

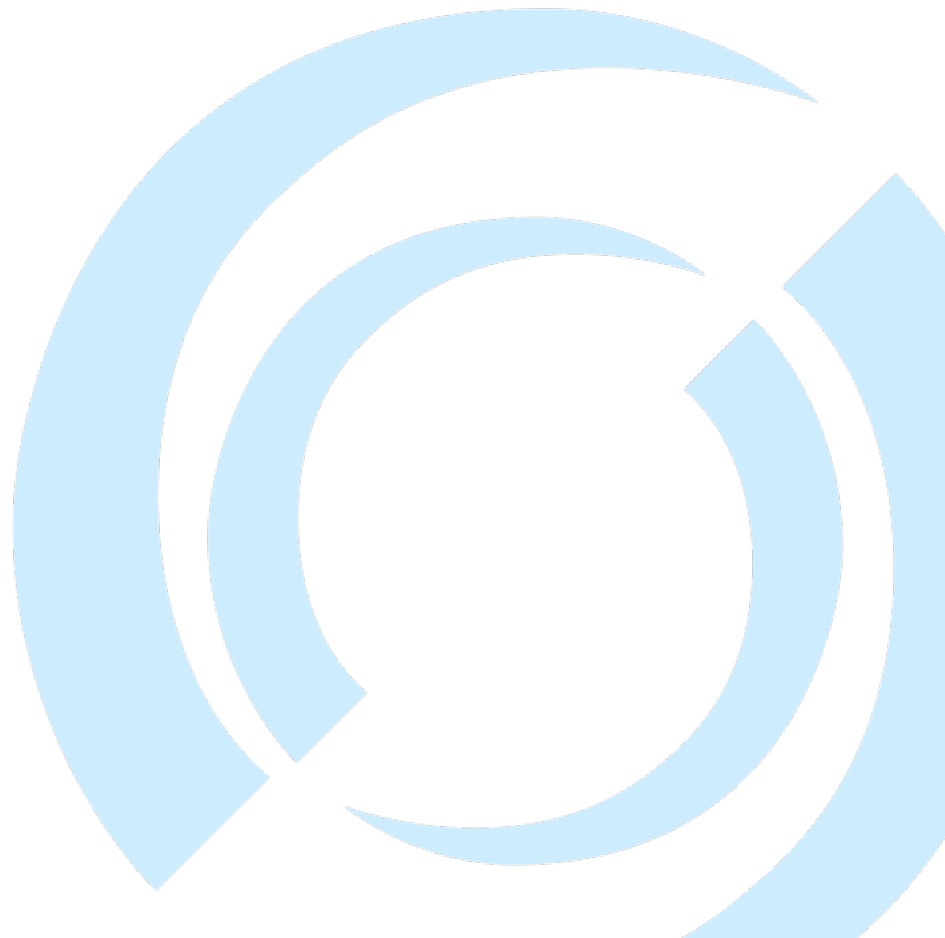
15/12/2009



**Algunas reflexiones sobre el fallo "Capa, Néstor
Fernando c/ANSeS y otro s/Reajustes varios"**

Autor: Adrián A. Troccoli | www.troccoli.com.ar

Revista de Jubilaciones y Pensiones TXIX, N°484
Ciudad Autónoma de Buenos Aires • Año • | www.troccoli.com.ar





Algunas reflexiones sobre el fallo "Capa, Néstor Fernando c/ANSeS y otros s/Reajustes varios"

El pasado 16/10/09, la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social dictó por mayoría el primer fallo en donde se acoge favorablemente una medida cautelar que ordena el incremento inmediato del haber del actor por aplicación de la doctrina emanada de la causa "Badaro, Adolfo Valentín c/ANSeS s/reajustes varios" (Sentencia del 26 de noviembre de 2007).

Aun cuando lo decidido es de toda justicia y favorece a los jubilados, resultan preocupantes algunas consecuencias que podría acarrear la generalización de esta medida a todos los expedientes similares, ya que la multiplicación de esta vía extraordinaria quizás genere el efecto contrario al deseado, es decir, la demora en el pago.

En efecto, si la Administración Nacional va a mantener una postura reticente a dar a los jubilados como mínimo el criterio sostenido por la Corte Suprema y ésto obliga a iniciar juicios en cada caso particular –todo indica que esto seguirá sucediendo– lo que deben lograr todos los actores en juego es llegar a sentencias firmes más rápidamente.

En este sentido debe encuadrarse la cuestión en el tipo de procedimiento que se debe sobrellevar.

