente reinterpretada, pero así el control judicial es superficial –y muchas veces teñido de partidismo político- en torno a la razonabilidad del medio fin.

Lo había anticipado pero lo reitero, la CS acepta la potestad para el poder ejecutivo de dictar normas y derogar existentes, como en el caso Peralta que fue el tema Bonex. Esas normas pueden establecer desigualdades y discriminaciones. Esto me lleva, antes de comentar alguna jurisprudencia provincial, a subrayar que la Corte tiene un criterio mínimo de las garantías, quizás para acompañar al Poder Político y esto es en diversas épocas, quizás acentuado en los momentos que el Gobierno cambia en la forma de financiarse: en vez de la emisión pasa al endeudamiento pleno -que antes también existía, pero en menor grado-. Así la Corte ha considerado que la sanción de clausura dispuesta por la Ley 11683 de la AFIP con fines impositivos no es exorbitante, el caso García Pinto José contra Mickey, en materia salarial ha dicho que la ley 21.307 es legítima al limitar el monto del salario mínimo vital y móvil y ha señalado que dicho salario no debe mirarse como una garantía del artículo 14 bis de la Constitución Nacional sino como uno de los elementos de cálculo para el despido arbitrario el caso Grosso-Martolo contra San Sebastián SA después si quieren les doy más datos, además ha señalado que la ley 21476 que limitó la eficacia de los convenios colectivos de trabajo, entre comillas parece ajustarse a la doctrina en que situaciones de emergencia social o económica la facultad de regular los derechos personales puede ser más enérgicamente ejercida que en otros períodos de sosiego y normalidades in re Soengra y otros contra Ferrocarriles Argentinos.

Quiero rescatar frente a esta costatación difícil, el fallo de la Corte Suprema de Mendoza sala Ira. el 15-2-94 en el caso Merga Fernando y otra contra Municipalidad de Las Heras donde amén de reiterar algunas de los anticipos que he hecho, que si me piden con gusto voy a ampliar en un

escrito pues no se me ocurrió presentarlo como ponencia. Lo felicito Dr. Toselli al haber hecho ese aporte por escrito, yo fui más desordenado y estoy siendo más desordenado. Ese fallo cuestiona que las leyes de consolidación distingan deudas, porque está refiriéndose a leyes de consolidación que son más o menos leyes que eufemísticamente hacen la convocatoria de acreedores dispuesta unilateralmente por el propio Estado. Las empresas tienen que concurrir a un Tribunal a veces hacen la extra judicial también, pero el Estado la hace a través de propios actos, decide no pagar y fíjense que importante, la ley de consolidación distingue sin razón valedera deudas internas y externas, subrayo el tema, deudas en las que medió controversia y aquellas en las que no existió, deudas corrientes y no corrientes, etc. Esto es lo que condena ese fallo. Luego en orden al tema del juicio señala que es irracional postergar 16 años la devolución de un dinero mal habido por el Estado mediante la percepción de un tributo que no correspondía, por lo que la acción de repetición debiera quedar excluida. También expone en igual sentido el supuesto que es irrazonable consolidar las indemnizaciones por daños a las personas donde el ser humano no solo se le ha expropiado una cosa sino su proyecto de vida, sus piernas, sus brazos, etc.

Recientemente sobre la deuda externa, saltando desde las leyes de consolidación, aparece como muy interesante un artículo publicado, jurisprudencia anotada, en enero de este año, en Jurisprudencia Argentina donde el Juzgado Nacional Criminal y Correccional Federal con fecha 13 de julio del 2000 al declarar prescripta la acción contra funcionarios públicos en orden a la deuda externa, respecto a la obtención de deuda externa determinando en uno de sus considerandos: que corresponde remitir copia de la resolución que dispone sobreseer definitivamente en la causa destinada a investigar el endeudamiento público externo argentino por prescripción, al Congreso de la Nación para que a través de las comisiones respectivas adopte las medidas que estime conducentes para la mejor solución en la negociación de la deuda que ha resultado groseramente incrementada a partir del año 76 mediante la instrumentación de una política que puso de rodillas al país a través de los diversos métodos utilizados.

