

Documento de Trabajo No.21

El problema de las indemnizaciones agravadas¹

Resumen Ejecutivo

1.- El régimen indemnizatorio vigente incluye, además de las indemnizaciones establecidas por Ley de Contrato de Trabajo (LCT, Ley 20.744), un conjunto de **indemnizaciones agravadas** establecidas, a modo de penalización por deficiencias de registración laboral, por las **leyes 24.013, 25.323 y 25.345**.

2.- Estas indemnizaciones agravadas son **especialmente nocivas para PyMEs mano de obra intensivas y con baja tasa de rotación laboral**, justamente **las que más se necesitan para generar y sostener el empleo formal**.

3.- Esto ocurre porque la dinámica generada por el régimen indemnizatorio implica la acción conjunta de **dos fuerzas contrapuestas**: el **transcurso del tiempo** incrementa la antigüedad promedio y, con ella, el monto de pasivos contingentes laborales; la **rotación laboral** reduce antigüedad promedio y, por lo tanto, monto de pasivos contingentes laborales, al reemplazar trabajadores con antigüedad por trabajadores sin ella.

4.- De esta manera, en una PyME con baja rotación, la primera fuerza es mayor que la segunda, generando un **proceso de acumulación de pasivos contingentes laborales que se potencia cuando existen indemnizaciones agravadas**, y que pueden llegar a **licuar el valor de la empresa**, especialmente en procesos mano de obra intensivos.

5.- Mientras el DNU 70/2023 derogaba las indemnizaciones agravadas de las leyes 24.013, 25.323 y 25.345, **el proyecto de Ley propuesto por la UCR las sustituía por dos nuevas indemnizaciones agravadas**: 100% de indemnización adicional, con tope de 12 salarios, por omisión de registración (art.15), y 50% de indemnización adicional, con tope de 6 salarios, por registración defectuosa de fecha de ingreso y/o de salario (art.16). Finalmente, el **proyecto con media sanción de Diputados las deroga en su totalidad** (art.97), tal como lo hacía el DNU 70/2023.

6.- Se propone en este documento de trabajo **derogar todo tipo de indemnización agravada**, ya que (a) **son innecesarias** para garantizar penalización por empleo informal (la Ley 11.683 establece fuertes penalidades), (b) **no sirven** para generar suficientes desincentivos a la informalidad, muy concentrada en unidades productivas de hasta 5 trabajadores, (c) **perjudican a PyMEs** mano de obra intensivas y de baja rotación laboral, las más necesarias para crear y sostener el empleo.

7.- Esto implica, en la **votación del Senado, aprobar sin cambios el art.97 del Proyecto de Ley** de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos.

¹ Abril de 2024. Instituto de Economía Política e Instituto de Derecho Privado, Insight 21, Universidad Siglo 21. Esta versión: 6/5/2024.

I.- El régimen indemnizatorio vigente

Las principales indemnizaciones establecidas por la Ley de Contrato de Trabajo (LCT, Ley 20.744) son la indemnización por despido sin justa causa (equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio o fracción mayor de 3 meses, art.245) y la indemnización sustitutiva por falta de preaviso (equivalente a la remuneración de un mes cuando la antigüedad no excede de 5 años y de dos meses cuando fuere superior, art.231 y 232).

Adicionalmente, las leyes 24.013, 25.323 y 25.345 establecen multas por deficiente registro laboral que, del modo como están definidas, actúan como indemnizaciones agravadas. Por registro deficiente de fecha de ingreso, indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de remuneraciones devengadas desde la fecha de ingreso hasta la fecha falsamente consignada (art.9, Ley 24.013); por registro de remuneración menor a la percibida por el trabajador, indemnización equivalente a la cuarta parte de las remuneraciones devengadas y no registradas (art.10, Ley 24.013); por despido sin justa causa dentro de los dos años de intimación por registro deficiente, se duplican las indemnizaciones establecidas por LCT (art.15, Ley 24.013); cuando el empleador no abonare las indemnizaciones establecidas por LCT y Ley 24.013 y esto obligue al trabajador a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las, estas indemnizaciones se incrementan en 50% (art.2, Ley 25.323); por falta de entrega de certificados, indemnización equivalente a tres veces la remuneración mensual, normal y habitual (art.45, Ley 25.345)².

