

PANDEMIA Y LOS 75 AÑOS DE LA JUSTICIA DEL TRABAJO

El neoliberalismo no solo somete, sino que también establece dependencias, marcos de conducta, encuadramientos mentales y corporales, donde la subjetividad queda inscrita en una nueva versión de distintos modos de servidumbre. Jorge Alemán

Por Héctor Hugo Boleso

Hace unos días, citábamos a Boaventura de Sousa Santos, para quién: la pandemia al dar una libertad caótica a la realidad, hace que nuestro intento por pensarla analíticamente esté condenado al fracaso.

Aun así, decíamos que la ocasión se mostraba oportuna para analizar la calidad de las instituciones de nuestra sociedad, de algunas ramas del derecho y del propio sistema político. Según las respuestas que puedan dar éstos.

Sin embargo, Zaffaroni, pone en duda que, los Estados actuales – debilitados y muy poco democráticos- puedan ofrecer soluciones racionales en el marco que exigen la democracia y la república; y cuestiona a fondo las instituciones. Dice que: *El mito más negativo –por inmovilizante– nos hace creer que vivimos en Estados con instituciones sólidas, basadas en principios democráticos y republicanos, garantizados en el plano regional por un derecho internacional eficaz, cuando nada de eso es verdad* **1.**

Detengámonos en esta idea: vale la pena esperar algún tipo de respuesta favorable por parte de instituciones que poco o nada han hecho hasta ahora?, o debemos pensar en cambiarlas por otras que nos aseguren un modelo más democrático, inclusivo e igualitario?.

Si el propósito post cuarentena, es “volver a la normalidad”. Debemos preguntarnos: qué normalidad? La de aquellas instituciones que ya no

daban ni dieron respuestas a los requerimientos de quiénes pedían justicia?.

No será mejor que luchemos por “otra” realidad?. Distinta, mucho mejor que la anterior al COVID 19?.

Veamos nuestras instituciones: hace una semana un Juez de la CNAT, publicó un artículo sobre la Justicia del Trabajo en Argentina, al cumplirse 75 años de su creación, en el que rememora el inicio del paso del procedimiento civil y comercial al laboral, el nacimiento de la justicia del trabajo en todo el territorio nacional, cuyo propósito era: *mitigar la violencia de la desigualdad, poner vallas a la inequidad, hacer respetar la legislación social y proteger a la persona en situación de trabajo* **2.**

También destacó, los numerosos ataques que recibió la justicia del trabajo –a nivel nacional y en algunas provincias-, por parte del Poder Ejecutivo Nacional (2015-2019), hechos de gravedad institucional, condicionantes del ejercicio independiente de la magistratura y avances indebidos sobre las atribuciones constitucionales de los órganos judiciales, lo que derivó en una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien recibió a integrantes de la Asociación Nacional de Jueces y Juezas del Trabajo de la República Argentina (ANJUT) en audiencia celebrada en octubre de 2017 en Montevideo –Uruguay- **3.**

Los embates narrados por Rafaghelli, que no son los únicos, demuestran cuán certero es el cuestionamiento del Juez de la CorteIDH: *¿Qué queda de la república, de la democracia y hasta del Estado mismo?*, cuando las instituciones están vacías de contenido, y son las corporaciones monopólicas mediáticas y económicas las que imponen las agendas, someten o pretenden someter a los poderes judiciales, puesto que de éstos depende la impunidad de sus mandantes, socios y amigos, como también la persecución y difamación de sus opositores y obstaculizadores. Se utilizan presiones mediáticas, y de no ser suficiente, se amenaza y persigue a algunos jueces que molesten **4.** a sus intereses.

El código procesal laboral de Corrientes, fue impuesto en 1980 por la última dictadura cívico militar, se reconoce en aquél la especialidad del fuero del trabajo. Aún así, se lo ha querido reformar, mediante una "reglamentación" del art 360 del CPCyC **5**. Actuando en "coordinación con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación" **6**.

