



Biblioteca Central "Vicerrector Ricardo A. Podestá"
Repositorio Institucional

Análisis del art. 1 de la Ley 25.323. Ámbito de aplicación y los supuestos de extinción de contrato de trabajo excluidos

Año
2017

Autora
Piazza, Carolina Belén

Director de tesis
Cassano, Fabián

Este documento está disponible para su consulta y descarga en el portal on line de la Biblioteca Central "Vicerrector Ricardo Alberto Podestá", en el Repositorio Institucional de la **Universidad Nacional de Villa María**.

CITA SUGERIDA

Piazza, C. B. (2017). *Análisis del art. 1 de la Ley 25.323. Ámbito de aplicación y los supuestos de extinción de contrato de trabajo excluidos*. Villa María: Universidad Nacional de Villa María



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

UNIVERSIDAD NACIONAL DE VILLA MARÍA

**INSTITUTO ACADÉMICO PEDAGÓGICO DE
CIENCIAS SOCIALES**

CARRERA DE CONTADOR PÚBLICO

TRABAJO DE INTEGRACIÓN PROFESIONAL

**TEMA: ANÁLISIS DEL ART. 1 DE LA LEY 25.323. AMBITO DE
APLICACIÓN Y LOS SUPUESTOS DE EXTINCIÓN DE CONTRATO
DE TRABAJO EXCLUIDOS.**

AUTOR: PIAZZA CAROLINA BELÉN

TUTOR: CR. FABIÁN CASSANO

NOVIEMBRE 2017

AGRADECIMIENTOS

A mis padres, Ana y José, que siempre fueron mi apoyo incondicional;

a mi hermano y su linda familia;

a mis eternas amigas y a mis compañeras de departamento que me hicieron el
aguante siempre;

a las excelentes personas que conocí en el transcurso por la UNVM, en especial a
Nahir;

a mi tutor, que admiro mucho y fue uno de los mejores profesores;

a mi amiga y compañera de trabajo Virginia y a Guillermo por darme la
oportunidad de aprender y crecer en la profesión.

ÍNDICE

RESUMEN.....	4
INTRODUCCIÓN	6
MARCO TEORICO	8
CAPÍTULO I: Hiposuficiencia y las leyes 24.013 y 25.323.....	8
CAPITULO II: Aplicación de la ley 25.323.....	9
CAPITULO III: Casos de extinción del contrato de trabajo incluidos en la norma y supuestos excluidos.....	15
CAPITULO IV: Casos de Aplicación	17
CONCLUSION	24
BIBLIOGRAFÍA.....	25

RESUMEN

La ley 25.323 persigue los fines de combatir la evasión previsional, el trabajo "en negro" y el trabajo "en gris", a través de un incremento de las indemnizaciones laborales.

El art. 1 de la ley 25.323 dispone la duplicación de la indemnización por antigüedad -art. 245, LCT., y art. 7, ley 25.013 (o las que en el futuro las reemplacen)- cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no estuviese registrada o lo esté de modo deficiente.

Para el incremento de la indemnización, la ley no se limita a contemplar el supuesto de ausencia de registración, sino que incluye los casos de registración defectuosa; ésta -en principio- se debe entender en referencia a los casos de los arts. 9 y 10 de la ley 24.013 (que se haya asentado una fecha de ingreso posterior o una remuneración menor a la real). El diputado Pernasetti, que afirma que este artículo viene a llenar un vacío legal y dar solución a aquellos casos en que el trabajador, cuya relación no estaba registrada o estaba mal registrada, era despedido sin haber intimado en los términos de la ley 24.013.

Sin embargo, hay casos donde se ha sostenido que alcanza a cualquier otra irregularidad o deficiencia en la registración, como la categoría laboral, la naturaleza del vínculo o la modalidad de contratación, es decir, todos los supuestos en que esté distorsionado algún dato de la relación de empleo que la ley exija que sea registrado.

En cuanto a su alcance, cabe consignar que sólo se duplica la indemnización por antigüedad del art. 245 de la LCT. y del art. 7 de la ley 25.013 (o las que "en el futuro las reemplacen").

El reclamo de la duplicación de la indemnización es procedente sólo después de la extinción de la relación laboral a causa de despido. Resulta aplicable el art. 1 de la ley 25.323 cuando se verifica una relación laboral no registrada o parcialmente registrada y el trabajador no intimó al empleador estando vigente el vínculo o también cuando intimó, pero el juez estableció que dicho emplazamiento no reunía los requisitos del art. 11 de la ley 24.013.

De la lectura de la norma surge que la mayoría de los supuestos de extinción del contrato de trabajo se encontraría excluidos del ámbito de aplicación de esta ley. En el presente trabajo se va hacer referencia a estos supuestos excluidos de la ley y a la posibilidad de poder aplicar esta indemnización a la mayoría o totalidad de los distintos modos de conclusión de la relación laboral con el objetivo de proteger el trabajo formal.

INTRODUCCIÓN

El empleo informal constituye una problemática importante en nuestro país, esto genera perjuicio tanto para el Estado como al trabajador, ya que están privados de contar con asistencia social, beneficios jubilatorios como de los derechos reconocidos por la Ley de Contrato de Trabajo.