Además tenemos una reciente jurisprudencia del 5 de marzo del 2001, de la Suprema Corte de Tucumán muy vinculado al tema de la culpa donde niega la aplicación de nuevas normas de consolidación a deudas ya consolidadas, ni siquiera aceptando realizar el trámite administrativo de accertamiento, declarando la inconstitucionalidad de estas normas y citan por ejemplo a Criveli en "Consolidación de pasivos del Estado" dice: el Estado puede por una consolidación forzosa sustituir el medio natural de cumplimiento y postergarlo pero una vez que se ha consumado dicho acto legislativo que puede emanar del propio poder ejecutivo está obligado a

cumplirlo porque está sujeto a la ley que él mismo creó y también está sujeto a los actos coactivos que el poder judicial disponga precisamente para que se cumpla con la ley.

Creo que en estos últimos días el Superior Tribunal de Justicia de Córdoba ha negado dilaciones, en una ejecución de sentencia donde se intentaban cobrar honorarios y el Estado tentó aplicar un sistema similar a esto, declarando ilegítimo el planteo del Estado y ordenó llevar a delante la ejecución de sentencia en orden al pago de los honorarios. Advierto que el Dr. Rubio asiente, y sin duda luego podremos obtener una apreciación más puntillosa que la que he hecho.

Este es el panorama que tenemos y que hace el Gobierno Nacional reiteradamente, por favor no lo tomen como una crítica política sino como una constatación de realidad de lo que está ocurriendo y tomo en gran parte lo que los economistas han dicho, reitero el Gobierno genera por su limitada soberanía y al no existir tribunales internacionales la consolidación de las deudas internas y particularmente de las que no sean financieras y no las externas. No he advertido que en ningún momento consolide las deudas financieras, externas e internas. Reitero ni las financieras externa ni las financieras internas, esto es a mi criterio totalmente inconstitucional y genera a las empresas una total impedimento a la competitividad no solo en el mercado interno sino particularmente en el mercado externo, cuando se subraya que la única posibilidad de salida en un mundo económicamente globalizado es la exportación que es el remedio eventualmente para la mano de obra, mientras se someta al mercado interno a la ruptura de la cadena de pagos. Un proveedor al que el Estado no le paga, no paga a los subproveedores no paga los salarios, etc y sobre todo en un país donde competitivamente no se puede operar en relación al mundo por los costos financieros. Agréguese a esto lo que la Dra. Montoya subrayó sobre lo que yo llamo costo de la mediación jurídica que es todo aquel costo -no necesariamente de justicia ni de abogados-, que no agrega valor a un producto pero que para sacar el producto, para fabricarlo, para abrir las puertas de un negocio debe generarse.

Que efecto, y voy a meterme en economía..., que efecto produce estas restricciones en el mercado interno, o sea cuando el Estado nos aplica sanciones a los ciudadanos que vivimos en este país, cuales son las líneas de defensa? Llevar los fondos al extranjero y hacer las inversiones de los propios nacionales desde el extranjero? En estadística los diarios hablan de una fuga de 2 mil millones de dólares, salió por el mercado oficial o salió por el mercado eufemísticamente llamado off shore? Las representaciones de bancos extranjeros funcionan ilegítimamente de público y notorio. En lugares donde desde quizá el Presidente de la República no los conoce, pero desde el Ministro de Economía de turno hasta el ordenanza más novel

de ese Ministro saben donde están ubicadas, como operan, comisiones que cobran, etc, etc.. Es más difícil y más costoso mandar un giro a la librería Bosh de España por 300 dólares que remitir a un paraíso fiscal en negro 2 millones de dólares y hasta le mandan el camión de una recaudadora de caudales a la casa, ... lo puedo acreditar... Entonces que ocurre? Puede haber competitividad así? Cada vez se achica más el país. Es más, dentro de mi especialidad el sistema societario las trabas son para las sociedades nacionales, es mucho más barato, más económico y por supuesto elusivo constituir una sociedad "one dollar corporation" en Panamá o en Islas de Caimán o más cerca si quieren de paso van a Punta del Este en Uruguay y se traen una sociedad constituida en 24 horas. Esta es la estupidez argentina señores... el gobierno que no vea estas realidades no tiene salida, cada vez, por eso reclamamos la necesidad de inversión extranjera porque no hay ahorro en el país, obvio señores las leyes del mercado aconseja que no dejes ahorros importantes, los que ahorramos en el país somos los desapercibidos o los que tenemos fondos muy limitados. Esto a pesar que lo que parece ser que interesa a los gobiernos son lo grandes capitales....., pero son justamente los que nuestro Gobierno no percibe que están siendo exportados espúreamente.