Haciendo historia de nuestras instituciones, volvamos a la evocación de Rafaghelli: "El tránsito del procedimiento civil y comercial al laboral, en Argentina se inicia en 1941, cuando el Instituto de Derecho del Trabajo de la Universidad Nacional de Santa Fe presidido por el eminente Profesor Don Mariano Tissembaum, presentó la obra "Tribunales del Trabajo" que tuvo gran influencia posterior. Unos años después nacía la justicia del trabajo en todo el territorio nacional" **7**.

Este alumbramiento, fue producto de un largo proceso que se remonta a los primeros años del siglo XX, y a un espacio más amplio que el de la propia geografía nacional.

En efecto, ya desde fines del siglo XIX, se hablaba de un derecho social, que cuestionaba algunos principios de la filosofía liberal, como la noción del contrato libremente consentido por las partes, el individualismo o la igualdad y proponía a cambio la idea de la justicia social, de la esencial desigualdad de fuerzas y oportunidades entre capital y trabajo. Por sobre todo, la insuficiencia del derecho civil –de los códigos civiles y, luego, de la justicia civil– para resolver la nueva cuestión social que había planteado la revolución industrial en Europa y ya era evidente desde fines de siglo XIX en esta parte del mundo.

Por otra parte, en nuestro país, tanto en ámbitos académicos y universitarios como políticos se venía debatiendo desde los años veinte, la conveniencia de instaurar un "fuero especial" para el derecho laboral, así como la necesidad de contar con una jurisprudencia laboral.

Por último, pero no menos importante, las redes internacionales, es decir, la relación que establecieron los actores locales con el proceso más

general que se estaba dando simultáneamente en todo el mundo occidental durante la primera parte del siglo XX. Por ejemplo la creación de la OIT en 1919.

Hasta llegar al dictado del D 32347 del 30.11.1944, que destacaba que "...el movimiento legislativo contemporáneo, en lo que respecta a las normas que rigen las relaciones jurídicas del capital y el trabajo, ha dado forma a un nuevo derecho cuyo contenido social y humano tiende a proteger la parte débil de esa relación;

...frente a problemas que justifican la existencia de un derecho autónomo debe admitirse la necesidad de un fuero y procedimiento propios, pues no sería posible que, mientras la legislación de fondo fuera creando un régimen jurídico de excepción, el derecho procesal se mantuviera estacionario.

... los trámites procesales de la justicia ordinaria, aplicados a litigios del trabajo, resultan formulistas, onerosos y carentes de la celeridad que exigen los fines perseguidos por la legislación respectiva;

...la inadaptación de esas reglas procesales a la solución de los conflictos derivados de las relaciones del trabajo, pone en evidencia la necesidad de instruir organismos especializados y procedimientos expeditivos y de restablecer, mediante normas adecuadas, la igualdad de las partes, evitando la gravitación de su distinta posición económica" **7**.

Quizás aquí esté la explicación del ataque a la justicia del trabajo y el propósito que el proceso laboral vuelva a ser idéntico al civil y comercial. Retroceder en algunas instituciones hasta fines del siglo XIX.

Justo en este momento, cuando la crisis viral nos hizo plenamente conscientes del papel crucial de quién David Harvey llama la "nueva clase trabajadora": cuidadores en todas sus formas, desde enfermeras hasta aquellos que entregan alimentos y otros paquetes, limpian las calles, vacían nuestros contenedores de basura, conductores del transporte público, etc.

Desde sus inicios, hasta hoy, perturbó y molesta -a aquellos que defienden al capitalismo dado que éste se funda en la explotación del trabajo humano-, que el fuero del trabajo tenga como fin, “restablecer, mediante normas adecuadas, la igualdad de las partes”.

Los molestos –adherentes al tardocolonialismo-, van a contramano de la evolución de la conciencia jurídica internacional y de los mismos “órganos del SIDH (que) destacan la necesidad de que el sistema judicial garantice la vigencia del principio de igualdad de armas. En este punto, la Corte IDH ha establecido que la desigualdad real entre las partes de un proceso determina el «deber estatal» de adoptar todas aquellas medidas que permitan aminorar las carencias que imposibiliten el efectivo resguardo de los intereses debatidos.