En 1991 se sanciona la Ley Nacional de Empleo N° 24.013 en la cual en los artículos 7 a 20 aborda cuestiones contra la lucha del trabajo "en negro". La particularidad y condición necesaria que plantea esta ley es que exige que el trabajador que reclame su regularización se debe encontrar vigente la relación laboral y por lo general, es común que con motivo de mantener su trabajo no se enfrentan al empleador por miedo de perderlo y así es que toleran esta situación. En consecuencia, esta ley deja fuera la posibilidad de reclamo una vez extinta la relación laboral, y fue por esta razón que se dicta la Ley 25.323 buscando subsanar la omisión de la LNE.

En el presente trabajo se va a analizar la aplicación del art. 1 de la ley 25.323 y los supuestos casos de extinción de la relación laboral excluidos de la posibilidad de reclamo por la falta o deficiente registración de la relación laboral, ya que la ley en cuestión establece que el trabajador podrá reclamar el doble de la indemnización prevista en el artículo 245 de la LCT y art. 7 de la ley 25.013 o las que en el futuro las reemplacen, cuando una vez extinta la relación laboral esta se hubiera encontrado no registrada o registrada de un modo deficiente.

Por lo tanto se plantean los objetivos siguientes:

- Analizar el ámbito de aplicación del art.1 la ley 25.323,
- Cuestionar a que hace referencia la ley a que este la relación laboral deficientemente registrada al momento de la extinción,
- Plantear la posibilidad de aplicación de la misma para casos diferentes a la extinción del vínculo laboral por despido injustificado (art. 245 LCT).

El trabajo está estructurado en cuatro capítulos. En el primero, se hace mención al desequilibrio en que se encuentra el trabajador frente al empleador y la forma en que la ley lo protege. En el segundo capítulo, se comienza a desarrollar la aplicación de la ley 25.323, haciendo el análisis del ámbito de aplicación y al

cuestionamiento de que si la interpretación del art. 1 debe limitarse a los supuestos establecidos por la ley 24.013 y además se da mención a modo de ejemplo casos de jurisprudencia. En el siguiente, continuando con el estudio del artículo primero, nos preguntamos si es posible la modificación de la ley para abarcar con tal indemnización no solo a los casos en que se finalice la relación laboral por un despido sin causa. Y por último, el capítulo cuatro, se intenta mostrar de modo práctico casos de aplicación hipotéticos.

MARCO TEORICO

CAPÍTULO I: Hiposuficiencia y las leyes 24.013 y 25.323

La razón de ser del derecho del trabajo es amparar al trabajador en virtud del desequilibrio (hiposuficiencia) que existe frente a la superioridad del empleador. En primer lugar, la hiposuficiencia negocial, unos de los conceptos importantes que debemos destacar, es que a partir de este conjunto de normas y principios laborales se le reconoce al trabajador derechos que en el supuesto de una "negociación libre" nunca hubiera podido pactarlos.

A pesar de esto, hoy muchas veces se presenta insuficiente ante nuevos problemas que deben enfrentar los trabajadores, por lo que torna necesario que el asalariado deba afrontarse y reclamar antes los organismos correspondientes para poder hacer efectivos sus derechos. El sistema de relaciones laborales presenta numerosas situaciones de incumplimiento patronal tales como falta de inscripción o registro deficiente de los contratos, incumplimiento de las normas sobre jornada, las relativas a la seguridad de los trabajadores, o en el pago de la remuneración, etc.

Una clara evidencia de este estado se da en las situaciones de empleo no registrado, conocido popularmente como "trabajo en negro". La legislación pone en cabeza del trabajador acciones legales para requerir el registro de los contratos, reforzando la tutela en casos de despido y fijando una significativa reparación en beneficio del dependiente.

Pese a la existencia de institutos legales destinados a tutelar los derechos del trabajador, dichos mecanismos no resultan algunas veces eficaces para cumplir su finalidad protectoria. En la actualidad, la precarización de las relaciones laborales, la existencia de numerosos casos de contratación fraudulenta encaminada a obstaculizar la tutela efectiva de los derechos del trabajador, las dificultades para encontrar empleo, operan como verdaderos disuasivos para que el dependiente decida encarar algún reclamo, ya que su empleador bien puede recurrir al despido como medio de evitar estos intentos.

Así es que la hiposuficiencia reclamacional resulta prácticamente evidente durante la relación laboral, por el temor a la pérdida de la fuente de trabajo,

toleran diversos incumplimientos por parte del empleador sin poder reclamar sus derechos o hacerlo una vez extinta la relación laboral.

Se ha intentado disminuir esta situación mediante la implantación de multas e indemnizaciones agravadas conforme lo dispone la Ley 24.013, para así disuadir al empleador y estimularlo al "blanqueo total" de su plantel de empleados.

La ley 24.013 exige que la intimación sea efectuada mientras la relación laboral se encuentra vigente. Si bien la intención de combatir la informalidad es de destacar, la condición fijada por la normativa reglamentaria desconoce esta hiposuficiencia de la cual sufre el trabajador, puesto que éste aun cuando desea que su contrato se encuentre debidamente registrado, la fuente de trabajo sigue siendo lo más importante.

Es por esta razón que para el año 2000 se dicta la ley 25.323, como complemento de la ley mencionada en el párrafo anterior y reconociendo esta dificultad que tiene el trabajador de poder reclamar. Es dable recordar el informe del diputado Pernasetti quien afirmó que:

"...en la gran mayoría de los casos el trabajador no cursa la intimación durante la vigencia de la relación laboral por temor a perder su puesto de trabajo, en su defecto, por ignorancia de la norma, de la que recién toma conocimiento al tener que iniciar acciones legales..."

