

# El derecho como herramienta de transformación y cambio: desde el derecho a la remuneración justa al salario mínimo, vital y móvil



*Matías Nicolás Castro\**

En las sociedades modernas, donde las necesidades a satisfacer aumentan y evolucionan década tras décadas, el derecho al salario mínimo, vital y móvil debe acompañar tal progresión para evitar de esta manera convertirse en una tragicomedia jurídica. El objeto de esta investigación es analizar su desarrollo constitucional a partir de 1949 y la normativa que lo reglamenta, desde los presupuestos epistemológicos de las teorías críticas. Se propone demostrar que el derecho como discurso jurídico no se halla exento de connotaciones ideológicas, en consecuencia, surge la imperiosa necesidad de desmitificar su neutralidad, dado que su producción se encuentra atravesada por cuestiones políticas, sociales y económicas. Además, al entender que el mismo es una práctica social específica permite incluir a la eficacia. Así, esta investigación no limita su objeto, propone un análisis interdisciplinario observando al derecho junto a elementos que son propios de la vida en comunidad.

La libertad de trabajar, ganar un salario justo y fundar sindicatos, pongamos por caso, está garantizada. Pero son cada vez más los trabajadores que no tienen, hoy por hoy, ni siquiera la libertad de elegir la salsa con la que serán comidos. Los empleos duran menos que un suspiro, y el miedo obliga a callar y obedecer: salarios más bajos, horarios más largos, y a olvidarse de las vacaciones pagas, la jubilación y la asistencia social y demás derechos. Las instituciones financieras internacionales, las “chicas superpoderosas” del mundo contemporáneo, imponen la “flexibilidad laboral”, eufemismo que designa el entierro de dos siglos de conquistas obreras. Y las grandes empresas multinacionales exigen acuerdos “unión *free*”, libres

\* castromatt2009@gmail.com

de sindicatos, en los países que entre sí compiten ofreciendo mano de obra más sumisa y barata. Menos mal que “Nadie será sometido a esclavitud ni a servidumbre en cualquier forma” (Galeano, 2002).

El derecho ordena pero convence, impone pero persuade, amenaza pero disciplina. Frente a dicha afirmación es necesario revelar su supuesta neutralidad. La temática de esta ponencia es el salario mínimo, vital y móvil, abarcando su evolución constitucional desde 1949 hasta la Reforma de 1994 y las leyes que lo reglamentan. El marco teórico adoptado es el de las teorías críticas en cuanto definen al derecho como “una práctica social específica de naturaleza discursiva en la que están expresados históricamente los conflictos, los acuerdos y las tensiones de los grupos sociales que actúan en una formación económico social determinada”.

Por lo tanto, se propone un abordaje amplio, el cual no solo recae sobre la norma jurídica, sino también sobre los procesos de carácter social que la preceden y exceden. Como un producto social históricamente connotado y axiológicamente no neutral, su tratamiento requerirá de una práctica teórica específica, que atienda al fenómeno tanto en su proceso de producción como en su faz de producto elaborado (Aseff, 2004).

En relación, para que se realice una comprensión más acabada del objeto de estudio es necesario precisar el marco histórico en el que evoluciona, porque este lo condiciona y debe ser un presupuesto epistemológico necesario para la comprensión de su formación. Se asume de esta manera la existencia de diferencias en las diversas formaciones económico-sociales a través del tiempo (Cárcova, 1991).

En cuanto al objeto, es necesario hacer referencia a la categorización dogmática del mismo dentro de los derechos sociales, específicamente “los derechos del trabajador”. De esta manera, el análisis debe ser integral con el texto constitucional.

La primera positivización de este derecho fue a través de un decreto ley en 1945 durante un cambio de paradigma –desde el Estado gendarme hacia el de bienestar–, producto directo de las desigualdades sociales y de luchas por conquistas de prerrogativas por parte del proletariado, el que también se había acrecentado durante las últimas décadas producto de las migraciones internas “desde el campo a las ciudades”. Este contingente sin experiencia sindical ni política comienza a ser parte de un escenario ajeno, donde las desigualdades comienzan hacerse más notorias, mientras que la existencia del derecho está justificada en la protección de la libertad, la igualdad formal, los derechos políticos y la propiedad, y abandona a este conjunto al asecho de las fuerzas del “mercado” (Lorenzo, 1999). El Decreto N° 33302/45 establece en este sentido en su considerando: “hace más de cuarenta años es reclamada por las organizaciones obreras una ley de salario mínimo”. Como se observa a través del derecho, se reconocen las luchas de estos movimientos y es el instrumento esencial de la materialización de esta transformación.

