

**EDITORIAL**  
**EL TRABAJO EN NEGRO ES UNA FORMA DE DISCRIMINACIÓN**

Mario E. Ackerman  
Profesor Emérito  
Universidad de Buenos Aires

Nunca me conformaron los enunciados de causas o motivos de discriminación que, con diferentes contenidos, aparecen en casi todos los textos de normas internacionales y nacionales de distinta jerarquía y que, en más de un caso, obedecen a razones circunstanciales o son la reacción contra una nefasta experiencia reciente.

Y digo esto porque es impensable abarcar en un catálogo, por exhaustivo que él pretenda ser, la infinita capacidad de imaginación de la estupidez humana para encontrar algún motivo para maltratar a quien, tal vez con la excusa o el insano impulso que puedan provocar las naturales y necesarias diferencias que existen -y deben existir- entre cada uno de nosotros, no se sabe reconocer como *un semejante*.

Es así como ya desde las primeras Declaraciones y Convenciones internacionales sobre *derechos humanos* se hace referencia a *raza, sexo, idioma, credo*<sup>1</sup> o, con mayor amplitud de motivos, a *raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición*<sup>2</sup>

El criterio se repite en las normas de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), especialmente en el artículo 1 del *Convenio sobre discriminación (empleo y ocupación), 1958 (num. III)*, que enuncia los siete *motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social*.

<sup>1</sup> Artículo 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 1948), aunque se agrega luego ni otra alguna.

<sup>2</sup> Artículo 2, Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 1948). Enunciado éste por otra parte innecesario cuando, amén de la referencia general a cualquier otra condición y de la garantía general del artículo 7, ya en el artículo 1, se declara que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros. Un enunciado virtualmente idéntico al del artículo 7 de esta Declaración aparece en el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 1969), pero no se reproduce una norma general como la de aquel artículo 1, y es similar también el enunciado del artículo 1 de la Declaración Sociolaboral del Mercosur (Río de Janeiro, 1998).

Estas aparentes limitaciones, sin embargo, nunca fueron tales y, de hecho, existe un generalizado consenso en considerar a cada uno de esos breves *catálogos* como meramente enunciativos.

Las normas más modernas, por esto, tienden a priorizar una definición amplia y omnicompreensiva de todas las causas posibles de discriminación, aún cuando luego incluyan también su propio *listado*.

Así ocurre, por ejemplo, con el artículo 1ro. de la *Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia* (Antigua, Guatemala, 2013).

En cualquier caso, la realidad es que, por exhaustiva que pretenda ser la lista de motivos, *siempre va a faltar algo*. Hoy o mañana.

Hoy puede ser *la salud, la edad, la apariencia física, el peso, la orientación sexual, los hábitos alimentarios, ...*

¿Mañana? ... la experiencia, lamentablemente, nos muestra que todo puede ser.

Pero, además y especialmente, podría no existir ningún *motivo* ni *prejuicio* relacionado con la persona discriminada y sí, en cambio, una conducta originada antes en la *conveniencia* del sujeto discriminador que impulsada o estimulada por las cualidades personales de aquélla.

Y esto es lo que suele ocurrir con el *trabajo en negro*.

Hipótesis ésta que -en algún caso con esfuerzo- podría quedar comprendida en la mayoría de las *conductas* descriptas en las normas antes referidas, pero en ninguno de los *motivos*.

Juzgo por eso mucho útil, para una conceptualización doctrinaria -como, eventualmente, para un texto normativo-, intentar una descripción general de lo que debería entenderse como conducta, acto o actitud discriminatoria en las relaciones de trabajo, haciendo abstracción de los eventuales motivos -expresos o implícitos- que podrían impulsarla, y poniendo el énfasis en las *consecuencias de aquéllos*.

Abrevando entonces en algunos de las normas antes referidas, debería considerarse como *discriminación en el ámbito de la relación de trabajo todo acto u omisión que, cualquiera sea el motivo, tenga el objetivo o el efecto de impedir, obstruir, anular, limitar o de algún modo menoscabar, arbitrariamente, con relación a un trabajador, el*

*reconocimiento pleno, goce o ejercicio, sobre bases igualitarias, de los derechos otorgados o que, en virtud de normas legales, convencionales o contractuales, deban otorgarse a otro trabajador en una situación laboral similar.*

¿Vale este concepto para el *trabajo en negro*?

Y, antes aún, ¿por qué un empleador, que no se considera *discriminador*, contrata a un trabajador *en negro*?

El empleador suele hacerlo por dos razones principales, normalmente concurrentes: para reducir el llamado *costo laboral* y porque no le importan las consecuencias, no las conoce o está mal informado de la relación *costo-beneficio*.