CAPITULO II: Aplicación de la ley 25.323

El art. 1° de la ley 25.323 establece: "*Las indemnizaciones previstas por las Leyes 20.744 (texto ordenado en 1976), artículo 245 y 25.013, artículo 7°, o las que en el futuro las reemplacen, serán incrementadas al doble cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no esté registrada o lo esté de modo deficiente. El agravamiento indemnizatorio establecido en el presente artículo, no será acumulable a las indemnizaciones previstas por los artículos 8°, 9°, 10° y 15° de la ley 24.013*".

De tal redacción surgen dos discusiones, en torno al ámbito de aplicación. En primer término no queda claro de que se estaría hablando cuando el artículo hace

alusión a una registración de "modo deficiente", es decir, si se refiere a los supuestos de los art. 9 y 10 de la ley 24.013 o va mas allá y hace alusión a cualquier irregularidad.

Mientras no existe duda de que la referencia a las relaciones no registradas implica un reenvío al art. 7 de la ley 24.013:

“ARTÍCULO 7° – Se entiende que la relación o contrato de trabajo ha sido registrado cuando el empleador hubiere inscripto al trabajador:

- a. En el libro especial del art. 52 de la Ley de Contrato de Trabajo (t.o. 1976) o en la documentación laboral que haga sus veces, según lo previsto en los regímenes jurídicos particulares;
- b. En los registros mencionados en el art. 18, inciso a). [Art. 18 inc. a): la inscripción del empleador y la afiliación del trabajador al Instituto Nacional de Previsión Social, a las Cajas de Subsidios Familiares y a la Obra social correspondiente.]

Las relaciones laborales que no cumplieren con los requisitos fijados en los incisos precedentes se considerarán no registradas."

La definición de relación laboral registrada adecuadamente en el libro especial viene determinada por la norma del art. 52 LCT que establece:

“ARTÍCULO 52 – Los empleadores deberán llevar un libro especial, registrado y rubricado, en las mismas condiciones que se exigen para los libros principales de comercio, en el que se consignará:

- a. Individualización íntegra y actualizada del empleador.
- b. Nombre del trabajador.
- c. Estado civil.
- d. Fecha de ingreso y egreso.
- e. Remuneraciones asignadas y percibidas.
- f. Individualización de personas que generen derecho a la percepción de asignaciones familiares.
- g. Demás datos que permitan una exacta evaluación de las obligaciones a su cargo.

h. Los que establezca la reglamentación”.

De esto surge que cualquier incumplimiento de la carga de registro (aun así no se trate de pago de salarios de modo clandestino) está comprendido en la categoría más amplia de registro inadecuado que sirve como antecedente de la sanción punitiva establecida por el art. 1 de la ley 25.323. Ello incluye cualquier falta de registro de la remuneración debida, aun así no fuera abonada por el empleador.

El art. 8 de la Ley 24.013, reconoce la falta total de registración y en los supuestos de los arts. 9 y 10 se tratan de casos de registración deficiente, pero ello no significa que allí se agoten éstos. Cierta doctrina y jurisprudencia han hecho una interpretación amplia del término y, por ende, cualquier irregularidad registral debe ser sancionada.

Sin embargo, la jurisprudencia y doctrina, mayoritariamente, se han volcado por una interpretación restrictiva y ha limitado el ámbito de aplicación a aquellos supuestos en los cuales se presentan situaciones que serían castigadas por el art. 9° y 10 de la Ley Nacional de Empleo.

ARTICULO 8 LNE — El empleador que no registrare una relación laboral abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a una cuarta parte de las remuneraciones devengadas desde el comienzo de la vinculación, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente.

En ningún caso esta indemnización podrá ser inferior a tres veces el importe mensual del salario que resulte de la aplicación del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (t.o. 1976).

ARTICULO 9 LNE — El empleador que consignare en la documentación laboral una fecha de ingreso posterior a la real, abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de las remuneraciones devengadas desde la fecha de ingreso hasta la fecha falsamente consignada, computada a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente.

ARTICULO 10 LNE — El empleador que consignare en la documentación laboral una remuneración menor que la percibida por el trabajador, abonará a éste una indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de las remuneraciones

devengadas y no registradas, debidamente reajustadas desde la fecha en que comenzó a consignarse indebidamente el monto de la remuneración.

Así lo recuerda Toselli, Vocal de Cámara en Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, quien afirma que según la doctrina cuando se habla de registración deficiente en el sentido de la ley 25.323 se hace alusión a los supuestos ya regulados por la Ley Nacional de Empleo. En este mismo sentido ha resuelto la jurisprudencia cuando al reclamar el trabajador la sanción prevista en el art. 1° por encontrarse categorizado erróneamente, se resolvió que no era procedente, ya que no configuraba una registración defectuosa en los términos de la ley 24.013.

A continuación se va a dar mención de distintas resoluciones jurisprudenciales.

