

Estado actual de la evolución de la 'justicia social' en Argentina a 100 años de la creación de la OIT

Autor:

Duarte, David

Cita: RC D 1139/2019

Encabezado:

El concepto de "justicia social" hoy en Argentina ha dejado de ser una mera declamación política o "figura decorativa" del ordenamiento jurídico, para pasar a consagrarse como un instrumento jurídico vigoroso, con categoría de principio de Derecho Social, otorgando una función informadora de contenido axiológico para la política legislativa y fundamento de las decisiones judiciales, a fin de cumplir el mandato constitucional integrado con las normas internacionales de derechos humanos, que lo reconocen como indispensable para lograr el bienestar general de las personas.

Sumario:

I. Introducción. II. Existencia del concepto de justicia social en el sistema legal argentino. III. Las fuentes históricas de la "justicia social" en Argentina. IV. Dimensión y elementos del concepto de "justicia social". V. La materialización práctica del concepto de "justicia social" en la jurisprudencia. V.1. Como contenido del interés general o bien común. V.2. Como contenido sustancial en materia de seguridad social. V.3 Como contenido axiológico del Derecho del Trabajo. V.4. Como fundamento valorativo del Derecho del Consumidor. VI. Conclusión.

I. Introducción

Transcurridos 100 años de la constitución de la Organización Internacional del Trabajo, propongo hacer un recuento de *"la evolución de la 'Justicia Social' en la Argentina"*, especialmente el impacto e implantación de las regulaciones constitucionales sobre el contenido de los derechos en el ordenamiento jurídico interno, en su contenido legislativo, y jurisprudencial. Este último caso, exclusivamente, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN).

La justicia social sigue vigente, a pesar de la imposición casi extorsiva de la crisis económica provocada por pensamientos llamados "neoliberales" que no son más que nuevas formas de expresión del pensamiento liberal del siglo diecinueve que sólo muestran frustraciones y fracasos en las actuales condiciones políticas, sociales y económicas, y la justicia social viene de nuevo a dar una salida esperanzadora y único camino posible para que un mundo mejor para todos y todas sea posible.

El 10 de junio de 2008 la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó la *"Declaración sobre la Justicia Social"*, junto con una Resolución sobre el fortalecimiento de la capacidad de la OIT para prestar asistencia a los Miembros en la consecución de sus objetivos en el contexto de la globalización. Con base en la Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (Declaración de Filadelfia) y en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998). Esta Declaración sobre la Justicia Social fue necesaria frente al fracaso de los pensamientos económicos de la escuela de Chicago que llevaron a una nueva debacle mundial y la necesidad de rescatar valores mínimos que estuvieron desde sus orígenes.

II. Existencia del concepto de justicia social en el sistema legal argentino

Frente a los alumnos avanzados de la carrera de abogacía pregunté si se encontraba reconocida legalmente la *justicia social*. Ante sus miradas impávidas y el silencio imperante, apresuré la respuesta para disimular la falta de conocimiento de que ella forma parte del contenido dogmático de nuestra Constitución Nacional (art. 75,

inciso 19 CN), además de que es la técnica de solución ante posibles lagunas normativa (art. 11 de la LCT) que pueden presentarse en la interpretación del derecho del trabajo.

También el bloque de constitucionalidad, es decir todas las normas internacionales que se refieren a dicho principio y que se encuentran incorporadas en el art. 75, inciso 22 de la Constitución Nacional. Como el Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Ley 23054), la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) en su 24a. Asamblea General (Ley 24556) y la Carta de la Organización de los Estados Americanos en nombre de sus pueblos los estados representados en la IX Conferencia Internacional Americana especialmente en sus objetivos y los arts. 3 inciso j), 30, 34 inciso f, 47. Ello se integra con la Carta Democrática Americana (11/09/2001) y que tiene presente que: *"la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos contienen los valores y principios de libertad, igualdad y justicia social que son intrínsecos a la democracia"*.

III. Las fuentes históricas de la "justicia social" en Argentina

Hace cien años la Argentina fue invitada como miembro y testigo originario de la sociedad de las naciones y signataria del Tratado de Versalles de 1919, cuyo Preámbulo del texto fundacional de la Organización Internacional del Trabajo (Sección 1 de la Parte XIII)[1], en su primer párrafo, vale recordarlo, estableció que: "Visto que la sociedad de las Naciones tiene por objeto establecer la paz universal, y que tal paz no puede ser fundada sino sobre la base de la justicia social"

El primer antecedente jurisprudencial sobre justicia social es de 1941, si bien en materia impositiva, vinculado al poder de policía del Estado en materia económica[2]. Aunque se ha entendido implícita en fallos del Máximo Tribunal del año 1938 en el que se consideró que el legislador argentino, al disponer que "el patrón no puede despedir a su dependiente sin justa causa cualesquiera sean los términos del contrato de trabajo sin indemnizarlo prudencialmente", no hacía más que seguir el "ritmo universal de la justicia" (Fallos: 181:209, 213), lo que se entendió como antecedente para que se reconociera esa protección en el texto de la posterior reforma del año 1957 que se introdujo en la Constitución Nacional, en el art. 14 bis[3].