Esto me lleva a otro punto: el tema de la ética, el tema de la corrupción que lo señalaron los anteriores disertantes como costo argentino. He escuchado asombrado a un gran jurista Mariano Grondona, no a auspiciarla pero si a justificar la corrupción, señalando que si hay desarrollo es aceptable la corrupción. Ello implica justificar lo acaecido particularmente desde el 91 en adelante. Discrepo integralmente con ese criterio, cuando hay corrupción se frena el desarrollo. Los grandes y serios grupos económicos del mundo no vienen a los países donde, como costo de la mediación jurídica para habilitar un negocio, hay que pagar "peaje". Ya demasiado que paguemos peaje en las rutas. Los grandes capitales, no vienen y además los países exportadores, los países ricos fomentan la corrupción en los países pequeños y de desarrollo para colocarles sus productos o sea, habilitan fácilmente el ingreso de los productos. En cambio sacar productos de Argentina implica el peaje y cerrar los ojos; aumentar del 20 al 35 % el arancel si el precio del producto es 10 centavos - estoy hablando de calzado- cual es la importancia de la tasa? No tiene significación, es una idiotez, es fomento del dumping y el no uso de las leyes de competitividad de la eufemísticamente llamada aduana paralela. Esto estuvo vinculado a que interesaba que los índices del nivel de vida bajaran como una imagen de éxito de una situación económica que no miraba más allá que la duración de un gobierno.

Y esto es otro problema. Los poderes miran su duración y no a la nación estructuralmente. Entonces toman medidas coyunturales: salgamos

de la emergencia pero que la aguante el que viene después, esto es terrorífico.

El gobierno no ha dado ningún signo para que los ciudadanos asumamos la situación de emergencia nacional, tales como la disminución del aparato burocrático político, también el administrativo pero primero el político; una reducción de sueldos de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. Van a decir no es significativo son nada más que 200 millones, es un signo. Tampoco se ha convocado los argentinos que no compremos marcas; señores las marcas es una forma de trasladar ingresos nacionales al exterior que actúa como una aspiradora de fondos igual que los intereses de la deuda externa. Los países de primer mundo viven bien porque están bien organizados también gracias a nosotros, al rendimiento de sus inversiones. Miren hacia España sin ir más lejos, donde ahora descubren los mismo españoles que invirtieron en la Argentina y aceptan que ganaron mucho porque “coimeamos” a los funcionarios argentinos, como en el rebalanceo telefónico, la compra de Aerolíneas Argentinas, no voy a entrar en detalles.

Los concursos, cuando hablo de concurso hablo del Estado a través de las leyes de consolidación y de los concursos a través de la ley 24522 o sea la ley de concursos preventivos y quiebras, son ineficientes. Generan efectos de fachada, para pasar el momento: La ley de concursos comerciales, sobre la que supuestamente soy experto, no sirve absolutamente para nada, me gustaría que alguna vez hiciéramos una mesa redonda con los laboristas pero no para hablar del acreedor laboral, si tiene que ir por una vía o no, sino de la eficiencia del sistema concursal. Porque la eficiencia del sistema concursal es la que sirve para salvar a las empresas y salvar los puestos de empleo. Porque falta la idea de pertenencia, los ciudadanos argentinos por las propias acciones del gobierno ha perdido la sensación de pertenencia, de remar todos para el mismo lado y en la empresa también, la empresa no piensa en el trabajador y tampoco se enseñó al trabajador a pensar en la empresa. Es una cuestión de pertenencia, es un tema dual, no es un tema de culpa del empresario o culpa del trabajador. Dentro de esa ineficiencia se sitúa el “pronto pago”, ustedes saben que declarado el pronto pago, cuando se cobra lo así dispuesto?, esto es más o menos lo mismo de la consolidación, el Estado lo reconoce, pero igual su acreedor se tiene que anotar para ver cuando se le paga conforme la lista. Y esto viene en tema de corrupción, pues ustedes lo saben muy bien: correrse en la lista de pago del Estado puede costar de un 5% a un 60 %; lo he podido conocer concretamente en el seno de una empresa y así lo puedo afirmar.