Diferencia de categoría (al trabajador se le pagaba el importe de un salario inferior, que era el registrado en la documentación laboral). Este fallo confirmó la sentencia que hizo lugar a la aplicación del agravamiento indemnizatorio del art. 1° de la Ley 25323 en un caso en que el trabajador estaba registrado con una categoría inferior a la que le correspondía por las tareas realizadas. El voto del Dr. Rodríguez Brunengo consideró que la norma citada no limitaba su aplicación a los supuestos contemplados por la Ley 24013 (**CNTrab, sala VII, 29/06/2011, "Zalazar, Víctor Hugo c/ Cladd Industria Textil Argentina S.A. s/ despido"**)

CNAT Sala IV Expte.N° 17.802/07 Sent. Def. N° 94.347 del 20/10 /2009 "Lebon, Carlos Alberto c/Acquanova SA y otros s/despido". (Guisado -Ferreirós). En este fallo se procedió:"la ley no se limita a contemplar el supuesto de ausencia de registración sino que incluye los casos de registración defectuosa, y en tanto no consigna concretamente en qué consiste la relación registrada "de modo deficiente", debe interpretarse como registro "incompleto", "imperfecto", "defectuoso", es decir no sólo la falsedad de la remuneración o de la fecha de ingreso sino cualquier irregularidad o deficiencia en la registración".

Formulo también la situación de este caso: La previsión legal aludida se verifica en la especie pues la demandada registró a la actora como trabajadora excluida del convenio colectivo de trabajo 426/2006, y a la vez se ha demostrado que el ordenamiento convencional precitado resulta aplicable a la relación laboral que vinculó a las partes. Por lo tanto resulta procedente la indemnización contenida en

la ley 25.323. (Del voto del Dr. Zas, en mayoría) **CNAT Sala V Expte N° 32895/07 Sent. Def. N° 73.408 del 9/9/2011** *“Micheltorena, Maria Agustina c/ Club de Gimnasia y Esgrima Asociación Civil s/ despido”*.

En sentido contrario otra situación se resolvió: al considerar que el concepto de relación registrada de modo deficiente no se configuraba cuando el empleador había asentado en los libros una categoría laboral diferente de la que correspondía y estimó que había que remitirse a las definiciones contenidas en la Ley 24013, artículos 9 y 10, que la hipótesis contemplada en el artículo 10 de esa ley sólo se concreta cuando el empleador abona una suma determinada y asienta en los registros una cantidad menor, pero no cuando abona una suma inferior a la debida o se atrasa en el pago de los salarios (**CNTrab, sala I, 29/06/2011, "Croxatto, Luciana Anabel c/ Atento Argentina S.A. s/ despido**).

Podemos considerar otro fallo que también se llegó a la misma conclusión que el anteriormente enunciado; aun cuando la demandada debió haber abonado –y por ende registrado- un salario mayor al efectivamente abonado y una categoría distinta, ello no supone uno de los tipos legales previstos por el sistema de las leyes 25.323 y 24.013, al tiempo que la deficiente categorización no se encuentra penada por ninguna de las normas, lo que inhibe de castigar por un incumplimiento que la ley no ha tipificado. **CNAT Sala II Expte N° 43.826/ Sent. Def. N° 102.008 del 31/07/2013** *“Chalco Llerena, Mario Rafael c/ International HealthServices Argentina SA s/despido”*.

"Cuando el art. 1 de la ley 25.323 alude a deficiente registración lo hace en los términos previstos en los arts. 9 y 10 de la ley 24.013, por lo que los datos de categoría profesional y jornada laboral no son exigidos por el art. 52 L.C.T., punto básico de la registración laboral. Consecuentemente no procede la sanción allí prevista en relación a dichos rubros". **CNAT Sala II Expte. N° 24.137/200 Sent. Def. N° 98.410 del 31/08/2010** *“Grandinetti, Lucas Ramón c/Servicios Post Venta SRL s/despido”*.

También se ha considerado que el pago insuficiente de la remuneración no lleva a concluir que la relación se encontrara deficientemente registrada ya que el empleador registró las remuneraciones que efectivamente abonaba al trabajador

e hizo sobre éstas los aportes a los organismos de la seguridad social (**CNTrab, sala III, 16/10/2009, "Rodríguez, Cristian Ismael c/ Coto CICSA**).

En el caso de deuda de la remuneración por horas extras realizadas, un fallo consideró que la existencia de las horas extras devengadas constituye un supuesto de defectuosa registración en los términos del artículo 1° de la Ley 25.323 por lo que corresponde hacer lugar a la indemnización dispuesta por esa norma (**CNTrab, sala V, 29/09/2009, "Michityzin, Marisol c/ Distribuidora Guyel S.A.**". En disidencia, el voto de la Dra. García Margalejo consideró que en el caso no se estaba ante la existencia de remuneraciones no registradas, que se mantuvieron ocultas a los organismos de recaudación, aunque se adeudaran diferencias por horas suplementarias, "en la medida en que ello no revela un falseamiento (en los registros) de los datos correspondientes a la real situación de pagos en la relación laboral, ni por ende una registración defectuosa")

Un caso de reintegro de gastos de automóvil de un viajante de comercio, no consideró comprendida en las previsiones del artículo 1° de la Ley 25323 la conducta del empleador que otorgó carácter no remuneratorio al reintegro de gastos de operación del automóvil de un viajante de comercio, pues esa partida fue registrada contablemente y los importes fueron depositados en las cuentas bancarias de los actores. El voto del Dr. Morando ponderó que dado que no medió ocultamiento registral de esos pagos, efectuados mediante depósito bancario, posibilitando el contralor de los actores y la eventual intervención de los organismos recaudadores, no se tipificaba la conducta evasiva descripta por la norma (**CNTrab, sala VIII, 30/06/2003, "Ciani, Daniel y otro c/ReckittBenckiser Argentina S.A."**).