Desde el texto original de la Constitución Nacional, que data de 1853, en su preámbulo tiene por objetivo *"promover el bienestar general"*. Esta expresión se armoniza con la finalidad última de la "justicia social". Así lo han entendido los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como intérpretes constitucionales reconocidos por la Carta Magna y efecto jurídico definitivo (en el sentido que sus decisiones son finales y no hay recurso alguno contra ella).

En esa oportunidad la Corte, al resolver el caso "Veder Camarotta", hizo lugar al reclamo de reajuste del haber jubilatorio porque la situación previsional del afiliado fue desproporcionadamente alterada por la aplicación de un régimen posterior al vigente al momento del otorgamiento de su beneficio jubilatorio, ya que la reducción de su haber en más del 30 %, frente a la desvalorización monetaria el Tribunal dijo: *"la finalidad última de justicia social se armoniza con la hermenéutica de las leyes que surge del objetivo preeminente de promover el bienestar general, según expresa el Preámbulo Constitucional"*[4].

El pensamiento liberal es opuesto a la justicia social, personajes como Alberto Benegas Lynch (h) han dicho que *"justicia social es sinónimo de injusticia, ya que implica sacarles a unos lo que les pertenece, para dar a otros lo que no les pertenece"*[5]. Esta formulación se opone a la que explica Sampay en cuanto señala que *"un nuevo instrumento constitucional, para regir el destino nacional con un sentido de grandeza fundado en la Justicia Social apareada a un autosostenido desarrollo socio-económico y a un espíritu comunitario de amplia resonancia en el concierto de los pueblos hermanos"*. Si Alberdi le da a la Libertad, concebida como motor del progreso, el lugar central del orden constitucional, Sampay se lo da a la "Justicia Social", entendida como parámetro de un equilibrio en torno al bien común que no lo garantizan las libertades formales sino la intervención del Estado[6].

"El significado moderno de la justicia social es una aplicación de los principios de la justicia legal a las cuestiones económicas y sociales provocadas por la intrínseca injusticia del capitalismo moderno. Por justicia social debe entenderse la justicia que ordena las relaciones recíprocas de los grupos sociales, los estamentos profesionales

y las clases, con las obligaciones individuales, moviendo a cada uno a dar a los otros la participación en el bienestar general a que se tienen derecho en la medida en que contribuyeron a su realización"[\[7\]](#).

Luego el concepto de "justicia social" es incorporado a texto expreso en el cuerpo jurídico argentino, de la Constitución Nacional de 1949 como resultado del anhelo del pueblo argentino. Anunciada desde el preámbulo que ratificaba *"la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana"*. Y luego se receptó el concepto en su articulado como el art. 40 *"La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social"*.

Además de tener expresamente reconocida la "justicia social", luego de admitir los derechos y garantías de los ciudadanos, declaraba derechos especiales reconocidos como del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura (art. 37). Reconocía este texto constitucional los derechos sociales contemplaba: "IV. De la educación y la cultura" y en el Capítulo IV reconoce *"La función social de la propiedad, el capital y la actividad económica"* (art. 38). *"El capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social"* (art. 39). *"La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social"* (art. 40)[\[8\]](#).

Lamentablemente un golpe de Estado usurpó el gobierno democrático de ese entonces (año 1955) y, mediante un bando militar, se derogó dicha Constitución y se volvió al texto de la Carta original de 1853. Posteriormente, en el año 1957, dicho gobierno por la fuerza como derecho de las bestias, convocó a un congreso constitucional constituyente para redactar una nueva Carta Magna, con la proscripción del partido político que gobernaba antes del golpe de Estado. Esos constituyentes, tras largas discusiones, condicionados a no cambiar los contenidos individualistas de la vieja Carta Magna se limitaron a injertar los derechos sociales en un solo artículo, el 14 bis, sin perjuicio de que la "justicia social" ya se integraba a los fines últimos de la Constitución, idea que luego fue reconocida en abundante jurisprudencia del intérprete constitucional, reconociendo que es un principio constitucional mediante el cual se logra el objetivo de su preámbulo que es de "promover el bienestar general".

IV. Dimensión y elementos del concepto de "justicia social"

El concepto de "justicia social" hoy en Argentina ha dejado de ser una mera declamación política o una figura decorativa del ordenamiento jurídico ineficaz para resolver los conflictos jurisdiccionales, para pasar a consagrarse como un instrumento jurídico vigoroso, con categoría de principio del derecho social, otorgando una función informadora de contenido axiológico para la política legislativa y para las decisiones jurisprudenciales, a fin de cumplir el mandato constitucional.

También adquiere una función normativa, como fuente supletoria ante la ausencia de ley completando la laguna de derecho (art. 11, LCT). A su vez, adquiere una función interpretativa cuando debe efectuarse la operación lógica-jurídica de alcance de un precepto legal. Por ello, forma parte de la idea de bien común o interés general y se integra al contenido axiológico constitucional para resolver casos judiciales concretos respondiendo a su finalidad tuitiva.

Por otro lado, el intérprete constitucional (CSJN) ha señalado, por regla, que la "justicia social" tiene categoría constitucional y debe ser entendida como principio el *"in dubio pro justitia socialis, con arreglo al cual las leyes deben ser interpretadas a favor de quienes, de tal manera, consiguen o tienden a alcanzar el bienestar"*[\[9\]](#).