Tomando en consideración que la ANSeS, por instrucción de la SSS (conf. art. 7, Res. 955/08), en muchos casos no apela las sentencias que encuadran en la doctrina sentada en el antecedente "Badaro" nada impide que se logre una sentencia definitiva en un plazo razonable.

De todas maneras, en la práctica suele ocurrir que los juicios de reajuste demoran varios años.

En ese sentido deben recibirse con beneplácito las medidas tomadas por todas las instancias para acelerar los plazos judiciales, para compensar el exceso de causas intentando alcanzar tiempos más razonables dentro de la recalcitrante postura de la ANSeS –y en su buena medida el Poder Legislativo(1) .

Entre las medidas adoptadas por los Juzgados de primera instancia para acelerar el proceso del juicio de reajuste podemos mencionar el ingreso de escritos de mero trámite por correo electrónico y el haber dejado de requerir la remisión de las actuaciones administrativas al juzgado –en los casos que puede probarse el derecho por otros medios– lo cual se convertía en una medida dilatoria por la demora en que incurría la ANSeS para remitirlas.

Por su parte la Cámara Federal de la Seguridad Social ha habilitado herramientas más dinámicas para facilitar los sorteos de las demandas y para permitir la suscripción de un mayor número de poderes para abarcar la creciente demanda de los administrados.



Recientemente ha suscripto un convenio mediante el cual elimina un paso burocrático y con poco sentido práctico, como era la notificación del proceso a la Procuración del Tesoro de la Nación mediante oficio de estilo.

Asimismo, el Máximo Tribunal ha sido un impulsor de estas políticas siendo fundamental, para limitar la demora instaurada por la Ley 24.463, la declaración de inconstitucionalidad del art. 19 de la misma en la causa "Itzcovich, Mabel c/ ANSeS"; concordantemente firmó dos convenios con la ANSeS para digitalizar el procedimiento y evitar demoras innecesarias.

Estas medidas, entre otras, demuestran a todas luces que todos los estamentos del Fuero han realizado cambios para mejorar el ejercicio pleno de derechos fundamentales.

Es remarcable que el Poder Judicial haya reconocido la sobrecarga que ha sufrido como consecuencia de la imperiosa necesidad de los jubilados de recurrir a la Justicia en busca de una pequeña porción de equidad.

Sin duda, este desbordamiento responde exclusivamente al incumplimiento por parte del Estado. En ese sentido, la medida cautelar que se comenta colabora con el fin de administrar Justicia en tiempo.

Sin embargo, entendemos que las medidas cautelares resultan imperiosas en el caso de beneficios dados de baja o suspendidos –típicamente jubilaciones por Invalidez– siendo en términos generales medidas de no innovar; lo novedoso en este caso es el adelantamiento de la tutela en forma de una medida innovativa.

Respecto de esta medida dictada en el caso "Capa, Néstor" digamos que se limita a ordenar el aumento del haber futuro calculado en base al haber al pago en 2002 en un 232,11%, lo que representa un 54% del haber actual del actor.

En caso de haberes mayores a \$1.000 (a 9/2004) el aumento ordenado representaría un 70% del valor actual del mismo.

La principal limitación de la medida, está dada por el período que abarca el antecedente "Badaro" –aunque nada impediría que se aplicase en otro caso lo dicho en "Sánchez", por el período anterior a 1995–, por ello en principio quienes se hayan jubilado con posterioridad a 2006 no podrían ser incluidos en la medida cautelar, más allá del derecho que les corresponda al recálculo del haber inicial.

En ese sentido, sería difícil imaginar que se ordene dicho recálculo y pensar que la ANSeS podría cumplir con esas medidas más "complejas" cuando no cumple con las sentencias firmes.

Vale decir que en el caso particular la resolución denegatoria del pedido de reajuste fue emitida por la ANSeS hace 17 meses, un tiempo en el cual se podría haber logrado tener una sentencia definitiva, que como enunciamos bien podría estar firme, resolviendo la cuestión de fondo que arrojaría solo por movilidad un incremento de 281,29% respecto del haber actual (sin incluir el reajuste del haber inicial).

El inconveniente enunciado en la introducción simplemente es la existencia de unos 250.000 expedientes de ajuste en trámite judicial. Según fuentes periodísticas (que citan a

su vez estadísticas de la CFSS) habría unos 150.000 expedientes iniciados de beneficiarios de “ley vieja”. Para especificar el universo de beneficiarios a quien le sería aplicable la medida habría que sumar los expedientes de Ley 24.241 con fechas de adquisición anteriores a 2006.