En orden a la primera, siendo que ello puede ser inicialmente cierto, apenas sería una ventaja aparente y temporaria, si acaso funcionaran con un grado mínimo de eficacia los mecanismos estatales y sindicales de control.

En efecto, el empleador que contrata trabajadores *en negro* por una conveniencia -o necesidad- económica o financiera y, por cierto, al margen del juicio de valor que ello pueda merecer, asume riesgos que pueden ser inconmensurables de cara a las consecuencias sancionatorias e indemnizatorias que podría acarrearle la aplicación de la legislación vigente.

Pero, además y especialmente, al margen de los eventuales riesgos que aquél pueda asumir, su conducta, cual si fuera una bomba termobárica, provoca múltiples daños y víctimas.

El primer e inmediato gran damnificado siempre es, de todos modos, el sistema de seguridad social, cuyos recursos se ven radicalmente reducidos por la clandestinidad en la contratación -con la consecuente omisión de ingresos de aportes y contribuciones-, y cuyo escaso e ineficaz control sólo puede explicarse por la ineptitud del Estado para llevarlo adelante. Incapacidad ésta a la que no es ajena su recurrente desguace so pretexto de las llamadas *políticas de ajuste*.

Son también damnificados, directamente, los competidores del empleador *en negro* quienes, curiosamente, rara vez alzan sus voces de protesta contra esta generalizada situación y suelen guardar un silencio cómplice frente a las irregularidades e incumplimiento de éste. Omisión que también llega a extenderse, no menos inexplicablemente, a las cámaras y organizaciones empresarias que agrupan,

conjuntamente, a unos y a otros, esto es, *a los buenos y a los malos empleadores*.

Pero tampoco las organizaciones sindicales, perjudicadas también directamente por el trabajo *en negro*, y vaya uno a saber por qué extraña razón, suelen exhibir mayores esfuerzos o esmero en el combate contra la clandestinidad laboral.

De todos modos, más que obvio resulta que el primer y principal damnificado es el *trabajador en negro*, a quien su empleador, a partir del incumplimiento de sus obligaciones de registro y cotizaciones, perjudica directamente privándolo de los derechos que por la normativa de fuente estatal, convencional o contractual, se reconocen o deben reconocerse a todos los trabajadores.

Y esa *desigualdad de oportunidades y de trato* sólo puede ser calificada como *discriminación*.

La discriminación, en este caso, se traduce en la privación de los derechos que surgen de la legislación laboral y de la seguridad social.

Un trabajador *en negro*, amén de no poder acceder en el futuro a un beneficio previsional, o de recibirlo en un monto menor al que le correspondería en función de su ingreso real, o de quedar privado de él en caso de *invalidez*, en lo inmediato y cotidiano no suele tener protección y reparación inmediata por accidentes y enfermedades del trabajo, no puede resistir los excesos de su empleador cuando éste abusa en el ejercicio de sus poderes jerárquicos, no tiene los derechos individuales de la libertad sindical, etc.

Carece, además, de la posibilidad de acceder a una cuenta bancaria y, con más razón, a una tarjeta de crédito o a un crédito personal o para la vivienda.

Pero, lo que es más grave, es lo que *sí tiene: miedo*.

*Miedo* en general y *miedo a perder el empleo* si acaso reclama su regularización.

Reclamo que el trabajador *en negro* no hace porque tiene *necesidad*, que no es *de trabajar*, sino de *un salario*, aunque sea menor que el que le corresponde percibir.

Como bien decía FRANKLIN DELANO ROOSEVELT, *la libertad es, además de la libertad de creencias y de expresión, la liberación del miedo y de la necesidad*.

Dicho en otros términos, un trabajador *en negro* es una persona amenazada en su

libertad por el miedo y la necesidad.

Amenazas éstas que, aunque no eliminadas, sí están atenuadas en el caso de los trabajadores a quienes su empleador, a partir de su registro regular y del pago de las contribuciones y aportes a la seguridad social y sindicales, asegura el derecho a la tutela amplia del derecho del trabajo.

En suma y como síntesis de lo evidente: ocupar trabajadores *en negro* es una forma de *discriminación*.

Porque, en la realidad de los hechos, *obligar a trabajar en negro* es una de las formas más comunes, disimuladas y hasta socialmente aceptadas de grosera *discriminación*. Aunque, claro está, no se la suele reconocer como tal.

Y si hay algo en lo que no deberíamos tener contradicciones o asumir posiciones ambiguas es en considerar que *cualquier forma de discriminación es un crimen contra la condición humana*, que en este caso se proyecta sobre los *derechos fundamentales de las personas que trabajan*.