V. La materialización práctica del concepto de "justicia social" en la jurisprudencia

La materialización práctica del concepto de "Justicia social" se concreta en cuatro dimensiones, según la casuística jurisprudencial a la que nos ceñimos. En esa inteligencia es que abordamos el concepto de "justicia social" en el régimen jurídico argentino materializado en la idea de interés general o bien común, como política Estatal tendiente a proteger a los sectores más vulnerables de la sociedad. En la inteligencia que demuestra el preámbulo de la constitución de proponerse por objetivo *"promover el bienestar general"* y hacerlo a través de los postulados básicos de la *"justicia social"* como señaló el Máximo Tribunal en el caso citado en primer término. Además, se advierte que ha sido el contenido necesario del bien común, en su materialidad axiológica suficiente

para el dictado de normas de regulación del derecho social en materia de seguridad social y del derecho del trabajo, hasta inclusive, recientemente se lo ha reconocido como principio regulador de los derechos del consumidor. También es importante destacar que la "justicia social" ha sido una herramienta práctica para la interpretación del Derecho Social supliendo lagunas derecho o resolviendo favorablemente a la parte más débil o como forma de integrar los derechos sociales dándole preeminencia al principio de progresividad de los derechos humanos.

V.1. Como contenido del interés general o bien común

Debemos remontarnos al primer antecedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de la Argentina, intérprete último de la Constitución Nacional, en el año 1941, en cuanto a los fines impositivos, señala que *"El propósito no sólo fiscal sino de justicia social"*^[10]. Luego en el año 1948, reafirma que la *"legislación impositiva puede, constitucionalmente, perseguir no sólo un propósito fiscal sino también de justicia social. De tal modo pueden ser desiguales valores económicamente equivalentes o lo contrario, pues la igualdad jurídica con que se constituye el orden de la sociedad es una igualdad proporcional"*^[11]. A su vez, respecto a un planteo de capacidad contributiva respondió que: *"El criterio de distinción en materia impositiva no debe, imprescindiblemente, referirse a consideraciones económicas, siendo válidas las categorías fundadas en razones de conveniencia y justicia social y de bien común"*^[12].

Finalmente, en el mismo año se afirmó que *"el propósito de justicia social perseguido mediante el impuesto no se halla al margen de la Constitución Nacional y por ello entendió válida la mayor tasa de contribución directa exigida a los propietarios de grandes extensiones de tierra, calculada sobre el valor de la misma"*^[13].

En esta primera etapa, la interpretación constitucional en materia impositiva, rescataba el concepto de justicia social, vinculado al Poder de Policía del Estado en materia económica y fundamento de decisión impositiva, y es anterior a la reforma constitucional de 1949.

En ese sentido, se entendió que al principio de igualdad como base del impuesto había que agregarle los requisitos de proporcionalidad y de equidad introducidos en la Constitución de 1949. Destacándose el debate de la Asamblea Constituyente por el miembro informante al referirse a las razones de justicia social que fundamentan la "proporcionalidad" con sus límites económicos y jurídicos, y al considerar que la "equidad" es un criterio de justicia en la aplicación de la ley a la individualidad de las personas y de las relaciones^[14].

La justicia social como principio constitucional del concepto de igualdad se encuentra como criterio de interpretación de las leyes. En cuanto en un caso se afirmó que el mero hecho de que la ley tenga exclusivamente por objeto reglar una situación particular o un caso determinado de un modo especial, no hace de ella un acto legislativo arbitrario e inconstitucional. Las discriminaciones legales no deben considerarse sólo desde el punto de vista de los derechos o intereses individuales alcanzados por ellas, sino también en vista del interés general o bien común, al cual corresponde lo que se puede llamar el derecho de la comunidad. Es el punto de vista de la justicia legal o social que considera lo que es debido por las partes al todo. Por ello los jueces han de atender, sin duda, a la posibilidad de los excesos provenientes de la lucha por la recuperación del imperio de la justicia sobre la libertad, pero también a los valores que están en juego en la contienda^[15].

V.2. Como contenido sustancial en materia de seguridad social

En materia de la Seguridad Social son bastante numerosos los precedentes de la Corte Suprema de Justicia como intérprete constitucional, ya con vigencia de la Constitución de 1949. En uno de esos precedentes, si bien vinculado con el de derecho de reclamar la ciudadanía argentina, estaba subyacente valores de protección a la ancianidad en tanto habilitaba la concesión del beneficio previsional. La Corte señaló que el derecho de amparo a la ancianidad se inspira *"en el deseo de imponer la justicia social y de extenderla a todos los miembros de la sociedad, válidos o inválidos, económicamente útiles o forzosamente desamparados e inútiles"*^[16].

En otro precedente también se reconoció la concesión de la ciudadanía argentina a quien, llegado al país en el año 1913, permitió acceder a una pensión a la ancianidad a quien contaba en ese entonces con 67 años de edad y luego de casi cuatro décadas de permanencia en la República por el establecimiento de un derecho

consagrado por la Constitución Nacional, que se otorga en virtud de la doctrina argentina de amplia solidaridad y justicia social que se tuvo en cuenta al implantarla[17].