Como se verá en estos breves ejemplos jurisprudenciales, se ha llegado a diferentes resoluciones de acuerdo a como en cada caso se ha interpretado la ley. Por lo que nos encontramos con un "vacío legal" que en consecuencia podríamos resumir con los siguientes interrogantes: ¿Que considera la ley como registro de modo deficiente de la relación laboral? ¿Hay que limitar esta registración deficiente a la cual hace referencia el art. 1 de la ley 25.323 a los supuestos de la ley 24.013?

CAPITULO III: Casos de extinción del contrato de trabajo incluidos en la norma y supuestos excluidos

Más allá de esta discusión conceptual, el otro aspecto a determinar está dado por la referencia expresa que el legislador efectúa a las indemnizaciones por despido incausado, a saber, el art. 245 LCT y el art. 7° de la ley 25.013 o las que en el futuro las reemplacen. En este sentido, en un principio, la multa en cuestión sólo se aplicaría a los supuestos de despido directo dispuesto por el empleador sin justa causa. El objetivo principal de la ley 25.323 es la lucha contra el empleo clandestino; no obstante, de la lectura de la norma surge que la mayoría de los supuestos de extinción del contrato de trabajo se encontrarían excluidos del ámbito de aplicación de este artículo 1°.

Es decir, en todos aquellos supuestos en los que no sea procedente la indemnización por antigüedad no será aplicable el art. 1° de la ley 25.323. Por lo tanto, no es procedente la multa en los siguientes casos:

- despido con justa causa;
- despido del trabajador con menos de tres meses de antigüedad;
- renuncia o extinción por mutuo acuerdo;
- despido por causas económicas;
- extinción por la muerte del trabajador o del empleador;
- del vencimiento del plazo de la quiebra;
- por incapacidad sobreviniente por causa de infortunios inculpable o laborales;

La improcedencia de la indemnización es recordada también por los legisladores que buscan la modificación de la actual redacción del art. 1° de la ley 25.323 (Expte. 1054-D-2012) quienes afirman que:

“...se advierte que en todos los casos de relaciones laborales total o parcialmente marginales que no culminen en el despido incausado, el trabajador se ve privado del resarcimiento correspondiente por su falta de registración ya que no le corresponde la indemnización prevista en el art. 245 LCT”.

Pucheta (2014) señala que, la jurisprudencia ha sido firme y ha rechazado la procedencia de la multa prevista en el art. 1° de la ley 25.323 para los supuestos de extinción del contrato de trabajo distintos al despido incausado.

Pese a ello, se estima que la exclusión es manifiestamente injustificada, puesto que lo que se busca castigar no tiene vínculo con el modo en el cual se extingue el contrato de trabajo. Tanto en lo previsto por la ley 24.013 como en la ley 25.323, el objetivo primero es luchar contra el empleo clandestino a través de la aplicación de multas en contra de los empleadores que no respeten la normativa laboral-registral. De esta forma se manifestaron los legisladores que presentaron el proyecto de ley (Expte. 1054-D-2012) que busca modificar el artículo en cuestión al afirmar que *“...resultando clara la finalidad combativa del trabajo ‘en negro’ por parte del art. 1° de la ley 25.323, no debe guardar necesaria relación con el despido del trabajador; y, a su vez, esta protección debe garantizarse a todo trabajador cualquiera fuere la causal de extinción del vínculo”*.

Proyectos de ley

Sin perjuicio de una interpretación amplia que se pudiere realizar del art. 1° de la ley 25.323, se considera la modificación de la norma en cuestión en un sentido que apunte a hacer más eficaces los derechos de los trabajadores.

De esta forma, y pese a que no han sido aún aprobados, se expresan diversos proyectos de ley presentados en el Congreso de la Nación. No obstante ello, el contenido de éstos se encuentra en la dirección correcta, ya que buscan la ampliación del ámbito de aplicación de la indemnización en cuestión.

A título de ejemplo, Pucheta en su artículo publicado, cita el proyecto presentado el 26/03/2009 (Expediente 1179-D-2009), que preveía que :

“...cuando la relación laboral no registrada o registrada de modo deficiente se extinguiera por cualquier otra causal salvo en los casos de extinción por renuncia o por la voluntad concurrente de las partes, con las formas autorizadas por la ley, el empleador deberá abonar al trabajador al momento de la finalización del contrato, además de las indemnizaciones que correspondan, una indemnización...”.

Por otra parte, haciendo referencia nuevamente al proyecto que ha sido ingresado con fecha 19/03/2012 (Expediente 1054-D-2012) el cual establece también una sanción para el supuesto de irregularidad registral sea cual fuere la razón de la extinción del contrato de trabajo.

CAPITULO IV: Casos de Aplicación

Los casos de aplicación que se van a presentar no son reales, son situaciones supuestas con el objetivo de demostrar las situaciones planteadas en el marco teórico. Recordar que en cada una de las situaciones el empleado al momento de la extinción del contrato no se encontraba registrado o lo estaba de un modo deficiente. También vamos a considerar que antes de la extinción del contrato de trabajo el dependiente no ha hecho reclamo a su empleador por la ley 24.013.

