



LA EXTINCIÓN DE LA OBLIGACIÓN DEL PAGO DE LA DENOMINADA "DOBLE INDEMNIZACIÓN"

GLAUCO C. MARQUÉS

A) PRONUNCIAMIENTO DEL PODER EJECUTIVO NACIONAL SOBRE EL CUMPLIMIENTO DEL REQUISITO

Finalmente, transcurridos más de seis (6) meses desde que se conoció por primera vez la tasa de desocupación elaborada por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) inferior al diez por ciento (10%) desde la entrada en vigencia de la ley 25972, se publicó el decreto 1224/2007, cuyo artículo 1 textualmente dice: "Declárese cumplida la condición prevista por el primer párrafo del artículo 4 de la ley 25972".

Con la sanción del mencionado decreto, el Poder Ejecutivo Nacional pretendió cerrar una larga discusión, que "casualmente" el mismo Poder Ejecutivo instaló, entre aquellos que sostenían que la publicación del INDEC del índice de desocupación inferior a un dígito era de por sí constitutivo de la condición establecida en el artículo 4 de la ley 25972 y quienes, apoyados en teorías que según nuestro criterio nada tenían que ver con el derecho, pusieron en duda la caída de la denominada "doble indemnización" en forma automática una vez que se conoció dicha publicación.

De esta forma, el Poder Ejecutivo Nacional se pronunció con relación al cumplimiento de la condición resolutoria, que determinó la extinción del recargo del cincuenta por ciento (50%) en la indemnización por antigüedad para todos los casos en los que aún era aplicable.

B) LEY 25972. PRÓRROGA Y FINAL DE "LA DOBLE"

Recordamos que el artículo 4 de la ley 25972 expresamente estableció que el recargo en la indemnización por antigüedad, creado por la ley 25561, se extinguía a partir de la fecha en la cual el INDEC informara una tasa de desocupación inferior a los dos dígitos. La norma mencionada vino a prorrogar, una vez más, la aplicación de una indemnización agravada especial, extraordinaria y transitoria, nacida en virtud de la emergencia económica oportunamente declarada, pero esta vez, a diferencia de las anteriores prórrogas, estableció una condición que le ponía límite a su aplicación: "Hasta que la tasa de desocupación elaborada por el ... INDEC resulte inferior al diez por ciento (10%)".

Para ser textuales, y evitar dar pie a cualquier confusión o teoría que pretenda imponer, a través de la tergiversación de la letra de la ley, una versión antojadiza de lo que ella establece, y hacerle decir algo que ella no dice, el artículo 4 de la ley 25972 determina lo que sigue:

"Prorrógase la suspensión de los despidos sin causa justificada, dispuesta por el artículo 16 de la ley 25561 y sus modificatorias, hasta que la tasa de desocupación elaborada por el INDEC resulte inferior al diez por ciento (10%)."

Esta norma fue promulgada el 15 de diciembre de 2004. Como es de público conocimiento, el último día de febrero del año 2007 el Poder Ejecutivo dio a conocer oficialmente la tasa de desocupación del ocho con siete décimas por ciento (8,7%), de acuerdo con la encuesta elaborada por el INDEC, índice testigo señalado por la ley a partir del cual se dejaba sin efecto la obligación del pago de esta indemnización extraordinaria. En consecuencia, y adelantando nuestra conclusión, al cumplirse la condición resolutoria marcada claramente por la norma, a partir del 1 de marzo de 2007 se extinguió el recargo del cincuenta por ciento (50%) en la indemnización por antigüedad, conforme con lo previsto en el artículo 4 de la ley 25972.

Días antes de su publicación oficial, ya el Poder Ejecutivo, a través de distintos integrantes relacionados principalmente con la Cartera de Trabajo, así como también utilizando la difusión de la palabra de ciertos amigos que no estaban interesados mayormente en la extinción de la obligación, comenzó "extraoficialmente" a poner sobre el tema un manto de duda en relación con determinados aspectos de su aplicación y de entrada en vigencia.