En 1953, la "justicia social" aparece como principio que sirve para interpretar "cuando se trata de la aplicación de las leyes de asistencia social, no es en la literalidad del pedido del interesado sino en las disposiciones de la ley con sujeción a la cual se lo hace que ha de buscarse el límite a la potestad del juez. En esa inteligencia es que la Corte de Justicia Nacional entendió que debía otorgarse el beneficio previsional a la viuda de quien falleció *"debía comprenderse que estaban acreditados los requisitos necesarios para que la acción prospere, lo contrario sería incompatible con la finalidad de justicia social enunciada en el Preámbulo e inadmisibles que se la rechace por haberse fundado la demanda en otra norma que no correspondía"*[18].

En cuanto a la movilidad del haber jubilatorio frente a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y los incrementos salariales, la Corte sostuvo: *"el objetivo preeminente de la Constitución es lograr el bienestar general, es decir, la justicia en su más alta expresión, la justicia social"*[19]. El haber es una sustitución del salario en actividad lo que repercute en su movilidad en relación al salario y no a otra pauta el Superior Tribunal dijo: *"debe asegurarse en la interpretación de las leyes previsionales la necesaria proporcionalidad entre el haber de la actividad y la pasividad, principio que resulta, además, del objetivo preeminente de la Constitución Nacional de lograr el bienestar general, es decir, la justicia en su más alta expresión, que es la justicia social"*[20].

El bienestar general es el objetivo preeminente de la Constitución Nacional y ello se logra con justicia social[21]. El derecho a pensión de la viuda encontró fundamento en la justicia social en cuanto se estableció que: *"cualquiera sea el juicio que pudiera merecer el matrimonio celebrado en el extranjero, quien convivió efectivamente con el causante como su esposa, sufre el desamparo provocado por su muerte evidenciando un interés legítimo insusceptible de ser desconocido sin lesionar los fines de justicia social que sustentan todo el ordenamiento jurídico argentino"*[22].

En un caso en el que se reclamaba la jubilación por invalidez, el Superior Tribunal afirmó que no obstaba para acceder al beneficio previsional que: *"la incapacidad de aquél fuera del 60 % al momento del cese pues ... en materia de previsión o seguridad social lo esencial es cubrir riesgos de subsistencia, por lo que no debe llegarse al desconocimiento de los derechos sino con extrema cautela y el principio según el cual "in dubio pro justitia socialis"*"[23].

En otro caso, se reconoció como constitucional un régimen que estableció el fondo de desempleo para los obreros el Máximo Tribunal sostuvo que *"los fines de justicia social que inspiran, al establecer, como lo hace el legislador, que mientras el obrero no cuente con dicho fondo establecido en su favor -y que el empleador debió establecer a su nombre- continúe percibiendo sus haberes, sin que por ello deba cumplir las tareas a su cargo"*[24].

En otro precedente, en el que un profesor universitario se le efectuaban descuentos jubilatorios por cada una de las clases que realizaba en diferentes universidades, se descartó que ello significara una superposición de aportes. Dijo el Tribunal: *"la justicia social, cuya exigencia fundamental consiste en la obligación de quienes forman parte de una determinada comunidad de contribuir al mantenimiento y estabilidad del bien común propio de ella"*[25].

También se reconoció el principio de solidaridad en cuanto se afirmó que se encontraba: *"insertado en el marco y las pautas propios de la justicia social, cuya primera y fundamental exigencia radica en la obligación de quienes forman parte de una determinada comunidad"*[26].

En cuanto a la relación del criterio de interpretación de la ley previsional con el principio de igualdad y el de "justicia social", el superior Tribunal Federal señaló que se debía: *"lograr el bienestar general", lo que significa decir la justicia en su más alta expresión que es la justicia social"*[27].

Respecto a la afiliación obligatoria a la obra social como subsistema que cubren las contingencias de salud se dijo que ello: *"rebasaba el cuadro de la justicia conmutativa que regula prestaciones interindividuales sobre la base de una igualdad estricta, para insertarse en el de la justicia social"*[28].

En materia de interpretación de normas que regulan las jubilaciones y pensiones el Máximo Tribunal nacional dijo que: *"lo esencial es cubrir riesgos de subsistencia, por lo que no debe llegarse al desconocimiento de los derechos sino con extrema cautela, y de acuerdo con el principio in dubio pro justitia socialis"*[\[29\]](#).

Respecto a las cargas probatorias referidas al derecho de pensión el Superior Tribunal sostuvo que: *"No debe llegarse al desconocimiento de los derechos sino con extrema cautela, y de acuerdo con el principio de que en la duda debe estarse por la justicia social, por ello no tiene entidad suficiente el argumento según el cual la cámara había invertido la carga de la prueba al haber fallado, frente a una situación incierta, a favor del reconocimiento del derecho a pensión"*[\[30\]](#).

La impugnación a la Ley de Riesgos de Trabajo por inconstitucional, se afirmó que: *"La justicia social, que es la justicia en su más alta expresión, consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización; es la justicia por medio de la cual se consigue o se tiende a alcanzar el "bienestar", esto es, "las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad"*[\[31\]](#).

Frente a la prohibición de la actualización monetaria por inflación, se dijo que tal extremo no podía alcanzar los haberes jubilatorios porque estos son móviles y se ajusten proporcionalmente con el ingreso de los trabajadores en actividad. El Tribunal señaló que: *"Si se admitiera por vía de hipótesis la existencia de alguna duda sobre si la ley hubiera derogado la movilidad de los haberes, correspondería resolver la cuestión negativamente por aplicación del principio in dubio pro justitia socialis, el cual posee rango constitucional"* ("Sánchez")[\[32\]](#). A región seguido continuó:

"'el objetivo preeminente' de la Constitución, según expresa su preámbulo, es lograr el 'bienestar general' (Fallos: 278:313) ... Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el 'bienestar', esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad" -Fallos: 289:430, pág. 436- ("Sánchez")[\[33\]](#).

