



Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

“ARIAS JULIA ELIZABETH-RUIZ SANDRA  
PATRICIA C/PODER EJECUTIVO NACIONAL-  
MINISTERIO DE TRABAJO Y SEG. SOC. Y OTRO  
S/AMPARO LEY 16.986”

- EXPTE. N° FSA 19885/2014 -

JUZGADO FEDERAL DE SALTA N° 1

///ta, 29 de marzo de 2016.

**VISTO:**

Los recursos de apelación deducidos por el Poder Ejecutivo Nacional – Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil (fs. 90/98) y por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (fs. 99/109) y;

**CONSIDERANDO:**

I. Que vienen las presentes actuaciones en virtud de las impugnaciones de referencia efectuadas contra el decisorio del 26 de agosto de 2015 por el que se hizo lugar parcialmente a la acción de amparo interpuesta por las Sras. Julia Elizabeth Arias y Sandra Patricia Ruiz (fs. 4/11).

II. Las actoras solicitaron se repare la grave lesión constitucional provocada por violación de las garantías establecidas en los arts. 14, 14 bis, 16 y 17 de la Constitución Nacional y, en consecuencia, se ordene al PEN - MTEySS el inmediato pago de las prestaciones de desempleo establecidas por los arts. 111 y siguientes de la ley 24.013 (Ley Nacional de Empleo).





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

Como fundamento de su pretensión señalaron que el referido seguro se estableció en el año 1991 y fue reglamentado por el Decreto N° 739 del año 1992, fijándose un piso de \$ 150 y un techo de \$ 300 apuntando que desde aquel momento a la fecha sólo se actualizaron esos montos en marzo del año 2006 pasando a \$ 250 y \$ 400 respectivamente.

Al respecto, destacaron que cuando el piso era de \$ 150 y el techo de \$300 el Salario Mínimo Vital y Móvil (SMVM) era de \$ 200 lo que significa que el techo lo superaba en un 50%. Por el contrario, en el año 2006 el SMVM era de \$ 630 por lo que el techo fue superado, a la inversa, en un 50%.

En definitiva, afirmaron que en la actualidad la relación del SMVM con la cuantía del seguro de desempleo perdió toda cercanía, acompañando como anexo un cuadro con la evolución del SMVM, a fin de poner en evidencia que el seguro ha quedado congelado (fs. 3).

Siguieron diciendo que los desocupados han sido ignorados en el Orden del Día de la convocatoria que realiza el PEN, a través del Ministerio de Trabajo, al Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil (conforme Resolución n° 1/2014 CNEPySMVM) a pesar de que dicho ministerio es el responsable de actualizar la prestación por desempleo, y que el Decreto 267/2006, que fijó el último incremento de la prestación de desempleo, hoy -Digesto Jurídico mediante- convertido en Ley de la Nación P-2877, faculta al MTEySS a dictar las normas interpretativas y complementarias, lo que lleva implícita la de incrementar la prestación porque bajo su órbita se encuentra el ANSEs que es el organismo recaudador.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

Transcribieron el art. 126 de la ley 24.013 por el que se estableció que el referido Ministerio -como autoridad de aplicación de la ley- tendrá facultades para aumentar la duración de las prestaciones conforme a las disponibilidades financieras del sistema; así como el art. 29 del Decreto 2725/1991 -reglamentario de aquella- donde se lo faculta a dictar las normas complementarias para su mejor aplicación, disposición que se reitera en las sucesivas reglamentaciones mediante los decretos 2726/91, 739/92 y 267/06.

Apuntaron que, en el caso concreto, la Sra. Sandra Patricia Ruiz percibió como mejor remuneración de los últimos seis meses la cantidad \$ 8.201,46 en el mes de febrero de 2014, mientras que la prestación por desempleo -sin contar asignaciones familiares- fue de \$ 400 durante los primeros 4 meses y de \$ 340 los dos últimos conforme los tickets de ANSES agregados al expediente. Así concluyeron que como retroactivo por las seis mensualidades percibidas le correspondería una suma de \$ 32.472 que, descontado lo percibido de \$ 2.280, equivale al monto de \$ 30.192, que reclama.