En lo económico, el modelo agroexportador caducó y se gestó uno nuevo basado en la industrialización sustitutiva de importaciones, la causa de este suceso es el estancamiento de la actividad agropecuaria tradicional, el estímulo a la industria, la aparición de pequeñas y medianas empresas de capital nacional. Además, en lo político surge un nuevo movimiento liderado por Juan Domingo Perón, el cual estaba compuesto por la clase obrera y los pequeños y medianos empresarios de origen nacional.

En 1944, como secretario de trabajo declara: “La Constitución del ’53 abolió la esclavitud, pero lo hizo teóricamente, porque no es menor la esclavitud de un hombre que en el año ’44 trabajaba para ganar 12,15 o 30 pesos por mes”. De esta manera, el nuevo bloque es portador de un modelo distinto al propugnado hasta ese momento por las diversas fracciones de la antigua clase dominante. Este requiere medidas redistributivas del ingreso para impulsar la demanda interna (Torrado, 1992).

Estos sucesos son antecedentes mediatos a la Reforma de 1949, mediante la cual Argentina ingresa al constitucionalismo social. En el informe del despacho de mayoría de la comisión revisora de la Constitución, se observa la intervención de Sampay, allí expresa:

La Constitución es una estructura de leyes fundamentales que es el cimiento de la organización política del Estado, fijando sus fines y enumerando los medios adecuados para conseguirlo [...] Dicho con otras palabras, la Constitución es el orden creado para asegurar el fin perseguido por una comunidad política, y la que instituye y demarca la órbita de las diversas magistraturas gubernativas. Estas dos partes de toda constitución, que acabo de definir glosando a Aristóteles y a su gran comentario medieval, son las llamadas, por la doctrina de nuestros días, parte dogmática y parte orgánica, respectivamente, de una constitución (Sampay, 1975).

Sin embargo, desde la oposición se expresaba que el único objetivo era introducir la reelección presidencial inmediata, por lo tanto, la reforma se da en un contexto de antagonismo político donde la búsqueda de “consenso” estaba imposibilitada por los actores políticos del momento.

La Convención Constituyente de 1949 produjo reformas en el Preámbulo, en la parte dogmática y en la parte orgánica, introduciendo una nueva filosofía en su texto, lo que ha llevado a muchos académicos a considerar que, en realidad, se trata de una nueva ley suprema. Donde se observa con más notoriedad dicha consideración es en el Preámbulo, allí se establece el objetivo de “promover la cultura nacional ratificando la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”. Dichos preceptos son consustanciales del peronismo, el fundamento de tal incorporación se sustentaba en que eran los ideales de las mayorías expresada electoralmente, lo que obliga “por respeto a la voluntad democrática a llevar dichos principios la Constitución”, sin tener en cuenta que la historia demuestra que no han existido ni existen mayorías permanentes o eternas.

Asimismo, para Sampay la cultura nacional era un medio esencial para conformar la conciencia nacional “la conciencia propia del ser argentino”. Así atacando la universalización dentro de los efectos propios de la globalización (Lorenzo, 1999).

La remuneración justa es incorporada constitucionalmente en el Capítulo III, “Derechos del trabajador”, artículo 37-2:

Derecho a una retribución justa.- Siendo la riqueza, la renta y el interés del capital frutos exclusivos del trabajo humano, la comunidad debe organizar y reactivar las fuentes de producción en forma de posibilitar y garantizar al trabajador una retribución moral y material que satisfaga sus necesidades vitales y sea compensatoria del rendimiento obtenido y del esfuerzo realizado.

Como se observa, el trabajo goza de una preponderancia jurídica inexistente hasta ese momento, cuando se lo define como el único medio generador de riquezas, ya que la renta y el interés del capital son frutos mediatos del trabajo humano. Y, por lo tanto, el trabajador como sujeto de derecho que requiere una tutela jurídica particular, no solo por la desigualdad existente con el demandante de su fuerza de trabajo, sino también por su importancia como único creador de riqueza. La remuneración mínima no puede ser producto de la oferta y la demanda, es necesario la intervención directa del Estado para salvaguardar la satisfacción de las necesidades de los trabajadores.

El derecho a la remuneración justa se encuentra dentro de la categoría dogmática de los derechos del trabajador, que posteriormente en la Reforma de 1957 fue abolida y suplantada por el artículo 14 bis, el cual produce una invisibilización –no inocente– de los derechos sociales producto directo de un “acopio” de ellos en un solo artículo.