Con relación a dichas dudas, se dejó entrever, sin que en ningún caso hubiera habido una definición oficial del tema, que para hacer operativa la ley, sería requerida la sanción de una norma adicional del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación.

Por lo tanto, dichas versiones, que nunca formularon posturas serias desde el punto de vista jurídico, indicaban que para que la caducidad resulte operativa, era requisito la vigencia de una nueva norma dictada por el Poder Ejecutivo Nacional que ratificara que efectivamente se había dado la condición, siendo que fue el mismo Poder Ejecutivo el que dio a conocer el índice en cuestión.

La ley que establece el cese de la obligación del pago de la denominada "doble indemnización", ante el cumplimiento de una condición resolutoria (la publicación del índice que elabora el INDEC), reconoce las

siguientes pautas:

- No menciona una fecha específica para el cumplimiento de la condición, esto es, a partir de qué día debe entenderse que la "doble" deja de aplicarse, *sino una condición claramente determinada y determinable*: que la tasa de desocupación elaborada por el INDEC llegue a valores inferiores a los dos dígitos.
- El decreto no hace alusión a los beneficiarios de los Planes Jefes y Jefas de Hogar en la composición de la tasa de desocupación, aspecto que ha generado una acalorada controversia, *ni a ninguna otra circunstancia*. Simplemente menciona el índice de desocupación elaborado por el INDEC.
- El decreto tampoco contiene referencia alguna a la necesidad de consolidación de la tasa de desocupación con el transcurso del tiempo, aspecto sobre el cual también se generaron opiniones encontradas. La obligación cae claramente en el caso de cumplirse la condición de que "la tasa de desocupación elaborada por el INDEC resulte inferior al diez por ciento (10%)".

También es importante resaltar que:

- el índice que publica el INDEC, en relación con la *desocupación*, es *sólo uno*; no hay discusión en relación con su identificación, y no han existido -ni podrían existir- interpretaciones ambiguas al respecto que importen discutir cuál es el índice referido por la ley;
- el índice utilizado no fue cuestionado -al menos hasta el momento en el que la institución elaboró el índice que se dio a conocer el último día del mes de febrero-;
- aun en el caso de que se discuta el índice, lo que deberá cuestionarse es al INDEC, y no a lo que la norma establece, dada la claridad de las pautas que ella contiene.

C) INNECESARIA REGLAMENTACIÓN

Como pauta general, las normas no requieren de otra norma para hacerse operativa, salvo que:

- a) su texto no sea autosuficiente, haciendo necesaria una nueva norma para que la anterior sea operativa (por ejemplo, una ley que establece un subsidio para personas "delgadas" requiere de una reglamentación que especifique quiénes son personas "delgadas" para determinar el alcance de los subsidios);
- b) específicamente se establezca que es requisito necesario para su entrada en vigencia una reglamentación de ella.

Cabe señalar que, aun en el caso de que se dé alguna de dichas circunstancias, la desnaturalización del texto reglamentado a través de la reglamentación hace a ésta inaplicable (que la reglamentación, en el ejemplo, establezca que se considera persona delgada a aquella que pese más de 150 kg.).

Ninguna de las salvedades enunciadas en el párrafo anterior se da en el caso. Así, el artículo 4 de la ley 25972 no requiere de normas reglamentarias para producir efectos y, en este sentido, es muy clara, al disponer que la prórroga de las suspensiones en los despidos, contemplada en el artículo 16 de la ley 25561, se encontraba vigente hasta que la tasa de desocupación elaborada por el INDEC sea inferior al diez por ciento (10%). La condición establecida es inequívoca y fácilmente determinable.

La ley 25972 establece y contiene todas las pautas para su aplicación, define y precisa sus antecedentes, la prórroga de la indemnización, así como sus alcances y a partir de qué momento se hace operativa la condición resolutoria.