Respecto de la Sra. Julia Arias, quien trabajaba a tiempo parcial, señalaron que obtuvo como mejor remuneración, también en el mes de febrero de 2014, la suma de \$ 6.471,27, percibiendo por prestación de desempleo los valores netos -por no tener cargas de familia- de \$ 400 y \$ 340, de manera que el retroactivo por las seis mensualidades percibidas sería de \$ 23.292, descontado lo percibido de \$ 2.280, totaliza la cantidad de \$ 21.012 que también peticiona.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

Finalmente, señalaron en torno a la admisibilidad del amparo que resulta imperioso obtener una rápida tutela en defensa de un crédito de carácter alimentario, debiendo ordenarse al PEN el pago de los retroactivos y la actualización de los montos futuros, recordando lo previsto en el Convenio 102 de la OIT (Convenio Relativo a la Norma Mínima de la Seguridad Social) incorporado al derecho interno por ley N° 26.678, que establece que la prestación no debe ser inferior al 45% del “total del salario del trabajador ordinario”.

Citaron en su apoyo el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Vizzoti” del 14/09/2004 y lo resuelto el 4/10/14 por el Juez Federal N° 4 de Mar del Plata en los autos “Benitez, Oscar Daniel c/Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social y otros s/amparo ley 16.986” en el que se ordenó al PEN a que, por medio del MTEySS disponga que el Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil, de cumplimiento a las actualizaciones periódicas de las prestaciones por desempleo de conformidad con los arts. 118 y 135 de la ley 24.013.

Hechas estas aclaraciones recordaron que en mayo de 2014 solicitaron al ANSES la percepción de la prestación por desempleo que, concedida, representó un monto máximo de \$ 400, decreciente a partir de quitas sucesivas del 15% y el 30 % hasta llegar a la irrisoria cantidad de \$ 280, con el agravante que la percepción implica la prohibición de contar con otro beneficio y desarrollar otras actividades lucrativas.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

También apuntaron que los empleadores aportan el 1,5% del salario de cada trabajador con destino al Fondo Nacional de Empleo, de manera que es incomprensible la falta de actualización de los montos del sistema cuando el porcentaje establecido para financiarlo es aplicado automáticamente sobre salarios actualizados lo que, incluso, implicaría enriquecimiento ilícito si los fondos no llegan al destino para el que fueron previstos (fs. 55/65).

**III.** Que el magistrado hizo lugar parcialmente al reclamo de las amparistas partiendo de considerar procedente la vía, desechando el planteo de la caducidad establecida en el art. 2° de la ley 16.986, así como también el de falta de legitimación pasiva opuesto por el Ministerio demandado por cuanto consideró que éste es la autoridad de aplicación de la ley 24.013 que creó el instituto de la prestación por desempleo y bajo cuya órbita se encuentra el Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil. Además, dijo que su presentación en el proceso fue espontánea por lo que mal puede oponer la defensa de falta de personalidad jurídica para estar en juicio.

Sobre la cuestión sustancial planteada consideró el juez que las actoras persiguen el pago de los retroactivos por las diferencias de la prestación de desempleo que, de haber sido actualizadas, hubieran debido percibir, invocando las normas vigentes en la materia, en especial la ley 24.013 – Título IV, “De la protección de los trabajadores desempleados”, los plazos (art. 117), la cuantía (art. 118), la autoridad de aplicación (art. 126) y la





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

creación y funciones del Consejo Nacional del Empleo (art. 135 incs. “a” y “b”) y el Decreto N° 267/06.

A partir de dicho análisis concluyó en que se ha omitido desde el año 2006 incrementar los montos correspondientes al beneficio de desempleo cuando la última actualización databa del año 1994, siendo clara la ley al disponer que deben ser fijados en forma periódica. Más aún, el magistrado entendió que surge patente la omisión antedicha si se tiene en cuenta que el Salario Mínimo Vital y Móvil ha sido incrementado anualmente mediante las resoluciones sucesivas del citado Consejo desde el año 2006 hasta la reciente N° 4/15 de fecha 21/07/15 por la que se lo fijó en la suma de \$ 5.588 a partir del 1/8/15 y en \$ 6.060 desde el 1/1/16 porque son dos funciones que le corresponde legalmente a dicho Consejo y que están íntimamente vinculadas entre sí.

Es que, sostuvo el magistrado, la prestación por desempleo se financia con el Fondo Nacional del Empleo que se constituye -entre otros recursos- con el 1,5% de la contribución a las cajas de subsidios y asignaciones familiares, aporte obligatorio a cargo de los empleadores sobre el total de las remuneraciones, incluido el sueldo anual complementario (arts. 145 y 146) resultando arbitrario que se aumente anualmente el SMVyM y no así la prestación en cuestión, en especial cuando es el mismo organismo quien debe velar por ello, protegiendo al trabajador desempleado (art. 2° inc. “h”).

