

02-12-2010

VISTO la Actuación N° / , caratulada, "DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre investigación vinculada al seguro por desempleo"; y

CONSIDERANDO:

Que por parte del Poder Ejecutivo Nacional, nuevamente se ha anunciado el otorgamiento de un importe adicional, por única vez, para los beneficiarios de jubilaciones y pensiones contributivas y no contributivas .

Que el mencionado adicional importa un incremento de pesos quinientos (\$ 500.-) a favor de los jubilados y pensionados de prestaciones contributivas, y de pesos doscientos veinte (\$ 220.-) a favor de los beneficiarios de pensiones no contributivas .

Que no obstante ello, no son destinatarios de dicho adicional el total del universo de jubilados y pensionados, encontrándose excluidos del mismo quienes perciben prestaciones mayores a pesos mil quinientos (\$ 1500.-).

Que en esta inteligencia protectoria de los sectores de menores recursos, resulta insoslayable realizar una referencia al Instituto "Seguro por Desempleo", el cual fue creado con el objeto de cubrir una de las contingencias protegidas por el Sistema de Seguridad Social de la República Argentina, no obstante su endémica y postergada atención con respecto a la actualización de los topes mínimos y máximos de la prestación dineraria.

Que la Ley de Empleo, (Tit. IV, "De la protección de los trabajadores desempleados", "Capítulo único", "Sistema integral de prestaciones por desempleo"), en su Art. 118 refiere a la cuantía de la prestación dineraria por desempleo, "...como un porcentaje del importe neto de la mejor remuneración mensual, normal y habitual del trabajador en los seis meses anteriores al cese del contrato de trabajo que dio lugar a la situación de desempleo".

Que a su vez - siendo el espíritu de este beneficio procurar que durante el período en que el trabajador desempleado percibe la prestación por desempleo, mantenga un status similar al trabajador activo, para lo cual se le ha garantizado no solamente una prestación económica, sino también cobertura médica y asignaciones familiares, computándose el período de goce del beneficio a los efectos previsionales - resulta irrazonable que los topes mínimos y máximos de la prestación dineraria se encuentren estancados desde el mes de Marzo del año 2006 - según lo dispuesto por el Decreto 267/2006 - en pesos doscientos cincuenta (\$ 250.-) y pesos cuatrocientos (\$ 400.-) respectivamente.

Que no obstante los montos antes designados por el propio Decreto 267/2006, cabe recordar los considerandos del mismo que a continuación se transcriben: "...resulta imprescindible y oportuno actualizar dichos montos mínimo y máximo, para adecuarlos a la situación socioeconómica actual, permitiendo que la prestación mensual de desempleo pueda en la práctica cumplir con la finalidad para la cual fue creada.", "Que para optimizar de inmediato el goce de los derechos sociales garantizados por la CONSTITUCION NACIONAL a los trabajadores y trabajadoras, resulta necesario proceder con urgencia a poner en vigencia las modificaciones propiciadas.", "Que las mismas razones impiden aguardar que culmine el trámite de aprobación de los montos mínimo y máximo de la prestación mensual de desempleo por parte del CONSEJO NACIONAL DEL EMPLEO, LA PRODUCTIVIDAD Y EL SALARIO MINIMO, VITAL Y MOVIL, conforme a lo previsto en el artículo 135, inciso b), de la Ley N° 24.013."

Que el actual monto previsto para el seguro por desempleo desnaturaliza el objeto por el cual fue creado, toda vez que los beneficiarios no pueden mantener el mismo status que el de los trabajadores activos.

Que en virtud a la situación narrada, vista con gran preocupación desde esta Defensoría; por medio de Resolución D.P. N° 00162/09, notificada el 03/09/09 se recomendó al Señor Ministro de Trabajo, Empleo y Seguridad Social "...a efectos que convoque al Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el

Salario Mínimo, Vital y Móvil, a los fines de adoptar las medidas necesarias para incrementar/actualizar el tope máximo de la prestación dineraria del Seguro por Desempleo asimilándolo al monto del Salario Mínimo, Vital y Móvil".

Que sobre la base de la respuesta sumamente vaga proveniente del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social -por no referirse con exclusividad a la cuestión recomendada- toda vez que no se ha comunicado ni ejecutado en la práctica ningún tipo de medida tendiente a modificar el tope máximo de la prestación dineraria del Seguro por Desempleo, y atendiendo al carácter urgente de la cuestión, por medio de Res. D.P. N° 75/10 se ha recomendado nuevamente -en esta oportunidad a la Jefatura de Gabinete de Ministros- "...adoptar las medidas necesarias para promover el incremento del tope mínimo y máximo de la prestación dineraria del Seguro por Desempleo asimilándolo al monto del Salario Mínimo Vital y Móvil".

Que cuadra señalar que dicha resolución (notificada el 15/07/2010) al igual que el pedido de informes (NOTA D.P. N° 5511/V, notificada el 19/08/2010), por medio del cual se requirió al Sr. Jefe de Gabinete de Ministros información relacionada al curso dado y a las medidas adoptadas a esa fecha con respecto a la Res. D.P. N° 75/10, como así también con referencia a la reunión convocada para el día 3 de Agosto de 2010 por medio de Res. 1/2010 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil específicamente en lo atinente al art 135, inc. B de la ley 24013, carecen a la fecha de respuesta alguna.

Que en orden a lo intensamente analizado, resulta claramente manifiesta la ausencia de razonabilidad en la exclusión de los beneficiarios del Seguro por Desempleo del adicional mencionado en el primer párrafo de la presente.