II.- Por qué las indemnizaciones agravadas son tan nocivas para las PyMEs

Un régimen indemnizatorio como el establecido por la Ley de Contrato de Trabajo (LCT, Ley 20.744), que establece una indemnización por despido sin justa causa equivalente a un salario por cada año de antigüedad, genera dos dinámicas contrapuestas sobre la acumulación de pasivos contingentes laborales, con importantes implicancias para el valor de una empresa.

Por un lado, el mero transcurso del tiempo incrementa la antigüedad promedio del personal y, por lo tanto, incrementa el monto de potenciales indemnizaciones por despido sin justa causa y, consecuentemente, genera la acumulación de pasivos contingentes laborales, a razón de una masa salarial por cada nuevo año de antigüedad promedio.

² Existen además agravamientos de las tasas de intereses a aplicar derivados de la falta de registración, y adicionalmente han existido agravamiento de indemnizaciones e incluso suspensión total de despidos durante periodos de emergencia, aunque estos regímenes supuestamente excepcionales se han extendido durante periodos muy largos de tiempo (como ejemplos están la legislación de emergencia dictada después del 2001 y la legislación de emergencia derivada del COVID).

Por otro lado, en sentido contrario, la rotación del personal reduce la antigüedad promedio y, con ello, el monto de pasivos contingentes laborales, ya que reemplaza un trabajador con antigüedad por otro sin antigüedad, tanto más rápidamente cuanto mayor sea la tasa de rotación, sin costo para la empresa si la rotación se da por renuncia, con costo indemnizatorio si la rotación se da por despido sin justa causa.

Estas dos fuerzas contrapuestas generan tres implicancias diferentes, según sea la combinación de tasas de rotación y de despido sin justa causa³.

En sectores de alta rotación y baja tasa de despido sin justa causa (es decir, los trabajadores rotan mucho por renuncia), las empresas tienen baja acumulación de pasivos contingentes laborales (la alta tasa de rotación contiene la acumulación de antigüedad) y bajo costo indemnizatorio (la baja tasa de despidos sin justa causa implica que gran parte de la rotación se da sin costo indemnizatorio). A estas empresas les conviene el régimen de LCT, no necesitan Fondos de Cese Laboral (porque no acumulan pasivos contingentes) y no se ven afectados por indemnizaciones agravadas (porque tienen bajo costo indemnizatorio y no acumulan pasivos contingentes). Es el caso de sectores como los vinculados a la economía del conocimiento, con recursos humanos muy demandados, incluso con demanda externa, donde los trabajadores cambian frecuentemente de empleo, renunciando para aprovechar mejores opciones en un mercado sobre-demandado.

En sectores de alta rotación y alta tasa de despido sin justa causa (es decir, los trabajadores rotan mucho por despido), las empresas tienen baja acumulación de pasivos contingentes (debido al efecto de la alta rotación), pero alto costo indemnizatorio. Contra lo que suele pensarse, en estos sectores no agrega demasiado valor la conformación de un Fondo de Cese Laboral ya que, en el extremo, en un sector con rotación completa anual, resulta casi indiferente pagar una masa salarial completa por año que pagarlo en 12 cuotas, como aporte de cada nómina mensual. Aquí, un esquema de indemnizaciones agravadas, al igual que en el caso anterior, no impacta de manera relevante sobre acumulación de pasivos contingentes, debido a la alta tasa de rotación, aunque podría generar mayores costos indemnizatorios.

El tercer caso es el más interesante, y el más importante para la discusión en el marco de la reforma laboral propuesta. Se trata de los sectores con baja tasa de rotación, ya que esto implica que, de las dos fuerzas contrapuestas que genera el régimen indemnizatorio, predomina la primera, es decir, el incremento de la antigüedad promedio a medida que transcurre el tiempo, sin el beneficio del efecto compensatorio ejercido por la rotación laboral.

³ Un modelo matemático, simple pero formal de esta dinámica, en el Documento de Trabajo No.39: 'Análisis de sensibilidad de la alícuota de indiferencia de un Fondo de Cese Laboral', Foro de Análisis Económico de la Construcción, Economic Trends y Cámara Argentina de la Construcción Delegación Córdoba, diciembre de 2020.