El decreto 1224/2007 pretende ser un decreto meramente reglamentario de dicha ley, que ha sido dictado, como en su mismo texto introductorio se expresa, en uso de las facultades que establece el artículo 99, incisos 1) y 2), de la Constitución Nacional. Dichos artículos se encuentran dentro del *Capítulo Tercero* del Cuerpo Legal Superior de la República, en el que se detallan las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional. Allí se establece que el Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

1. Es el Jefe Supremo de la Nación, Jefe de Gobierno y responsable político de la administración general del país.
2. Expide las instrucciones y los reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.

La pregunta es la siguiente: ¿qué es lo que reglamenta?

La respuesta es, supuestamente, el artículo 4 de la ley 25972. En la realidad y en la práctica, nada. La ley que pretende reglamentar es autosuficiente. El decreto consta de dos artículos: el primero declara cumplida la condición prevista por el artículo 4, primer párrafo, de la ley 25972, y el segundo, establece la comunicación y la publicación de rigor.

Sería inaceptable que el Poder Ejecutivo Nacional utilice las facultades reglamentarias para modificar lo que dice una norma. Es absurdo pensar que el Poder Ejecutivo puede intervenir en la determinación del cumplimiento de una condición que una ley establece cuando ella está claramente determinada, y no hay duda de dicho cumplimiento.

Si lo que quiso hacer el Poder Ejecutivo Nacional, a través de su intervención, es modificar la ley, debemos decir que tiene vetada dicha facultad por la misma Constitución Nacional. De la lectura del decreto reglamentario, se advierte que ni siquiera logra consolidar la atribución legislativa que aparentemente podría pretender -nos referimos a la modificación de la ley-. Al declarar cumplida la condición, sólo enuncia un hecho ya conocido, sin modificar lo que la norma establecía, siquiera en relación con su vigencia. Sólo nos dice que se ha cumplido la condición establecida en el artículo 4 de la ley 25972.

El decreto en cuestión, como en su texto mismo, lo expresa sin ambigüedades ("*Declárese* cumplida la condición..."), es meramente declarativo y por ello, y dado que la norma original es autosuficiente, no es constitutivo de ninguna situación, ya que reconoce un hecho preexistente. La condición ya ha acontecido, y dicha condición, establecida a través de una ley, es lo que produce la consecuencia de la extinción de los efectos del incremento transitorio indemnizatorio.

La vocación legislativa del Poder Ejecutivo Nacional sólo se explica desde un aspecto político, desvinculado por completo de la norma autónoma que pretende reglamentar, y por lo tanto, de la interpretación jurídica que debe hacerse al respecto. Se trata claramente de un caso de un mal uso de las facultades reglamentarias, pretendiendo confundir políticamente lo que no admite duda desde el análisis legal.

D) CONCLUSIÓN

Como corolario de lo expuesto, podemos sostener que, después de la sanción del decreto 1224/2007, la situación de la extinción de la obligación de no abonar un recargo especial y transitorio del cincuenta por ciento (50%) de las indemnizaciones por antigüedad derivadas del despido sin causa no varía en relación con el mes de marzo de 2007.

Así:

- en relación con el decreto 1224/2007, se trata de una ratificación tardía sobre la extinción del recargo en la indemnización que se verificó el último día del mes de febrero de 2007, oportunidad en la cual el INDEC publicó por primera vez, a partir de la sanción de la ley 25972, una tasa de desocupación inferior al diez por ciento (10%);
- este último hecho es el que configura la caducidad de la norma, y no un decreto posterior que la ratifica innecesariamente;
- el cumplimiento de una condición resolutoria, que hace extinguir automáticamente los efectos y consecuencias extraordinarias y transitorias de una ley, implica que dicha ley ya no es aplicable; ello, a su vez, determina que si en el futuro la tasa de desocupación supera el diez por ciento (10%), el recargo que la norma establecía no recobra su vigencia; su extinción es definitiva, salvo que una nueva norma establezca lo contrario, o instale otra modalidad, pero siempre a partir de la vigencia y las condiciones que la nueva norma determine.