Resuelto lo anterior, el juez trató la cuestión numérica destacando, en general, la inexistencia de fórmulas, advirtiendo que en el año 2006 el monto máximo de la prestación por desempleo de \$ 400 se





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

correspondía con el 51,28% del monto establecido en ese año como SMVyM de \$ 780, razón por la que calculó la prestación debida teniendo en cuenta la suma de \$ 3.600 fijada en la Resolución 4/13 (vigente en el momento en que las actoras comenzaron a gozar del beneficio) y de allí estableció como máximo a tener en cuenta la cantidad de \$ 1.846,08 para arribar así a la suma total de \$ 14.749,96 en concepto de retroactivos adeudados a favor de cada una de las actoras -confr. considerando IX-.

Impuso las costas a la demandada vencida (fs. 71/80).

**IV. a.** Que el Consejo Nacional del Empleo se agravio por cuanto el magistrado entendió procedente la vía del amparo; interpretó en forma errónea la normativa aplicable lo que derivó en una sentencia arbitraria por carecer de fundamentación suficiente al sustentarse en afirmaciones dogmáticas; omitió el tratamiento de cuestiones oportunamente introducidas prescindiendo de los efectos y consecuencias de lo decidido al estar en juego cuestiones que exceden el interés particular y revisten gravedad institucional. Por lo demás, reprodujo argumentos vertidos en su anterior presentación y manifestó que el *a quo* se tomó atribuciones que no le corresponden, por lo que requirió se revoque la sentencia puesta en crisis (fs. 90/98).

**b.** Que el PEN – MTEySS hizo lo propio a fs. 99/109 donde reprodujo los agravios y fundamentos del escrito de fs. 90/98.

**c.** Que el Fiscal General ante esta Cámara (fs. 119/124) consideró improcedente la acción.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

V. Que reseñado lo anterior, es menester señalar que, dado el carácter excepcional del amparo, para su admisibilidad se requirió históricamente de circunstancias muy particulares caracterizadas por la existencia de arbitrariedad o ilegitimidad manifiestas y en las que se demuestre, además, que el daño concreto y grave que se invoca solo puede eventualmente ser reparado mediante esta acción urgente y expedita (Fallos: 308:2068; 310:2740; 311: 612; 330:1279; 330:2255; 331:1403 y esta Cámara en “González Campero, Daniel c/AFIP-DGI s/acción de amparo” del 26/11/2004; Gutiérrez Mario Alberto c/AFIP-Aduana s/acción de amparo – medida cautelar” del 08/08/2008; Pérez Myriam del Valle c/BNA s/acción de amparo” del 05/09/2008; “Establecimiento San José c/AFIP-DGI s/acción de amparo” del 05/08/2009, entre muchos otros), concepto que no ha variado con el nuevo art. 43 de la Constitución Nacional, pues reproduce el art. 1° de la ley 16.986, imponiendo idénticos requisitos para su procedencia (causa S.1067 XXXI - Servotron S.A.C.I.F.I. c/ Metrovías S.A. y otros s/Amparo, Fallos: 319:2955; 322:1733; 323:183; 323:2536; 324:343, entre otros y, en igual sentido, este Tribunal en fallos del 15 de abril de 1.999 *in re* “Asociación de Usuarios de Tartagal c/ A.F.I.P. s/ Amparo”, “Racig de Deniz Norma Irene c/AFIP-DGI s/Amparo” del 20/03/2006, entre otros).

No obstante lo prescripto por la normativa precedentemente apuntada y sin perjuicio de adelantar que de la exposición que se efectúa seguidamente queda demostrada la procedencia de la vía elegida, no puede dejar de advertirse que desestimarla frente al tiempo insumido por el trámite que, además, ha concluido mediante el dictado de la sentencia, contrariaría preceptos legales de igual importancia que tienden a lograr la







Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

pronta terminación de procesos como el aquí analizado, donde lo pretendido se vincula con derechos de naturaleza alimentaria, correspondiendo, por ello, desestimar el agravio al respecto.