Durante el proceso laboral, la disímil situación social o económica de las partes litigantes impacta en una desigual posibilidad de defensa en juicio. Dice García Ramírez: «No hay igualdad cuando pactan -para formar una relación de trabajo- el empleador que cuenta con suficientes recursos y se sabe apoyado por las leyes, y el trabajador que solo dispone de sus brazos e intuye -o conoce perfectamente- que las leyes no le ofrecerán el apoyo que brindan a su contraparte. Tampoco hay auténtica igualdad cuando comparecen ante el tribunal un contendiente poderoso, bien provisto de medios de defensa, y un litigante débil, que carece de los instrumentos para probar y alegar en su defensa, independientemente de las buenas razones y los derechos que sustenten sus respectivas pretensiones». «En esos casos, la ley debe introducir factores de compensación o corrección que favorezcan la igualación de quienes son desiguales por otros motivos, y permitan alcanzar soluciones justas tanto en la relación material como en la procesal» (Corte IDH: OC 18/03, voto razonado concurrente de García Ramírez, consid. 18 y 19, www.corteidh.or.cr.)

Por ello, debe reconocerse -y garantizarse a los justiciables- al principio de igualdad de armas entre los elementos integrantes de la garantía del debido proceso legal **8**.

Porque, "a la par del elemento constitutivo de la igualdad,...el de la no-discriminación, asume importancia capital en el ejercicio de los derechos protegidos...La prohibición de la discriminación abarca tanto la totalidad de derechos, en el plano sustantivo, como las condiciones de su ejercicio, en el plano procesal" **9**.

En el 75 aniversario de la justicia del trabajo, se desató el COVID 19.

Al mismo tiempo, una mirada profunda y esclarecida como la de Mario Elffman, nos despierta del sueño dogmático, haciéndonos ver que: la realidad global y local han cambiado, y que el derecho del trabajo -en su versión original- está agotado.

Como rama autónoma del derecho "le empezó a faltar referencias identitarias indispensables...", que "la producción industrial" hoy es diferente, y fenómenos como "la robotización,...el desempleo estructural, tercerización, precarización, clandestinización, desregulación o priorización de lo acordado sobre lo legislado, simulaciones, ocultamientos, fraudes, anomalías como los períodos de prueba, las pasantías, la inestabilidad absoluta" lo encuentran sin respuestas adecuadas, cada vez "menos abarcador" y con muchas "limitaciones" **10**.

Un saber que quedó desacomodado, ante los efectos de la desterritorialización post-fordista, postindustrial, precarizante.

Volvamos a la pandemia, quizás ésta nos dé la oportunidad de hallar nuevos razonamientos, nuevas instituciones, un nuevo Estado y un nuevo Derecho protector, abarcador e inclusivo.

Para ello, tendremos que situar a lo anticapitalista como núcleo de toda acción y pensamiento emancipatorios y comprensivos.

Es importante cuestionar el sentido común impuesto por el capital, luchar contra modos de pensar, sentir y hacer socialmente impuestos.

Razonar de manera menos abstracta. Más concreta. Centrar nuestros esfuerzos en lo que es *útil*. Necesitamos definir primero, y luego ir tras lo que es *útil*.

Salir de la dimensión abstracta de impartir justicia, para brindar una respuesta *útil* a cada justiciable.

Ejercer una acción preventiva, transformadora y proyectiva.

Cuidándonos del discurso disciplinador del orden, que hoy extiende cada día un enorme potencial en la cuestión ideológica.

Desplegar nuestro pensamiento crítico y emancipador en todos los frentes posibles, reflexionando y haciendo.