En el extremo, si la tasa de rotación fuera nula, es decir, si se tratara de empresas muy exitosas en retener a sus recursos humanos, los pasivos contingentes laborales se incrementarían a razón de una masa salarial por cada nuevo año, o un múltiplo de una masa salarial por año si existieran indemnizaciones agravadas como las de las Leyes 24.013, 25.323 y 25.345.

De esta manera, si se trata de un sector mano de obra intensiva, es decir, con alta relación entre costos laborales y costos de capital, la dinámica de evolución de los pasivos contingentes laborales, potenciada por indemnizaciones agravadas, puede licuar completamente el valor de la empresa, ya que esta dinámica acelerada puede llevar el monto de pasivos contingentes laborales a un nivel igual o mayor que el monto de los activos de la empresa⁴.

Es conveniente enfatizar esto último: una PyME mano de obra intensiva exitosa en retener a sus recursos humanos, tiende a licuar su valor, poniendo en riesgo la sustentabilidad de la empresa, destruyendo capital social y vulnerando un derecho constitucional como el de resguardo de la propiedad privada, haciendo abstracto el primer punto del decálogo propuesto por el presidente de la Nación en el 'Pacto de Mayo': no se resguarda la propiedad privada si un régimen indemnizatorio licúa el valor de las empresas, desincentivando la inversión productiva, uno de los propósitos de preservar la propiedad privada.

Dado un régimen indemnizatorio, un esquema de Fondo de Cese Laboral podría compensar los pasivos contingentes con 'activos contingentes' obtenidos a partir de aportes de las empresas, proporcionales a la masa salarial, que implican luego, cuando se producen los ceses laborales que requieren indemnizaciones, según la legislación vigente, que el Fondo pague, por cuenta y orden de la empresa, las indemnizaciones correspondientes. Esto impide que la dinámica generada por el esquema indemnizatorio licúe el valor de las empresas, pero su costo mensual se incrementa por el impacto de la contingencia laboral producida por la existencia de indemnizaciones agravadas⁵.

III.- Las indemnizaciones agravadas en el proyecto de Reforma Laboral

El DNU 70/2023 en su Título IV, suspendido por la Justicia, deroga las indemnizaciones agravadas establecidas por las leyes 24.013, 25.323 y 25.345, manteniendo el régimen

⁴ Un ejemplo concreto, a partir de simulaciones obtenidas por 'gemelos digitales' de actividades productivas, en el Documento de Trabajo No.17: 'El problema de los pasivos contingentes laborales', Instituto de Economía Política, Insight 21, Universidad Siglo 21, enero de 2024.

⁵ Un análisis detallado del modo como pueden diseñarse Fondos de Cese Laboral para compensar la acumulación de pasivos contingentes laborales, en Documento de Trabajo No.12: 'Claves para el diseño de Fondos de Cese Laboral', Instituto de Economía Política, Insight 21, Universidad Siglo 21, abril de 2023.

indemnizatorio establecido por LCT, sólo modificando, en este último, la base de cálculo de la indemnización por despido sin justa causa, excluyendo de dicha base el Sueldo Anual Complementario y conceptos de pago semestral o anual⁶. En términos generales, se trata de lo propuesto por el IEP⁷.

El proyecto de Ley propuesto por la UCR derogaba dichas indemnizaciones agravadas, pero incorporaba dos nuevas: 100% de indemnización adicional, con tope de 12 salarios, por omisión de registración (art.15), y 50% de indemnización adicional, con tipo de 6 salarios, por registración defectuosa de fecha de ingreso y/o de salario (art.16).

El proyecto de Ley con media sanción de Diputados (art.97) regresa al criterio establecido por el DNU 70/2023, esto es, la derogación total de las indemnizaciones agravadas referidas, criterio que debería mantenerse en la votación del Senado.

IV.- Argumentos equivocados para conservar indemnizaciones agravadas

Tres posibles argumentos, equivocados, pueden dar lugar a considerar conveniente el reemplazo de indemnizaciones agravadas muy gravosas por indemnizaciones agravadas más moderadas.

El primer argumento es que son necesarias indemnizaciones agravadas a modo de multas para desalentar el empleo informal. Se trata de un argumento equivocado porque, si indemnizaciones agravadas tan desproporcionadas como las que se propone, por ese motivo, derogar, fracasaron visiblemente en generar desincentivos al empleo informal, no cabe esperar entonces que indemnizaciones agravadas más moderadas puedan lograr ese objetivo.