**VI. a.** Que seguidamente, cabe dejar sentado que en autos no se discute: que las accionantes se desempeñaran en relación de dependencia con la firma Adoc Argentina SRL desde el 5/10/07 -Sandra Ruiz- y desde el 8/2/2010 -Julia Arias-; que se consideraron en situación de despido por culpa de la patronal en fecha 30/04/14; que hayan reunido los requisitos para acceder a la prestación estatal por desempleo; que el ANSES la haya efectivamente concedido; o que la hayan estado percibiendo en las cantidades y modalidades establecidas por el Decreto N° 267/06 comunicadas por el ANSES al momento de su concesión (máximo de \$400 decreciente en quitas sucesivas del 15% hasta llegar a \$ 280). Tampoco se ha negado que la última actualización se produjo en marzo de 2006 y, especialmente, el demandado no ha discutido, que el Salario Mínimo Vital y Móvil se haya ido actualizando sucesivamente sin reflejarse en una adecuación proporcional de la prestación de desempleo.

**b.** Que señalado lo anterior, resulta imprescindible atender a las particulares circunstancias de la causa para lo que es conveniente tener presente el marco normativo.

La Ley 24.013 denominada de “Empleo” parte de señalar que “las acciones del Poder Ejecutivo dirigidas a mejorar la situación socioeconómica de la población adoptarán como un eje principal la política de empleo (...)” y añade: “Dicha política, que a través de los mecanismos previstos en esta ley tiende a hacer operativo el derecho constitucional a trabajar, integra





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

en forma coordinada las políticas económico sociales” (art.1°); siendo uno de sus objetivos el de “(...) h) organizar un sistema eficaz de protección a los trabajadores desocupados (...)” (art.2°).

Conforme la norma bajo análisis el MTEySS es “la autoridad de aplicación de esta ley (art. 5°); dejando previsto que el PEN, a propuesta del MTEySS “establecerá un mecanismo de coordinación interministerial para facilitar la aplicación de esta ley que asegure una fluida información, la adopción de criterio comunes y una adecuada ejecución de las medidas (art. 6°).

El Título IV trata específicamente la protección de los trabajadores desempleados disponiendo su vigencia en todo el territorio nacional (art. 111). Así, para tener derecho a las prestaciones por desempleo los trabajadores deberán reunir los requisitos que se enumeran en los seis incisos del art. 113 y encontrarse en uno de los supuestos de desempleo señalados en los ocho incisos del art. 114. El art. 116 refiere a facultades del Consejo del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil y seguidamente se establece que “el tiempo total de prestación estará en relación al período de cotización dentro de los tres años anteriores al cese del contrato de trabajo que dio origen a la situación legal del desempleo” y fija la escala de correspondencia que, como se verá, fue sustituida por el art. 3° del decreto 267/2002.

En lo que aquí es el nudo de la cuestión, el art. 118 señala que “la cuantía de la prestación por desempleo para trabajadores convencionales o no convencionales será calculada como un porcentaje del





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

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”, y agrega, “El porcentaje aplicable durante los primeros cuatro meses de la prestación será fijado por el Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil”. También señala el porcentaje que corresponde (85% o 70%) conforme el mes de que se trata (del 5to. al 8vo.; del 9º al 12º) para destacar en su último párrafo que “en ningún caso la prestación mensual podrá ser inferior al mínimo ni superior al máximo que a ese fin determine el mismo Consejo”. Finalmente, luego de reiterar que el MTEySS es la autoridad de aplicación de la norma lo faculta para aumentar la duración de las prestaciones conforme a las disponibilidades financieras del sistema (art. 126).

A su vez, el Decreto N° 739/92 reglamentó este Título IV facultando al MTEySS a dictar las normas complementarias para su aplicación. Entre otros aspectos, se regulan las certificaciones y documentos que se deberán acompañar para acceder al beneficio; los plazos y sus cómputos; las sanciones frente a incumplimientos de los empleadores; la creación de un Observatorio del Mercado Laboral.

Por su parte, el Decreto 267/2006 del PEN estableció el incremento de los montos mínimos y máximos de la prestación mensual por desempleo referidos en el art. 118 de la ley N° 24.013 y sus modificatorias -art. 1º- y sustituyó el art. 117 de la citada ley con respecto al tiempo total de la prestación, que estará en relación al período de cotización dentro de los tres años anteriores al cese del contrato de trabajo que dio origen a la situación legal





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

de desempleo con arreglo a una escala que fija la duración de las prestaciones y su correspondiente período de cotización (vr.gr. Duración de las prestaciones: 36 meses; Período de cotización: 12 meses) -art. 3°-.

c. Que, en consecuencia, ha de ponderarse que, en el marco de las actuaciones analizadas, las amparistas, que revestían al momento de interponer la demanda la calidad de desempleadas, reclaman la protección que las normas han previsto para esos casos pero que, por omisión de las autoridades de aplicación, han dejado de cumplir la finalidad establecida legalmente.