A 75 años de creación de la justicia laboral, en plena crisis del derecho del trabajo, una propuesta superadora es la de Elffman: "la necesaria construcción de un nuevo individuo colectivo sustentado y amparado de un modo más universal y comprensivo, bajo el manto igualador del Derecho Internacional y Nacional de los Derechos Humanos, y el derecho pleno de inclusión social" **11**.

Comprendiendo también "el reforzamiento de los organismos regionales, y sobre todo, perfeccionar el reaseguro del sistema regional de Derechos Humanos, para darle la eficacia y prontitud de que ahora carece" **12**.

Notas

1. Zaffaroni, Eugenio R.: *La lucha por el Derecho. Un nuevo modelo de Estado después de la pandemia, para superar el tardocolonialismo*, <https://www.elcohetalaluna.com/la-lucha-por-el-derecho/>.

2. Rafaghelli, Luis A.: *La Justicia del Trabajo sufrió sus peores ataques a 75 años de su creación*, RC D 1797/2020.

3. ComisiónIDH, Informe sobre el 165 Período Ordinario de Sesiones de la CIDH, Anexo al Comunicado de Prensa 168-17 del 27 de octubre de 2017. Situación de los derechos laborales y sindicales en Argentina, <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2017/168A.pdf>.

4. Zaffaroni, Eugenio R.: *La lucha por el Derecho. Un nuevo modelo de Estado después de la pandemia, para superar el tardocolonialismo*, <https://www.elcohetalaluna.com/la-lucha-por-el-derecho/>. El ataque se hizo a todos los fueros, son conocidos los casos del ámbito penal, y al

momento de escribir la presente leemos que un Juez en lo contencioso administrativo, denunciado-destituído podría ser repuesto <https://www.pagina12.com.ar/266648-el-primer-juez-que-fallo-contra-los-tarifazos-del-macrismo-p>.

5. Ac 11/19 STJ Ctes, www.juscorrientes.gov.ar.

6. <http://www.juscorrientes.gov.ar/prensa/aprueban-protocolo-para-implementacion-de-la-oralidad-efectiva/>.

7. AMFJN, *Un homenaje por los 75 años de la creación de la Justicia Nacional del Trabajo*, <http://www.amfjn.org.ar/2019/12/05/un-homenaje-por-los-75-anos-de-la-creacion-de-la-justicia-nacional-del-trabajo/>. Como el Decreto sólo regulaba el ámbito de la Capital Federal, en 1946 se dictó otro "invitando a las provincias a suscribir con el Gobierno Nacional un tratado de administración de justicia para organizar tribunales del trabajo" en las distintas jurisdicciones. Los tribunales de la provincia de Buenos Aires se crearon por ley 5178 en el año 1947 y para el año 1949 ya había Tribunales del Trabajo en la Capital Federal y las provincias de Santiago del Estero, Santa Fé, Buenos Aires, Tucumán, Jujuy, Salta y **Corrientes** (Juan Manuel Palacio, « El peronismo y la invención de la justicia del trabajo en la Argentina », Nuevo Mundo Mundos Nuevos [En ligne], Débats, mis en ligne le 25 septembre 2013, consulté le 19 mai 2020. URL: <http://journals.openedition.org/nuevomundo/65765>; DOI: <https://doi.org/10.4000/nuevomundo.65765>).

8. Boleso, Héctor Hugo: *Proceso laboral. La correcta distribución de la carga de la prueba como garantía del debido proceso*, 21-nov-2017, Cita: MJ-DOC-12284-AR|MJD12284, Producto: LJ, www.microjuris.com.

9. Corte IDH: OC 18/03, voto concurrente de Cancado Trindade, consid. 59, www.corteidh.or.cr).

10. Elffman Mario: *Todo está (estará) como era entonces?*, del muro de Facebook del autor.

11. Elffman Mario: *Todo está (estará) como era entonces?*, del muro de Facebook del autor.

12. Zaffaroni, Eugenio R.: *La lucha por el Derecho. Un nuevo modelo de Estado después de la pandemia, para superar el tardocolonialismo*, <https://www.elcohetelaluna.com/la-lucha-por-el-derecho/>.