En cuanto al mantenimiento de la movilidad del haber jubilatorio la Corte dijo: *"No sólo es facultad sino también deber del legislador fijar el contenido concreto de la garantía constitucional de la movilidad jubilatoria, teniendo en cuenta la protección especial que la Ley Suprema ha otorgado al conjunto de los derechos sociales, ya que en su art. 75, incs. 19 y 23 (que incorporan las normas internacionales de Derecho Humanos con rango constitucional), impone al Congreso proveer lo conducente al desarrollo humano y al progreso económico con justicia social, para lo cual debe legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen el pleno goce de los derechos reconocidos, en particular a los ancianos, norma que descalifica todo accionar que en la práctica lleve a un resultado que afecte tales derechos"*[\[34\]](#).

En un reclamo de reajuste del haber en el caso "Cahais", el voto de la mayoría se remitió al precedente "Badaro" (Fallos: 329:3089 y 330:4866) y en cuanto a la aplicación de la tasa pasiva de interés se remitió al caso "Spitale" (Fallos: 327:3721). En cambio, el voto concurrente del juez Maqueda, si bien sostuvo el mismo criterio que la mayoría respecto a la remisión al precedente "Badaro", fundó su disidencia de la aplicación de la tasa de interés activa con argumentos basados en la justicia social[\[35\]](#).

En el caso "Blanco"[\[36\]](#) la Corte sostuvo que al dictar y ratificar la Resolución N° 56/2018, el Poder Ejecutivo Nacional -a través de la ANSeS y de la Secretaría de la Seguridad Social- realizó una intervención indebida sin tener la potestad constitucional para hacerlo, ya que es potestad del congreso de la Nación establecer dichas pautas de actualización. Las obligaciones del Estado de tutelar al trabajador en situación de pasividad no pueden ser entendidas fuera de la nueva cláusula del progreso (art. 75, inciso 19, de la Constitución Nacional), según la cual corresponde al Congreso proveer lo conducente "al desarrollo humano" y "al progreso económico con justicia social" (considerando 20).

En el caso "García"[\[37\]](#) la Corte declaró la inconstitucionalidad de los arts. 23, inc. c); 79, inc. c); 81 y 90 de la Ley 20628, texto según Leyes 27346 y 27430 llama la atención el modo en que el voto del juez Rosenkrantz

utiliza la "justicia social", en tres oportunidades, como sinónimo de "justicia distributiva", dice: *"La justicia distributiva o social ha sido consagrada por nuestra Constitución como un mandato imperativo para los poderes del Estado"*. (Considerando 6° del voto de Rosenkrantz), pone ambos conceptos como sinónimo; aunque luego lo hace para limitar su alcance a la función legislativa (Considerando 7° del voto de Rosenkrantz).

Usado de esa forma el término se puede confundir de la manera que lo presenta este juez, y creo que confunde su significado con tal de justificar la argumentación de su disidencia. La justicia social es una tercera categoría, dentro del concepto de justicia de dar a cada uno lo suyo. La "justicia conmutativa" es, según Cabanellas[38]: *"la que observa la igualdad contractual y la de toda especie, sin acepción de persona"*, la "justicia distributiva" es: *"la que premia o castiga, con igualdad de criterio, según el mérito o demérito de las personas"*; en cambio, la "justicia social" distingue en una clara y definida tercera categoría cuya definición dependerá del pensamiento ideológico que la formule y se condensa con *"el intervencionismo del Estado con la tendencia que propende al reconocimiento de ciertas reivindicaciones de los trabajadores"*. Claro que aquella forma de buscar uniformidad entre ambas (distributiva y social) es porque no se admite la existencia de esta tercera categoría como es la "justicia social" y reconoce plena autonomía de aquéllas, como hemos visto a lo largo de este trabajo.

V.3 Como contenido axiológico del Derecho del Trabajo

En materia del Derecho del Trabajo se entendió suficiente la justicia social para interpretar el derecho y ser aplicable sin afectación de derechos constitucionales la existencia de una norma que establecía que el pago recibido sin reservas por parte del trabajador no era cancelatorio y debía ser entendido como entregado a cuenta. La Corte decidió que: *"La preferencia legal por consideraciones de justicia social para reglamentar los efectos liberatorios del pago en materia laboral, no es descalificable por falta de razonabilidad"*[39].

Si bien en materia de seguridad social como cobertura familiar, se discutía la obligación del empleador de pagar salario familiar del trabajador señaló que toda vez que la libertad de contratar del empleador entre en conflicto con la libertad contra la opresión del empleado u obrero, esta última debe prevalecer sobre aquélla, porque así lo requieren los principios que fundan un ordenamiento social justo[40].