Aclaremos también que al momento de la finalización de la relación de trabajo el empleado además de la indemnización por antigüedad que tenga derecho a recibir, como así también indemnización por falta de preaviso en caso de que no se lo hubiese preavisado como lo prevee la ley, al igual que la integración del mes de despido, éste tendrá derecho independientemente cual sea la forma de extinción del contrato de trabajo a su liquidación final que incluye: liquidación de sueldo, SAC proporcional y vacaciones no gozadas.

Tampoco hay que olvidar que debe recibir, o en su caso exigir del empleador, certificado de trabajo del Art. 80 de la LCT. En el caso que no lo hiciera dentro de los dos días hábiles de solicitado por el trabajador, una vez transcurridos 30 días de la extinción de la relación laboral, el empleador será sancionado con la obligación de tener que abonarle una indemnización equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador.

Situación 1: despido sin causa

En primer lugar, se plantea la situación a la que hace referencia el artículo que se analiza. Vamos a tratar un empleado de comercio, deficientemente registrado. Con fecha de ingreso: 01/06/2013. Éste fue despedido el 25/09/2017, recibiendo telegrama de despido. Considerando que su horario laboral es de 8 a 12 hs y de

16 a 20 hs, se encuentra registrado solo por cuatro horas. Encuadrado en categoría Administrativo B del convenio colectivo respectivo, debería estar percibiendo un salario bruto por ocho horas de acuerdo a su antigüedad igual a \$16.733,88. Como solo está registrado por cuatro horas diarias, el sueldo bruto registrado es de \$8.633,94.

Considerando la situación planteada, el empleado podrá reclamar por el Art. 1 de la ley 25.323. Recordamos que el mismo incrementa al doble la indemnización del art. 245 de la LCT.

El empleado cuenta hasta el momento del despido con una antigüedad de cuatro años, tres meses y veinticinco días, por lo tanto las indemnizaciones se van a calcular por cinco años ya que se considera un mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor a tres meses.

Indemnización por antigüedad (Art 245) = $16.733,88 \times 5 = 83.669,40$

Para enmendar la situación de la irregularidad en la registración la indemnización por antigüedad se duplica, en consecuencia ésta será de:

$83.669,40 \times 2 = 167.338,80$

Situación 2: despido con justa causa

La causal invocada para el despido se considera justa cuando la conducta del trabajador, sea de tal gravedad, que no admita la prosecución de la relación laboral. Debe tenerse en cuenta que las inconductas deben probarse. Inciden los antecedentes disciplinarios para graduar la gravedad de la falta, siempre y cuando hayan sido sancionados y no impugnados. Hay que considerar la contemporaneidad, ello significa que la sanción del despido debe adoptarse en forma inmediata a la toma de conocimiento por parte del empleador de la falta cometida por el trabajador. La Corte ha resuelto reiteradamente que cuando un patrón deja pasar el tiempo desde la indisciplina sin aplicar la sanción, se debe interpretar que lo ha perdonado, y que por ende caduca su poder disciplinario al no usarlo en un tiempo lógico y razonable.

La razón por la cual traemos a consideración esta situación es si a pesar de que tuviera motivo para despedir al trabajador, además de la liquidación de su salario,

SAC proporcional y vacaciones no gozadas, ¿qué sucede si la relación laboral no hubiera estado cumpliendo con los requisitos establecidos en el art. 7 de la LNE?

De acuerdo a la ley no le corresponde recibir indemnización por no cumplir los requisitos del art. 7 sino simplemente por el hecho que no fue despedido sin causa.

Situación 3: despido del trabajador con menos de tres meses de antigüedad

En este ejemplo consideramos un empleado de comercio "en negro" es despedido el día 14/09/2017 sabiendo que la fecha de ingreso fue el 25/07/2017. Podemos ver que la antigüedad es de un mes y diecinueve días.

Encuadrado en categoría Administrativo B del convenio colectivo respectivo, debería estar percibiendo un salario bruto igual a \$16.086.

El art. 245 de la LCT, determina que será indemnizado con un mes de sueldo por cada año o fracción mayor a 3 meses, por lo tanto no le correspondería indemnización por antigüedad; al igual que en el art. 92 bis LCT establece que en caso de extinción de la relación durante los primeros tres meses de prueba no tiene derecho a indemnización con motivo de la extinción, sin embargo este tiene derecho que sea previamente avisado, por lo tanto, tendrá derecho a la indemnización del art 232 y 233 de la LCT (indemnización por falta de preaviso e integración del mes de despido). No obstante, ¿qué sucede en el caso que el trabajador no esté registrado o este deficientemente registrado?

El mismo artículo 92 bis nos aclara que en el caso que un trabajador que no esté registrado, se considera que el empleador ha renunciado al periodo de prueba.

El periodo previsto por la ley para preavisar al trabajador la finalización de su contrato en el periodo de prueba es de 15 días. Cuando se considera que ha renunciado al periodo de prueba debe considerar que el periodo de preaviso es de 30 días.