Dicha Reforma fue realizada durante la “revolución libertadora”, el 23 de septiembre de 1955 preste juramento como presidente provisional de la república el general Eduardo A. Lonardi, ante la conmovición de una gigantesca multitud que colmaba la Plaza de Mayo y que gritaba frenéticamente “¡Libertad!”. El componente social de dicha manifestación eran los sectores medios y altos de la sociedad Argentina, pero a la par la tristeza anidaba en las barriadas proletarias. A partir de ese momento en la revolución se genera un nuevo antagonismo, por un lado, una posición católica-nacionalista, y otra liberal extrema liderada por Rojas. Finalmente, esta última prospera y decretan la intervención de la Confederación General del Trabajo y sindicatos, y la disolución y proscripción del Partido Peronista (Rodríguez Lamas, 1985). En materia económica sostuvo los lineamientos elaborados por Raúl Prebisch, el cual promocionaba las exportaciones agropecuarias con un limitado industrialismo atacando a la inflación con medidas de corte ortodoxo. Además Argentina hizo su ingreso al Fondo Monetario Internacional y al actual Banco Mundial (Torrado, 1992).

Se trataba de un intento de retorno a la Argentina de 1943 y para ello había que modificar todas aquellas estructuras del antiguo orden, y qué otra “herramienta” más eficaz que el derecho para cometer este fin.

En aquellos álgidos momentos de la política nacional, algunos juristas frente a las adversidades dan cuenta que el verdadero motivo de la Reforma de 1957 no era otro que la eliminación del artículo 40, el cual limitaba el avance extranjero sobre los bienes y servicios de interés nacional como el transpor-

te, la luz, la electricidad, el petróleo. Dicho artículo fue objeto de durísimas críticas por parte de la derecha económica durante años. Sin lugar a dudas, se interpreta que el nuevo modelo triunfante no coincide con los lineamientos de la Constitución que regía hasta ese momento.

De esta manera, mediante una proclama, el 27 de abril de 1956 el gobierno de facto declaró vigente la Constitución de 1853 con las reformas de 1860, 1866 y 1898, con exclusión de la de 1949. Tal disposición atenta con las instituciones, porque no solo invalida una reforma constitucional que había tenido vigencia, sino que el rigor de esta nueva se limita si se opone a los objetivos de la revolución. Además, interpretaron que la misma necesitaba de una reforma, por lo cual se produjo la convocatoria de la Convención Constituyente mediante decreto.

Dicha Convención designó una Comisión Revisora de la Constitución de 1853, y esta elaboró un despacho con disidencias. Los aspectos más sobresalientes al efecto de esta investigación es el artículo 14 bis actual, la reforma agraria, la reproducción casi textual del artículo 40 antes mencionado. Por efecto directo de estos dos últimos ítems no se logra el *quorum* necesario para que la Convención pudiese sesionar y solo se llegó a sancionar el artículo 14 bis (Lorenzo, 1999).

En 1994, en un mundo “globalizado” donde parece esfumarse la presencia estatal en la economía y en las políticas sociales, donde nuevamente retoman el privilegio las “fuerzas del mercado”, se produce la última reforma constitucional de la República Argentina.

En lo político, había dos monólogos, por un lado, el oficialismo triunfalista y, por el otro, una oposición feroz, el diálogo racional había desaparecido, producto de la despolitización por el desprestigio de la clase política. En materia económica, el nuevo justicialismo había encarado la política de privatizaciones que hizo nacer una nueva hegemonía de un grupo dominante beneficiado por las políticas del Estado (Gambina y Campione, 2003). En este contexto se presenta un proyecto elaborado por juristas como Carlos V. Corach, José R Dromi, Ricardo García Lema. Este proyecto le daba fuerza constitucional al ideario neoconservador, receptando la reconversión total del sector público, dándole estabilidad constitucional a las reformas económicas instrumentadas durante este nuevo modelo. Frente a la falta de consenso, se produjo un acercamiento del radicalismo liderado por Raúl Alfonsín y se firmó el Pacto de Olivos, donde se acuerda no modificar la primera parte de Derechos y Garantías (Lorenzo, 1999).

El artículo 14 bis se halla inmerso dentro esta última categoría excluida de cualquier tipo de modificación. Indirectamente se produce una legitimación a la Reforma del 1957 y se suprime los idearios de la Constitución de 1949. El objeto de estudio queda invisibilizado en el conjunto de los derechos sociales contenidos en dicho artículo, desapareciendo así la preponderancia que había logrado el trabajo humano sobre los diferentes factores de producción. En consecuencia, también la categoría dogmática en la que se hallaba, lo que condujo a interpretar que la Ley Suprema Argentina carece de un sector normativo específico dedicado al orden o al régimen económico. Y frente a dicha suposición se tienen dos alternativas, por un lado, sostener que nuestra Constitución no tiene previsiones en la materia y, por el otro, que las tiene dispersas y hay que esmerarse en encontrarlas (Bidart Campos, 1997).