Esto es consecuencia de la regla económica del rendimiento marginal decreciente de los recursos llevada al mundo del derecho laboral: existe un punto a partir del cual más agravamiento indemnizatorio sólo fomenta la asunción del riesgo y desalienta la conducta deseada, en este caso, la registración. Adicionalmente, la asignación del producido de las sanciones al trabajador genera incentivos para la litigación, cuando en verdad un enfoque más eficiente está dado por el refuerzo de los controles de la autoridad de aplicación y la generación de esquemas de incentivos que estimulen la adopción de la conducta deseada, entre los cuales se cuentan políticas ya usadas tales como la disminución de aportes durante plazos de tiempo, o el perdón de los aportes ya devengados.

⁶ Ver Documento de Trabajo No.19: 'Contenido de Reforma Laboral en DNU 70/2023', Instituto de Economía Política e Instituto de Derecho Privado, Insight 21, Universidad Siglo 21.

⁷ Documento de Trabajo No.10: 'Una reforma laboral económica y políticamente viable', Instituto de Economía Política, Insight 21, Universidad Siglo 21, febrero de 2023.

Conviene enfatizar entonces que la estrategia de agravamiento sancionatorio no logra el efecto deseado: se necesita control de la autoridad y también incentivos a la registración para lograr juntas el efecto deseado.

El segundo argumento es que, sin indemnizaciones agravadas a modo de multas, el empleo informal quedaría sin castigo. Es también un argumento equivocado porque, en caso de detectarse empleo informal, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) está obligada a aplicar las sanciones establecidas por la Ley 11.683, que incluyen clausura del establecimiento (art.40) y multa por entre 2 y 6 veces el importe tributario evadido mediante declaraciones engañosas u ocultación maliciosa (art.46). Como ya fue dicho, agravamiento sancionatorio no contribuye a incentivar el empleo formal, pero perjudica innecesariamente a las PyMEs mano de obra intensivas con baja rotación laboral. Adicionalmente, cualquier esquema de indemnizaciones agravadas implica alícuotas más elevadas para sostener un Fondo de Cese Laboral.

El tercer argumento es que tal vez resulte conveniente derogar indemnizaciones agravadas por deficiente registración (fecha de ingreso y/o diferencias salariales), pero mantener indemnización agravadas por total falta de registración. A fin de cuentas, nadie está a favor de que un trabajador quede en una situación de total informalidad. El problema, práctico, concreto, es que, en ausencia de texto específico de penalización por deficiente registración, un texto pensado por el legislador para penalizar sólo falta total de registración, deja la puerta abierta, en la práctica, a que, en la litigación, se invoque que en el diferencial de fechas de ingreso hubo falta total de registración, de la misma manera que en el caso de remuneraciones no registradas. Legislar de acuerdo con este tercer argumento implica regenerar el problema de excesiva acumulación de pasivos contingentes, tema central a resolver con urgencia para incentivar la generación de empleo.

Resulta importante tener en cuenta que aproximadamente dos terceras partes del empleo informal se encuentra en unidades productivas de hasta 5 empleados⁸. Por lo tanto, no tiene sentido pretender reducir la informalidad laboral aumentando penalidades, algo que no tiene efecto en este grupo de empresas (lo ha demostrado la ineffectividad de fuertes indemnizaciones agravadas) pero que perjudica al resto de las empresas, con empleo mayoritariamente formal, cuyo valor es licuado por la consecuente acumulación de pasivos contingentes laborales.

⁸ Ver, por ejemplo, Documento de Trabajo No.54: 'El empleo en la construcción en Argentina en 2021', Foro de Análisis Económico de la Construcción, julio de 2022. También: Documento de Trabajo No.3: 'La importancia social del comercio y los servicios en Argentina', Foro de Análisis Económico del Comercio y los Servicios, marzo de 2020.

V.- Propuesta

Se propone, para la votación en el Senado, **mantener sin cambios el art.97 del proyecto con media sanción de Diputados.**

Documento elaborado por
el **Instituto de Economía Política** y el **Instituto de Derecho Privado**,
miembros del *'think tank'* **Insight 21**, de la **Universidad Siglo 21**

Directores:

Dr. Gastón Utrera (IEP)

Dr. Martín Juárez Ferrer (IDP)