Ahora bien, tal y como está planteada la ecuación entre el nivel de litigiosidad y los recursos del fuero, obligar al sistema a pagar todos los casos en dos pasos (uno con la medida cautelar y otro con la liquidación “final”) sobre-exigiría el trabajo de los tribunales competentes al duplicar los expedientes, sin contar que además luego habrá que revisar todo en una tercera liquidación luego de una eventual ejecución de sentencia.

También implica aumentar el trabajo de la ANSeS, generando posiblemente la demora en las liquidaciones de sentencias firmes.

En este sentido, se ha sostenido en infinidad de ocasiones que el fuero se encuentra al borde del colapso; probablemente la aplicación de una política que imponga iniciar 150.000 incidentes disipe todas las dudas y podamos afirmar fehacientemente que el sistema colapsó. Si eso sucede la demora de los expedientes aumentará de manera exponencial, ya que el cúmulo de expedientes pasaría a ser tan crítico que se acercaría a la paralización. Debemos simplemente recordar las numerosas ferias que se solicitaron y otorgaron solo este año para ordenar el exceso de trabajo. Al día de hoy, simplemente, no hay dónde archivar los expedientes.

Es evidente que en la actualidad los Juzgados de primera instancia no cuentan con una estructura que les permita resolver siquiera las medidas cautelares si solo una pequeña proporción de los actores la solicita en un corto período de tiempo y continuar al mismo tiempo con el curso “normal” de los expedientes principales.

Esta hipotética situación se haría simplemente insostenible si además de las providencias correspondientes a las medidas cautelares, las sentencias que las admitan fueran apeladas por la ANSES –tal como informaran públicamente sus funcionarios– ya que la sola certificación de unas pocas copias por cada expediente insumiría meses de trabajo para las Secretarías.

Hay que destacar que la demora que produciría el dictado y la implementación de estas medidas en forma apenas generalizada, redundaría en un detrimento del dinero puesto a disposición del actor. Ello así ya que la tasa de interés aplicada hasta el momento en el fuero resulta notoriamente inferior a la inflación.

A simple modo de ejemplo digamos que la tasa pasiva publicada por el Banco Central entre 1/9/2008 y 30/8/09 arroja un 8,976% de incremento, cuando la inflación no ha sido menor al 15% y los aumentos de los haberes reflejaron un 19,89%.

Es decir que la ANSES gana dinero demorando los pagos. Al flagelo de tener que afrontar las costas para recuperar su propiedad debemos sumar que cuando el beneficiario cobra recibe un monto disminuido, depreciado.

Por supuesto, el problema se multiplicará por las liquidaciones de sentencia que hace la Administración en la mayoría de los casos. Es común que los montos puestos al pago reflejen la mitad del dinero que la ANSES debería abonar, en especial en casos de haberes “altos” (donde el daño es mayor y se da en todos los casos).



Distinto cauce podríamos encontrar al presente dilema si la demandada aceptara las eventuales cautelares, ya que la apelación por parte de la ANSES obligaría a iniciar un incidente por cada expediente, con el inabarcable costo procesal, que podría devenir en una dilación más para cancelar las deudas previsionales devengadas y buena parte de las que se generan mes a mes.

A modo de conclusión, corresponde resaltar que es loable toda medida que tienda a garantizar los derechos fundamentales y su ejercicio efectivo. También es cierto que la ANSES dispone de recursos informáticos que podrían permitir cumplir con múltiples medidas similares –si tuviera voluntad política– siempre que tengamos la precaución de solicitar que las mismas se ordenen en función de los valores que registren los haberes pagos al 2002 en los sistemas informáticos evitando así el traslado de expedientes administrativos, copias del expediente judicial y otras.

En definitiva, volvemos inexorablemente al despropósito que obliga al afiliado a necesitar un abogado para jubilarse y que jubilado que sea, tenga que iniciar inmediatamente un juicio para que le paguen aproximadamente lo que dice la Ley y al –ya eterno– problema de lo inadecuado que resulta el procedimiento ordinario para resolver estas cuestiones. Siendo entonces que se necesita un procedimiento especial éste debería incorporar el incremento inmediato de los haberes al inicio del mismo, al menos respecto de los grandes períodos de “inamovilidad” posteriores a la sanción de la Ley de convertibilidad y hasta 2007.

Vale entonces volver a recordar al Dr. E. “Coco” Weissbein y releer la ponencia presentada en el Primer Congreso Argentino de Previsión Social “Cómo terminar con los reclamos de reajuste” (agosto 2001).

--

Nota:

(1) Ver discusión L 26.198, discurso del Senador Capitanich, en especial a la contestación a las objeciones.