Como contrapartida a la evolución constitucional de este derecho, están aquellas normas que lo reglamentan, las cuales evolucionan e involucionan de acuerdo al contexto político, económico y social. El Decreto N° 33302/45 y la Ley N° 20744/74 –Ley de Contrato de Trabajo– establecen la misma enumeración de necesidades sociales a satisfacer: “alimentación adecuada, vivienda digna, educación, vestuario, asistencia sanitaria, transporte y esparcimientos, vacaciones y previsión”, sin embargo, el primero abarca al trabajador con cargas de familias.

En cuanto a la fijación del monto, a partir de la Ley N° 16459/64, se puso en funcionamiento el Consejo del Salario Mínimo Vital y Móvil, sin embargo, estaba garantizada la movilidad periódica según el costo de vida, pero con la sanción de la Ley N° 21297/76, modificatoria de la Ley de Contrato de Trabajo, se produjo la derogación de dicho presupuesto.

Actualmente la determinación está regulada por la Ley Nacional de Empleo en los artículos 135 a 138, en los cuales se determina la composición del Consejo por 16 representantes de los empleados y 16 de los trabajadores, y un presidente designado por el Ministerio de Trabajo, el cual en casos de no lograrse un acuerdo laudará (Grisolia, 2016). Como se observa, la eficacia de este derecho queda subordinada del contexto económico, político, histórico de un momento determinado. La satisfacción de dichas necesidades enumeradas en la Ley de Contrato de Trabajo queda a merced de los operadores del poder de turno.

En conclusión, este instituto, como el derecho mismo, está inmerso en lo “político”, por lo tanto, no es neutral. En consecuencia, va a depender de la ideología de quienes detentan el poder en un momento determinado y hagan uso del mismo como herramienta de dominación. Sin embargo, se comprueba la existencia de “la función paradójica del derecho”, y se observa que, si bien se reproducen las condiciones de existencia del sistema, también el derecho cumple una función transformadora. Por ende, el derecho tiene dos facetas, una faceta regulatoria y otra emancipadora, pero por sí solo no puede ser emancipador o no serlo, porque emancipadores son aquellos movimientos u organizaciones que recurren al derecho para progresar en sus luchas, como en este caso los trabajadores.

Consecuentemente, el discurso jurídico no solo debe estudiarse “internamente”, sino también “externamente”, es decir, dando cuenta de las circunstancias en la que es usado como “acción de los procesos de la comunicación”. Por lo tanto, su producción como la comprensión del discurso como texto y como acto de habla dependen de varios factores cognoscitivos importantes que incluyen las creencias, los deseos, los intereses, los objetivos, las actitudes, las normas y los valores (Aseff, 2005).

Finalmente, y a modo de propuesta, desde la teoría general se debe promover un abordaje del ordenamiento jurídico integro, que contenga los presupuestos epistemológicos necesarios que permitan al aprendiz una comprensión acabada del fenómeno jurídico, entendiéndolo como un objeto de estudio complejo que se halla atravesado por el poder, la ideología, el contexto social en el cual se produce y circula, y además entendiéndolo como productor de sentido social.

## Bibliografía

- Aseff, L. M. (2004). *La interpretación de la ley y otros textos críticos de teoría general*. Rosario: Juris.
- (2005). *Las fuentes del derecho y otros textos de teoría general*. Rosario: Juris.
- Bidart Campos, G. J. (1997). *Economía, Constitución y Derechos Sociales*. Buenos Aires: Ediar.
- Cárcova, C. M. (1991). *Acerca de las funciones del derecho. Materiales para una teoría crítica del derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Galeano, E. (07/04/2002). Ni derechos ni humanos. *Página/12*. Recuperado de <https://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-3685-2002-04-07.html>
- Gambina, J. C. y Campione, D. (2003). *Los años de Menem. Cirugía mayor*. Buenos Aires: Cono Sur.
- Grisolia, J. A. (2016). *Manual de Derecho Laboral*. Buenos Aires: Albeledo Perrot.
- Lorenzo, C. R. (1999). *Manual de Historia Constitucional Argentina*. Rosario: Juris.
- Rodríguez Lamas, D. (1985). *La revolución libertadora*. Buenos Aires: CEDAL.
- Sampay, A. E. (1975). *Las constituciones de la Argentina. 1910/1972*. Buenos Aires: Universitaria.
- Torrado, S. (1992). *Estructura social de la Argentina: 1946/1983*. Buenos Aires: De La Flor.