Cuando se intenta algún remedio como el de factura de crédito para disminuir el costo de las Pymes, de los subproveedores que financian a los grandes grupos económicos, estos grandes grupos reaccionan y eso que no



se modificaba el plazo de pago, como lo exige la Unión Europea, que da 30 días para pagar como límite, donde estamos?

Creo que hace falta que seamos fiscales, fiscales del costo interno, para asegurar ese mercado interno además de incentivar la exportación. Puedo expresar mi caso, la curva inversa entre mi jubilación ordinaria original de hace doce años y todos los servicios. Vivo en la misma casa desde hace 32 años y no me he tomado créditos financieros; menos mal sino ya la habría perdido, y todos mis servicios han subido y los servicios son mayores no tanto el municipal no tanto los estatales, todos los servicios privatizados han subido por encima de los límites del mercado internacional, mientras mi jubilación ordinaria después de 34 años de trabajo ha sufrido tres recortes con la anuencia de nuestra Corte Suprema. ¿Quieren pedirle a las empresas argentinas que exporten con esos costos, sin embargo se habla de y a mi me aterroriza, de renegociación ahora concretamente con los servicios públicos privatizados. Y he visto todo lo que ha pasado en cada renegociación, con arbitrajes truchos, con ventajas, para siempre perjudicar a la Nación. A veces algunas empresas nacionales están asociadas en las concesiones, no va contra las empresas extranjeras, ni contra las inversiones extranjeras que bienvenidas sean, pero no pueden tener un trato diferencial que las empresas nacionales. Esto lo tengo muy en claro, no pueden pagar la ineficiencia del Estado solo los ciudadanos por un principio de soberanía restringida que asumen hoy los Estados.

Quiénes pueden ser los fiscales de este tema? Las universidades. Las universidades tendrían que fiscalizar la correcta prestación de todos los servicios, el cumplimiento de los contratos, ayudando a los restringidos entes reguladores que son tres o cuatro personas frente a equipos nacionales e internacionales monstruosos de presión. También deberían colaborar los colegios y las asociaciones profesionales, además de la justicia.

Señores son muy alto los costos internacionales para venir a Argentina y obviamente los empresarios argentinos también los pagan para atraer capitales o para exportar por la inseguridad jurídica. La seguridad jurídica implica no sólo una justicia proba, de la cual no tengo la menor duda, sino un sistema de impartir justicia rápido y eficiente. La justicia lenta no sirve para nada y esto es una constatación donde como decía bien Trebber: hay edificios parados, gran negocio para los bancos los depósitos judiciales inmovilizados; esto es terrible y además una justicia cada vez para menos, porque cada vez más personas quedan marginadas del sistema, que es un poco el promedio también del que hablaba Trebber. Los poderosos porque la marginan a través de su posición contractual dominante castigado en todo el mundo menos en la Argentina, los que no tienen nada porque ni saben de la existencia de justicia no tienen posibilidad de acceder a la

justicia y ahora cada vez más los que se marginan civil y penalmente por propia decisión. Deciden incumplir no porque no pueden cumplir sino porque una justicia lenta y sanciones judiciales muy leves al incumplimiento autorizan esa marginación voluntaria al sistema judicial. Esto es gravísimo y nos compromete a todos. Llevo 46 años de ejercicio profesional y todavía mantengo la vocación de seguir muchos años más en tanto y en cuanto tenga la percepción que a través del derecho como organizador del orden social pretendido por un país pueden realizar una revolución en paz.

Por eso hay que volver al viejo corazón del derecho comercial: justicia rápida y aplicando la ética de los usos y costumbres.

DEBATE