En otro caso, el concepto de justicia social fue utilizado como instrumento de interpretación constitucional implementado como equilibrio frente a la libertad de contratar y el derecho de propiedad de los dueños de campos rurales que cuestionaban una ley de fomento que regulaba el precio de los arrendamientos agrarios, a fin de facilitar el acceso a la explotación de campos para el cultivo a trabajadores rurales. En el considerando 2 del caso Fernández de Orquín se tuvo en cuenta la Memoria de la 7ª. Conferencia de los Estados Americanos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo, informe I, Ginebra, 1961, págs. 40, 41, y 144, 157/163). Finalmente, y en lo que nos interesa señaló que: *"no justifica el desconocimiento liso y llano de los derechos individuales porque esas restricciones, provenientes de la regulación legal requerida por notorias exigencias de progreso nacional y justicia social, no autorizan la imposición de cargas exorbitantes o expoliatorias"*[41].

En otro antecedente, se hizo lugar a la extensión de la quiebra a una empresa que formaba parte del grupo económico y entendió que estaba acreditado que integraba un grupo de sociedades, con sede en el país y en el extranjero, con predominio de una -que posee el 99 % de las acciones de la fallida-, por lo que corresponde admitir la responsabilidad de esa empresa dominante y de sus subsidiarias por las deudas del concurso[42].

También en un caso en que se reclamaba una indemnización integral, justa y equitativa a quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá, se sostuvo que *"negarla no se encontraría en armonía con uno de los principios señeros de nuestra Constitución Nacional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como es el de la justicia social"*[43].

En otra sentencia se dijo que la estabilidad del empleado público se vincula con: *"El principio de hermenéutica jurídica in dubio pro justitia sociales"*[44].

También la Corte vinculó el concepto de justicia social con el derecho de los trabajadores a la participación en las ganancias de la empresa[45].

En materia salarial, también la Corte recurrió al concepto de "justicia social" para declarar la inconstitucionalidad de una norma de emergencia pública (por motivo de la crisis económica) que rebajaba los salarios de empleados públicos, confrontando normas de emergencia económicas con el salario de los trabajadores y señaló que corresponde declarar la inconstitucionalidad del decreto, respecto de la quita salarial dispuesta con base en una invocada situación de emergencia económica si parece haber olvidado principios de jerarquía constitucional[46].

Por último, en el caso "Varela"[47] el voto concurrente del juez Rosatti recordó los cien años del reconocimiento en el Preámbulo del texto fundacional de la OIT, vale decir, el Tratado de Versalles de 1919 (Sección 1 de la Parte XIII), como un presupuesto indispensable para mejorar las condiciones de trabajo y garantizar la paz y armonía universales basadas en la justicia social. (Considerando 10 del voto de Rosatti).

V.4. Como fundamento valorativo del Derecho del Consumidor

La Corte Suprema sostuvo que la Ley 24240 de Defensa del Consumidor, fue sancionada por el Congreso, dentro de las facultades otorgadas por el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, llenando un vacío existente en la legislación argentina[48]. En otro precedente se señaló que la Ley 24240 de Defensa del Consumidor según se desprende de los antecedentes parlamentarios, tuvo por fin llenar un vacío existente en la legislación al otorgar una mayor protección a la parte más débil de las relaciones comerciales -los consumidores- y recomponer, con un sentido ético de justicia y de solidaridad social[49].

VI. Conclusión

La justicia social es "la justicia en su más alta expresión", consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización; es la justicia por medio de la cual se consigue o se tiende a alcanzar el "bienestar", esto es, "las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad".

En precedente "Berçaitz" se dijo que "el principio fundamental de la hermenéutica jurídica en los Estados que, como el nuestro, adoptan una 'Constitución rígida', consiste en interpretar las leyes conforme al fin que esa superley se propone promover; y este fin establecido en el documento de la Constitución formal por una generación del pasado, 'como derecho recibe su fuerza y efecto de la presente generación, por lo que debe ser interpretado a la luz de las condiciones del presente y con la mira puesta en los problemas del presente'. Por tanto, tiene categoría constitucional el siguiente principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Conforme este principio la Corte ha señalado que en la duda debe estarse por la justicia social[50], expresión que se reconoce en numerosos precedentes jurisprudenciales del Máximo Tribunal[51], pues "las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el 'bienestar', esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad"[52].

Este trabajo es un sentido homenaje a dos distinguidos y notables profesores Anatasi y Sampay que si bien no fueron contemporáneos, ambos se vinculan con los cien años de la justicia social en Argentina. Al profesor Leónidas Anastasi por haber sido el miembro invitado de nuestro país a la subscripción del Tratado de Paz de Versalles en 1919, que incluye el preámbulo del acta constitutiva de la OIT donde aparece por primera vez a nivel universal el concepto jurídico de justicia social. También corresponde agasajar a Arturo Enrique Sampay como el primer jurista que introduce el concepto de justicia social en nuestra Carta Magna de 1949, concepto que finalmente, se plasma expresa y definitivamente en la actual redacción de la Constitución de 1994. Con un dato más ilustrativo aún, Sampay integró la Corte de conjueces que firmó el precedente "Berçaitz", un caso líder en materia de justicia social y que hemos visto citado en reiteradas oportunidades en este Siglo XXI a partir del caso "Aquino".

La justicia social tiene actualidad y vigencia en 2019, con la "DECLARACIÓN DEL CENTENARIO DE LA OIT PARA EL FUTURO DEL TRABAJO". Es así que se la tuvo presente en la Conferencia Internacional del Trabajo, congregada en Ginebra en su centésima octava reunión con motivo del centenario de la Organización

Internacional del Trabajo (OIT).