En efecto, como se anticipó, las amparistas percibieron \$400 decreciente en quitas sucesivas hasta llegar a \$280 en razón de que la norma vigente data del año 2006 (Decreto 267/2006); es decir, que desde ese momento no se produjo actualización alguna del seguro de desempleo, mientras que, por el contrario, sí ocurrió respecto del SMVM, lo que revela que mientras el Estado reconoció la necesidad de actualización de este último, no procedió, de modo análogo, con el primero, pese a gozar de idéntica naturaleza alimentaria y de pareja protección constitucional.

Lo expuesto trae como consecuencia que la falta de actualización del monto a percibir en concepto de seguro de desempleo no da respuesta a la situación para la que fue pensada, máxime si el legislador quiso con esta prestación temporaria paliar las consecuencias desfavorables de la referida situación de ausencia de empleo.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

Quiere decir, pues, que lo que se configura en el caso aquí analizado se vincula, tal como lo expone la ley 24.013, con un mandato constitucional que obtuvo una regulación legal, produciéndose la mora del órgano competente en el que se delegó la función de actualizar el tope máximo que puede percibir un trabajador que se encuentre en la situación descripta en la norma.

Y es justamente en estos casos en los que la mora de los órganos competentes bloquean la fuerza normativa de la Constitución, en que se habilita la intervención judicial para suprimir la ilegalidad en pos de la supremacía constitucional como causa fuente de legitimidad, todo lo cual no es mas que dotar a las actoras de las garantías para la asequibilidad del derecho declamado en la Carta Magna y reglamentado legalmente a fin de superar, de ese modo, la desidia del órgano renuente, pues lo contrario, significaría, en los hechos, que el órgano remiso se arrogue el poder de impedir que un derecho conferido por la Constitución y regulado legalmente produjera sus efectos (confr. en este sentido Bazán Víctor, *La Inconstitucionalidad por omisión*, Ed. Temis, Bogotá, 1997, págs. 50 y sgtes.).

Y bajo el prisma constitucional apuntado precedentemente es que cabe hacer la distinción entre reglas de cumplimiento optativo por los poderes constituidos y reglas de cumplimiento obligatorio, donde la doctrina de la inconstitucionalidad por omisión y su remedio judicial sólo puede aplicarse a las reglas citadas en último término y en el que se enmarca la situación aquí planteada, en tanto habiendo dictado el Congreso la ley que desarrolla el principio protectorio de la situación de desempleo, la mora del poder





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

administrador se transforma en ilegal (confr. Sagûes Néstor Pedro, *Elementos de Derecho Constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1997, Tomo 1, pág. 95), pues resulta irrazonable pensar que las sumas que se establecieron en el año 2006 de \$ 250 y \$ 400 -decrecientes conforme el transcurso del tiempo- cumplan en la actualidad con la función para la que estaban destinadas frente al notorio deterioro del poder adquisitivo de la moneda siendo prueba evidente de la pérdida de valor como se anticipó, la adecuación del SMVyM.

Sobre tales bases, deviene palmaria la existencia de un agravio manifiesto a un derecho de base constitucional que justifica el presente amparo.

Por lo expuesto, corresponde confirmar la actualización del monto del seguro de desempleo efectuado por el *a quo*, en tanto los recurrentes no se agraviaron en concreto por los cálculos y procedimientos efectuados por el juez de grado, ni por los resultados a los que arribó, a lo que se suma el hecho de la propia mecánica empleada, que respetó los parámetros de actualización del SMVM establecidos por el Poder Ejecutivo y circunscribió su intervención jurisdiccional a emplear un criterio de proporcionalidad para suplir la conducta omisiva que resultó censurada en su constitucionalidad.

**VII.** No obstante desestimarse los recursos articulados, las costas se imponen por el orden causado atento a la naturaleza de la cuestión debatida (art. 68 segundo párrafo del CPCCN).

Por lo expuesto, se

**RESUELVE:**





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA

**I.- RECHAZAR** los recursos de apelación interpuestos por el Poder Ejecutivo Nacional - Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil (fs. 90/98) – y por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (fs. 99/109) y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia del 26 de agosto de 2015. Costas por el orden causado.

**II. REGISTRESE**, notifíquese, publíquese en los términos de las Acordadas 15 y 24 de 2013 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y devuélvase.

FDO. DRES. RABBI-BANDI CABANILLAS- SOLA- CASTELLANOS- JECES  
DE CAMARA- ANTE MI. MARIA INES DE SIMONE-SECRETARIA-