Por lo tanto el podría reclamar

Indemnización por falta de preaviso= 16.086 (por 30 días)

Integración del mes de despido= $(16.086/30)*16= 8579,20$

Y además de esto, ¿no sería justo castigar al empleador por no cumplir con su deber de registrar a su empleado?

Si el trabajador hasta el momento del despido no reclamo su registración por Ley 24.013, perdería la posibilidad de recibir una compensación y una vez más nos remitimos al objetivo de este trabajo, demostrar que el trabajador no tiene la posibilidad de reclamar a su empleador por miedo y la falta en la ley 25.323 de protegerlo después de la extinción de la relación laboral.

¿Podría considerarse quizás la posibilidad de poder recibir indemnización por antigüedad con un mes de sueldo? Tomándose como referencia que el art. 245 considera que esta indemnización no puede ser menor a un mes de sueldo. ¿Podría tomarse tal indemnización como base para aplicación del artículo 1 de la ley 25.323?

Es el vacío que nos deja la ley.

Situación 4: renuncia o extinción por mutuo acuerdo

En estos tipos de extinción de la relación laboral la LCT en el art. 241 requiere que dicha voluntad sea expresa "mediante escritura pública o ante la autoridad judicial o administrativa del trabajo".

Aquí igualmente tenemos presente las obligaciones vinculadas a cualquier modo de extinción del contrato, el pago de la liquidación final.

Algo común que sucede en estos casos son los acuerdos "onerosos". Se trata de encubrir renuncias o despidos negociados, instrumentados del modo previsto por el citado artículo. Usualmente, el empleador asume la obligación del pago de una "gratificación" y exige como contraprestación del trabajador, una manifestación de renuncia, vinculada a cualquier obligación subsistente del contrato de trabajo, la cual quedaría cancelada con el pago de dicha gratificación.

Y en esta cuestión, ¿cómo podría defenderse un empleado no registrado? ¿podría hacer reclamo de indemnización?

De acuerdo a la normativa actual este es otro caso en el cual no podría hacerlo.

Situación 5: despido por causas económicas

Este caso la LCT lo contempla en el art. 247. No implica que cualquier situación económicamente crítica le permita a una firma despedir por esta causa. Suele utilizarse esta razón a fin de evitar pagar las sumas que corresponde a sus empleados. Pero para despedir por esta circunstancia es necesario que las mismas no sean atribuibles al empleador y que no se trate de algo pasajero, sino definitivo y grave.

El trabajador recibe una indemnización equivalente a la mitad del art 245 de la LCT. ¿Ésta se podría tomar como punto de base para multar al empleador y compensar al trabajador? A pesar de que no se trate de un despido injustificado tenemos la posibilidad de considerar como base la indemnización del art. 247 ya que para su cálculo es necesario considerar la fórmula del Art. 245.

Por ejemplo considerando los datos del primer caso: un empleado de comercio Administrativo B, con un sueldo bruto que le correspondería de 16.733,88. Una antigüedad de cuatro años, tres meses y veinticinco días.

Indemnización por antigüedad (art. 247) = $16.733,88 \times 5 = 83.669,40 / 2 = 41834,50$

Artículo 1 Ley 25.323 = $41834,50 \times 2 = 83.669,40$

Esta solución es solo una opinión personal, ya que legalmente no es viable y es otra forma de extinción excluida de la ley 25.323.

Situación 6: extinción por la muerte del trabajador o del empleador

El art. 248 de la LCT, determina que los parientes recibirán una indemnización igual al art. 247, o sea el equivalente a la mitad del art. 245.

Respecto de la ley 25.323 hay que tener en cuenta, como se viene indicando en el presente trabajo, que el trabajador no tiene que estar registrado o debe estar mal registrado al momento del "despido", por lo cual, están excluidas otras formas de extinción, como lo es la muerte.

En este caso podríamos considerar la posibilidad que los parientes del trabajador fallecido puedan reclamar por el art. 1 de la ley 25.323, teniendo como base para

el cálculo la indemnización del art. 249 (la misma forma del caso anterior, actualmente no es viable).

Es decir:

Empleado de comercio, categoría Maestranza B con una antigüedad en su puesto de siete años correspondiéndole un sueldo bruto de \$16.945,93

Indemnización art. 249= $16.945,93 \times 7 = 118.615 / 2 = 59.307,50$

$59.307,50 \times 2 = 118.615 \rightarrow$ Indemnización total como consecuencia de su falta de registración.

Del mismo modo se da en el caso de fallecimiento del empleador, de acuerdo al art. 249 el trabajador recibe una indemnización igual al art. 247 siempre y cuando esta causal impida la posibilidad del trabajador de proseguir con su prestación de servicio.

Situación 7: del vencimiento del plazo de la quiebra

El art. 251 de la LCT determina que si la extinción de la relación laboral se debe a la quiebra o concurso del empleador por causa no imputable al empleador, la indemnización que le corresponde al trabajador es igual a la del art. 247 de la LCT, cualquiera fuese otra razón se calculara una indemnización conforme al art. 245 de la LCT.

Si nos quedamos con la interpretación literal del art. 1 de la ley 25.323 el dependiente no podría hacer reclamo ya que no hubo "despido" sin causa. Al igual que las situaciones anteriores considero que se podría razonar tomando como asiento de cálculo las indemnizaciones que este reciba de acuerdo a tal motivo.