En un momento en que el mundo del trabajo se está transformando radicalmente impulsado por las innovaciones tecnológicas, los cambios demográficos, el cambio medioambiental y climático y la globalización. Así como en un momento de desigualdades persistentes, que tienen profundas repercusiones en la naturaleza, en el futuro del trabajo, en el lugar y la dignidad de las personas que se encuentran en dicho contexto. Por todo ello, la OIT, entre otras aseveraciones, reafirma que: *"debe seguir cumpliendo con tenacidad su mandato constitucional de lograr la justicia social y desarrollando su enfoque del futuro del trabajo centrado en las personas, que sitúa los derechos de los trabajadores y las necesidades, las aspiraciones y los derechos de todas las personas en el núcleo de las políticas económicas, sociales y ambientales"*^[53].

[1]

ADLA 1920-1940, L.L., 1953, Pág. 437

[2]

CSJN, in re: "Cobo de Macchi Di Cellere Dolores c/ Provincia de Córdoba"-1941- Fallos 190:159. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/>

[3]

CSJN, in re: "Vizzoti", Fallos: 327:3677 <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[4]

CSJN, in re: "Camarotta, Veder" -1976- Fallos 294:83. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[5]

Benegas Lynch, Alberto (h), "Fundamento de análisis económico" Eudeba, séptima edición, 1981, pág. 318

[6]

Koenig, Marcelo, "Una constitución para todos. Una introducción al pensamiento de Sampay, la Constitución de 1949 y la concepción peronista de la función social de la propiedad. Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2015

[7]

Informe del despacho de la mayoría de la Comisión revisora de la Constitución En el debate en general pronunciado en la sesión de la Convención Nacional Constituyente el 8 de marzo de 1949. Diario de Sesiones, pág. 269. Ver en Sampay, Arturo Enrique, "La Constitución Argentina de 1949" Ediciones Relevo, 1963, pág. 43

[8]

Cada uno de esos puntos era desarrollado con detalles y particularidades en el artículado de la Constitución de 1949.

[9]

CSJN in re: "Berçaitz, Miguel Angel" -1974- Fallos 289:430. Firmado por Roza Igarzabal, Pérez, Giardulli y Sampay, <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[10]

CSJN, in re: "Cobo de Macchi Di Cellere Dolores c/ Provincia de Córdoba" -1941- Fallos 190:159. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[11]

CSJN in re: "Bonorino Ezeyza de Claypole Delia y otros c/ Provincia de Buenos Aires" -1948- Fallos 210:284. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[12]

CSJN in re: "Banco Río de la Plata c/ Provincia de Buenos Aires" -1948- Fallos: 210:500. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[13]

CSJN, in re: "Ganadera e Industrial Ciriaco Morea S.A. c/ Provincia de Córdoba"-1948- Fallos 210:172. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[14]

CSJN in re "Arbelaiz, José, y otros c/ Prov. de Bs. Aires" -1951- Fallos 220:689. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[15]

CSJN in re: "Bemberg, Otto S. y Elortondo de Bemberg, Josefina sus suc." -1952- Fallos 224:810. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[16]

CSJN, in re: "Campo del Barrio, Vicente del" -1951- Fallos 221:335. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[17]

CSJN in re "Castellana Schiavone, José" -1951- Fallos 221:338. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[18]

CSJN, in re: "Gómez Fernández de Pardinás, María c/ Nación -1953- Fallos 227:406. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[19]

CSJN in re: "Berçaitz, Miguel Angel" -1974- Fallos 289:430. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[20]

CSJN in re: "Mazza, Próspero. García de Cuesta, Marcelina Angela. Samatán, Marta Elena. Camarotta, Veder" -1975- Fallos 293:26. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[21]

CSJN, in re: "Helguera de Rivarola, María Teresa. Ollivier, Adrián Vicente" -1975- Fallos 293:551. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[22]

CSJN, in re: "Quiroga de Mejía, Nelly Margarita" -1975- Fallos 293:336. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[23]

CSJN "Filandro, Antonio" -1975-, Fallos 293:446. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[24]

CSJN, in re: "Gauna, Filomeno c/ S.A. Chacofi, C.I.F.I." -1975- Fallos 291:587. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[25]

CSJN, in re: "Spota, Alberto Antonio" -1978- Fallos 300:836. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[26]

CSJN, in re: "Instituto de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados c/ Marcos Seeber y otros" -1984-, Fallos 306:838. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[27]

CSJN in re: "Ordenes, Roberto c/ Estado Nacional (Armada Argentina) s/ ordina- rio.O. 469. XXI. -1988- Fallos 311:1937. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/>(Consultado el 07/08/2019).