Que al mismo tiempo, la referida exclusión constituye una situación de inobservancia al principio de igualdad, toda vez que aquellos destinatarios del adicional en cuestión se encuentran en su mayoría percibiendo prestaciones iguales o mayores que los beneficiarios del Seguro por Desempleo.

Que en virtud de todo lo expuesto podemos asumir que tal injusticia y exclusión nos permite deducir que la misma obedece a una mera omisión, toda vez que asumir lo contrario implicaría sostener que el Estado ha generado manifiesta desigualdad de forma consciente.

Que a su vez, dicha deducción también es consecuencia del análisis del propio Decreto 267/2006, destacado ut supra.

Que según María Angélica Gelli en su Constitución de la Nación Argentina - Comentada y Concordada - "Los derechos de la seguridad social constituyen una expresión de la justicia social, calificada por la Corte Suprema como "la justicia en su más amplia expresión" y cuyo contenido según el Tribunal, "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". (Conf."Bercaitz, Miguel Angel s/jubilación", fallos 289:430).

Que siguiendo dicha obra y con relación al Derecho a la Igualdad, la mencionada jurista expresa "... La doctrina reiterada de la Corte Suprema ha sostenido que la ley debe ser igual para los iguales en igualdad de circunstancias. Con lo cual ha examinado la categoría normativa hacia adentro, para evaluar si a alguno de los integrantes de aquella se los excluye del goce de los derechos que se reconocen a los otros. Una garantía mayor de la igualdad exige un análisis de razonabilidad más intenso para controlar las pautas con las que se construyeron las categorías ...".

Que por su parte Roberto Saba en "Teoría y Crítica del Derecho Constitucional", Tomo II, con Roberto Gargarella como Coordinador, publicó "...En 1994 se incorporó a la Constitución Nacional el art. 75.23. Según esta cláusula, el Congreso esta facultado y obligado a "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular

respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad. Esta adición incorporó a nuestra Carta Magna un elemento faltante (o hizo explícito un elemento implícito) en el art. 16, referido a la necesidad de combinar el principio de no discriminación con el principio de no sometimiento. El derecho a ser tratado igual, por supuesto, exige del Estado tratos no arbitrarios, pero también exige que, de existir situaciones de sometimiento o exclusión de grupos de un modo estructural y sistemático, ese Estado no actúe como si ellas no existieran. La neutralidad y ceguera estatal respecto de las diferencias irrelevantes entre las personas para hacer distinciones en el trato no puede aplicarse cuando existen esas situaciones...".

Que del texto "Derecho de la Seguridad Social" escrito por Carlos Alberto Etala (3º edic. actualizada y ampliada), surge que la universalidad y la igualdad son principios de la Seguridad Social; mientras que el primero "...esta orientado a garantizar que todas las personas, sin distinción alguna, tengan derecho a la cobertura de las prestaciones.."; el otro principio esta vinculado con el primero "...en tanto postula el amparo de todos los sujetos protegidos, otorgando a todos ellos igual tratamiento en identidad de situaciones, y de esa forma evitar todo trato discriminatorio".

Que, asimismo, del contenido de dicha obra podemos rescatar una referencia establecida con respecto a la expresión seguridad social, expresión que según la obra mencionada, fue utilizada por primera vez por Simón Bolívar en ocasión que dijo "el sistema de gobierno más perfecto es aquel que produce mayor suma de felicidad posible, mayor suma de seguridad social...". (Carlos Alberto Etala, "Derecho de la Seguridad Social", 3º edic. actualizada y ampliada, Pag. 8).

Que el art. 14 bis de la Constitución Nacional establece: "...El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable..."

Que el art. 16 de la Constitución Nacional establece "...Todos sus habitantes son iguales ante la ley...".

Que dentro de los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional se destaca la DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE que en su Capítulo Primero, artículo XVI establece: "Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia".

Que también la DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS ha regulado esos derechos en su art. 25: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y, en especial, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad".

Que asimismo, en lo relativo a los pactos incorporados a nuestra Constitución Nacional por la reforma de 1994, el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES se ha referido al derecho a la seguridad social en los siguientes términos: "Los Estados Partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social".

Que es misión del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION proteger los derechos fundamentales e intereses de los individuos, de grupos y de la comunidad en general, frente a actos, hechos u omisiones que impliquen -por parte de la administración pública nacional y entes descentralizados-, el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario, discriminatorio, negligente,

gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones, o que pueda dañar o alterar a los ecosistemas naturales o a los elementos del medio ambiente.

Que, la presente resolución se dicta de conformidad con lo establecido por el artículo 13, párrafo primero, de la Ley N° 24.284, modificada por la Ley N° 24.379.

Por ello,

EI ADJUNTO I
DEL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION
RESUELVE:

ARTICULO 1°: Recomendar a la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS la inclusión de los beneficiarios del Seguro por Desempleo en la percepción del adicional de referencia dispuesto - por única vez - para los beneficiarios de jubilaciones y pensiones contributivas y no contributivas.

ARTICULO 2°: Recomendar a la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS adoptar las medidas necesarias para promover el incremento del tope mínimo y máximo de la prestación dineraria del Seguro por Desempleo asimilándolo al monto del Salario Mínimo, Vital y Móvil.

ARTICULO 3°: Regístrese, notifíquese en los términos del artículo 28 de la Ley N° 24.284, otorgándose un plazo de QUINCE (15) días hábiles para su contestación, y resérvese.

RESOLUCIÓN N° 00159/10