Situación 8: por incapacidad sobreviniente por causa de infortunios inculpables o laborales

En el supuesto en que el trabajador sufra un accidente o enfermedad inculpable el art. 212 de la LCT establece que el empleador deberá asignarle otra actividad que pueda ejercer el trabajador sin disminución de su remuneración de acuerdo con su capacidad. Situaciones posibles:

- Si el empleador no pudiera dar cumplimiento a ello por alguna razón que no le fuera imputable el trabajador recibirá una indemnización igual a la del art. 247 de la LCT.
- Si pudiera asignarle otra tarea de acuerdo a la capacidad del trabajador y no lo hiciere, recibirá una indemnización igual a la del art. 245 de la LCT.
- Y si el trabajador sufre incapacidad absoluta el empleador debe abonarle una indemnización igual a la expresada en el art. 245 de la LCT.

Al tratarse de una causal de extinción distinta al "despido" el dependiente no tendría la posibilidad de reclamar por el art. 1 de la ley 25.323 resarcimientos por su falta o incorrecta registración salvo que lo hubiera hecho antes de esta situación por la LNE.

Al igual que las demás situaciones considero que podría considerarse como base de cálculo el monto de indemnización del art. 247 o 245 de la LCT de acuerdo la situación que se trate.

CONCLUSION

En conclusión, más allá de la eficacia en la lucha contra el empleo clandestino, claro está que será aún menor su eficacia si el ámbito de aplicación previsto por las leyes sancionatorias del empleo informal está restringido.

A pesar de que sería necesario tomar con seriedad medidas con respecto a la inspección del trabajo, considero necesario modificar la norma que es objeto de análisis a los fines de que se aclare a que se refiere el concepto de registración de modo deficiente y por otro lado que el empleador no pueda valerse de numerosas formas de extinguir el contrato de trabajo y así no ser sancionado por la irregularidad registral que caracterizó a la relación laboral.

Esta reforma podría favorecer en el sentido de buscar la ampliación del ámbito de aplicación de la sanción prevista en el art. 1° de la ley 25.323 a todos los supuestos o, por lo menos, a la mayoría de los casos de extinción del contrato de trabajo.

Igualmente pienso que sería necesario e importante para los empleadores el estudio de las cargas sociales y la posibilidad de reducirlas ya que las mismas, no hay que negar, que son excesivas.

Sin perjuicio de que estas soluciones puedan parecer las más factible, es necesario, al mismo tiempo buscar, una manera en la cual el trabajador pueda efectuar el reclamo encontrándose vigente la relación laboral y que ello no implique un riesgo para la fuente del trabajo, ya sea a través de una garantía reforzada para aquél que efectúa un reclamo, o a través nuevos sujetos legitimados para reclamar el respeto de los derechos reconocidos por la normativa vigente.

BIBLIOGRAFÍA

Ley 25.323

Ley 24.013 - Ley Nacional de Empleo

Ley 20744 - Ley de Contrato de Trabajo

Arias Gibert, Enrique N.(2012). Las multas en el contrato de trabajo. *Revista Derecho del Trabajo, Año I - N° 2 - Septiembre 2012. Ediciones Infojus, p. 3-23.*

Caviglia Enrique (2011, Octubre 24) El agravamiento indemnizatorio por el registro deficiente de la relación laboral. [Version electronica]. El Cronista. Extraído el 04 Octubre, 2017 de <https://www.cronista.com/fiscal/El-agravamiento-indemnizatorio-por-elregistro-deficiente-de-la-relacion-laboral-20111024-0006.html>

Elías, Jorge (2011). Hiposuficiencia reclamacional, un nuevo desafío para el derecho del trabajo. Extraído el 04 Octubre, 2017 de https://www.google.com.ar/search?biw=1366&bih=637&q=revista+del+derecho+d+el+trabajo+diciembre+2011++EI%C3%ADas%2C+Jorge&oq=revista+del+derecho+d+el+trabajo+diciembre+2011++EI%C3%ADas%2C+Jorge&gs_l=psy-ab.3...30978.32741.0.33358.8.8.0.0.0.151.1095.0j8.8.0....0...1.1.64.psy-ab..0.6.817...35i39k1.0.zy3L-0reB6g

Grisolia, Julio Armando (2001). Incremento de las indemnizaciones laborales: la ley 25.323. Extraído el 31 Octubre, 2017 de <http://www.saij.gob.ar/julio-armando-grisolia-incremento-indemnizaciones-laborales-ley-25323-dacf0100232001/123456789-0abc-defg3200-10fcanirtcod>

Mansueti, Hugo Roberto (2008). Extinción de los contratos de trabajo por mutuo acuerdo y las cuestiones vinculadas a los acuerdos onerosos de desvinculación. Extraído el 29 Octubre, 2017 de http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf080083-mansuetiextincion_contratos_trabajo_por.htm

Pucheta, Mauro (2014). El art. 1° de la ley 25.323 y los supuestos de extinción del contrato de trabajo distintos al despido incausado: una exclusión injustificable. *Revista Derecho del Trabajo, Año II - N° 7 - Enero de 2014. Ediciones Infojus, p. 153-165.*

Sirounian, Mónica. Hiposuficiencia negocial y de reclamación del trabajador: su injerencia en la falta o deficiencia de la registración del vínculo laboral Revista Derecho del Trabajo. Año I, N° 3. Ediciones Infojus, p. 81.