[28]

CSJN, in re: "Nowinski, Elsa Alicia s/ inconstitucionalidad art. 16 de la ley 6982", N.36.XXXII. -1999- Fallos 322:215. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[29]

CSJN, in re: "Manauta, Juan J. y otros c/ Embajada de la Federación Rusa", M.517.XXXIV. -1999-Fallos: 322:2926, con cita de Fallos 293:446, publicado en L.L. 04-08-00, nro. 100.657. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[30]

CSJN in re: "Simeone, Ester Marcelina c/ ANSeS s/ pensiones", S. 400. XXXVII. -2003- Fallos 326:1323. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[31]

CSJN in re: "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688", A.2652.XXXVIII. -2004- Fallos: 327:3753, publicado en E.D. 25-10-04, nro. 52.021, con nota. E.D. 15-11-04, nota al fallo. L.L. 17-11-04, nota al fallo. J.A. 24-11-04, notas al fallo. L.L. 01-12-04, nro. 108.383, nota al fallo. E.D. 03-12-04, nota al fallo. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[32]

CSJN, in re: "Sánchez, María del Carmen c/ ANSeS s/ reajustes varios", S.2758.XXXVIII. -2005- Fallos 328:1602, publicado en L.L. 20-05-05, nro. 108.934, con notas. L.L. 24-05-05, nro. 108.943, nota al fallo. L.L. 01-06-05, nro. 108.980, nota al fallo. E.D. 02-06-05, nro 53.383. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[33]

CSJN, in re: "Sánchez, María del Carmen c/ ANSeS s/ reajustes varios", S.2758.XXXVIII. -2005- Fallos 328:1602, publicado en L.L. 20-05-05, nro. 108.934, con notas. L.L. 24-05-05, nro. 108.943, nota al fallo. L.L. 01-06-05, nro. 108.980, nota al fallo. E.D. 02-06-05, nro 53.383. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[34]

CSJN, in re: "Badaro, Adolfo Valentín c/ ANSeS s/ reajustes varios", B.675.XLI. ROR -2006- Fallos 329:3089. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[35]

CSJN, in re: Cahais, Rubén Osvaldo e/ ANSeS s/ reajustes varios, 928/2005 (41-C)/CSI R.O., sentencia del 18/04/2017.

[36]

CSS 42272/2012/CS1-CA1 Blanco, Lucio Orlando c/ ANSeS s/ reajustes varios. Sentencia del 18/12/2018

[37]

FPA 7789/2015/CS1-CA1 "García, María Isabel c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad". Sentencia 26/03/2019

[38]

Cabanellas, Guillermo, Diccionario de Derecho Usal, Editorial Heliasta, 1976, tº II, pág. 481 y sigtes.

[39]

CSJN, in re: "Rodríguez Rego, José y otros c/ Frigorífica Cía. Swift de La Plata S.A." -1966- Fallos 264:185. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[40]

CSJN, in re: "Roldán, José Eduardo c/ Borrás, Antonio" -1961- Fallos 250:46 <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[41]

CSJN in re: "Fernández Orquín, José María c/ Ripoll, Francisco" -1966- Fallos 264:416) <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[42]

CSJN, in re "Compañía Swift de La Plata, S.A.F. -1973- Fallos 286:257. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el

07/08/2019).

[43]

CSJN. In re: "Machado Juana Catalina Y Otros c/ Entidad Binacional Yacyreta s/ Demanda de Expropiación Irregular", M. 1225. XLI. ROR, Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni -2007- Fallos 330:2639) En igual sentido, se pronunció en el caso "Ramírez Juan Carlos C/ Entidad Binacional Yacyreta S/Daños Y Perjuicios Y Daño Moral" R.1398.XLI.Rex (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni) -2007- Fallos 330:2548. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[44]

CSJN, in re: "Madorrán Marta Cristina C/ Administracion Nacional De Aduanas S/Despido X Negligencia-Reincorporacion", M. 1488. XXXVI. Rex -2007- Fallos 330:1989. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/>

[45]

CSJN in re: "Gentini, Jorge Mario y otros c/Estado Nacional - Ministerio de Trabajo y Seguridad s/part. accionariado obrero", G. 1326. XXXIX; REX, -2008- Fallos 331:1815. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[46]

CSJN "Asociación de Trabajadores del Estado s/Acción de Inconstitucionalidad A. 598. XLIII. RHE" -2013- Fallos 336:672. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[47]

CSJ 528/2011 (47-V)/CS1 "Varela, José Gilberto c/ Disco S.A. si amparo sindical" Sentencia del 4/09/2018 <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[48]

CSJN, in re: "Flores Automotores S.A. s/ Recurso Ley 2268/98". Competencia, N° 910. XXXV -2001- Fallos 324:4349. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[49]

CSJN in re: E. 271. XLVIII. RHE. "ERCON S.A. c/ García, María Lorena s/ejecución hipoteca-ria" -2015- Voto en Disidencia de la jueza Highton de Nolasco- La Corte -por mayoría- declaró inadmisibile el recurso (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Fallos 338:1524. <https://sj.csjn.gov.ar/sj/> (Consultado el 07/08/2019).

[50]

CSJN, in re S. 400. XXXVII.; Simeone, Ester Marcelina c/ ANSeS s/ pensiones. Sentencia del 10/04/2003, Fallos 326: 1323, con cita de Fallos 322:2926.

[51]

CSJN, in re M. 517. XXXIV.; Manauta, Juan J. y otros c/ Embajada de la Federación Rusa, Sentencia del 02/12/1999, Publicada en Fallos 322:2926 y también en LL. 04-08-00, nro. 100.657. Allí se cita también el caso Filandro, Antonio de la Corte. Sentencia del año 1975, Fallos 293:446.

[52]



CSJN, in re: "Berçaitz", Fallos: 289:430, pág. 436.

[53]

https://www.ilo.org/wcmstp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_711699.pdf
(Consultado el 07/08/2019).