

## La falacia del DNU 669/2019.

Por Eduardo L. Mezio

*Propter necessitatem illicitum efficitur licitum* (Por necesidad lo ilícito se hace lícito).

Con fecha 30 de setiembre de este año 2019, el Poder Ejecutivo Nacional promulgó el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU en lo sucesivo) que lleva el N° 669/2019.

Es necesario enunciar, previamente, lo que significa la palabra “falacia” según el diccionario de la Real Academia de la Lengua española: Aceptión 1: *Engaño, fraude o mentira con que se intenta dañar a alguien.* Aceptión 2: *Hábito de emplear falsedades en daño ajeno.*

El artículo 99 inc. 3 de la Constitución Nacional, y con relación a los DNU, expresa:

*“...El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de Ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el Jefe de Gabinete de Ministros...”*

En el caso, no existe ninguna “circunstancia excepcional”, por cuanto las que se expresan en alguno de los considerandos del DNU 669, no son ciertos, como se verá mas adelante. Tampoco es cierto que el tema “hiciera imposible seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes”, por cuanto el Congreso Nacional se encuentra en período ordinario de sesiones. Por lo menos eso es lo que dice el art. 63 de la CN: “Ambas Cámaras se reunirán por sí mismas en sesiones ordinarias todos los años desde el primero de marzo hasta el treinta de noviembre”.

Leyendo los “Considerandos” del DNU, que justificarían la “Circunstancia excepcional” para pasar a la torera al Congreso Nacional, podemos leer:

*“Que así se advierte que actualmente el rendimiento financiero de los activos de la industria aseguradora es del orden del CUARENTA Y DOS POR CIENTO (42%) promedio, mientras que la tasa de interés vigente para las indemnizaciones por contingencias previstas en la Ley N° 24.557 y sus modificaciones, asciende a niveles cercanos al NOVENTA POR CIENTO (90%).*

El Poder Ejecutivo en pleno ha comparado un kilo de tomates con una docena de autos 0 kms.

Y analizo la afirmación. Las ART, que son empresas aseguradoras, se encuentran obligadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación, a efectuar reservas

monetarias. Los importes de esas reservas se deben realizar por dos causas: a) por cada “siniestro aceptado” y b) por cada proceso judicial que se les inicia, bien sea por la llamada “indemnización tarifada” o por la llamada “acción civil”. Es la SSN quien determina el porcentual que corresponde reservar de acuerdo a cada causa.

Esto significa que las ART deben depositar a buen resguardo financiero determinados importes que se originan en un porcentual de lo que se estima que van a gastar en las prestaciones que deben otorgar a un solo trabajador accidentado o enfermo en el trabajo y que haya sido aceptado como siniestro.

La masa de dinero que deben reservar obligatoriamente para pagar a un solo trabajador accidentado o enfermo, es el kilo de tomates que mencioné anteriormente, y que el PEN estima se resguarda con inversiones de tasas del 42% de rendimiento.

Lamentablemente no se cuenta con estadísticas de la SRT con relación al modo procesal de la finalización de los juicios que se les inicia a las ART, y mas importante aún, con los resultados de esos juicios y la demora que existe entre la fecha de “primera manifestación invalidante” y la de cobro. Y es importante el resultado del proceso judicial por que ilustraría acerca del porcentaje que resultó perdidosa la ART, en el entendimiento que dicho resultado, en la mayoría de los casos, era pre conocido por la ART de acuerdo a la jurisprudencia que debe conocer.

Tenemos que poner negro sobre blanco los números que se poseen, que hacen al resultado de lo que se afirma y que surgen de estadísticas de la SRT

Cantidad de Trabajadores cubiertos (promedio de 12 meses) 9.310.000 (Cuadro I.A. 1.1.(Cfr. Anuario Estadístico SRT julio 2017-Junio 2018).

Casos notificados de accidentes y enfermedades del trabajo en el período Julio 2017-junio 2018: 558.844 (Cuadro I.A.1.7 Idem Anuario) Representa el 6,0026 % de los Trabajadores cubiertos y un promedio de 46.570 por mes.

Cantidad de juicios iniciados: 99.655 (Cuadro 5.1 Boletín Estadístico Mensual sobre Cobertura y Financiación, Mes de Junio 2019, publicación de la SRT). Representa el 17,83 % de los casos notificados y un promedio de 8.304 juicios por mes.

En el mes de Junio de 2018, las ART en su conjunto recaudaron \$ 7.111.039.527 (Cuadro 1.2 idem Boletín).

Por lo cual: las reservas obligatorias se efectúan sobre las prestaciones que se deben abonar a un 6,0026 % de los trabajadores accidentados o enfermos y sobre el 17,83 % de los juicios de esos accidentes y enfermedades denunciados y recurridos a la Justicia.

A mas de estas reservas obligatorias que deben efectuar las ART, de los montos de las alícuotas que reciben casi sin gastos administrativos de cobranzas al ser abonadas por los empleadores directamente con los aportes patronales, se derivan un gran porcentaje

a la actividad financiera, montos que se calculan por actuarios en forma casi exacta con relación a los gastos corrientes de la actividad.

La TOTALIDAD de estos tres ítems: reservas sobre prestaciones a otorgar; reservas sobre procesos judiciales y ahorro en gastos corrientes y de administración conforman la docena de autos 0 Kms.

El DNU pretende comparar las tasas de utilidad financiera de lo “gana” un obrero al cobrar lo que la ART le debe (un kilo de tomates) con las tasas financieras de totalidad de las inversiones que efectúa la ART (una docena de autos 0 kms.).

Haciendo un cálculo generoso de la capacidad de ahorro mensual de las ART en su conjunto, podemos tomar un 20% de los 7 mil millones de pesos recaudados, o sea unos 140 millones de pesos que se destinan al mercado financiero mensualmente.

A esa estimación se le debe agregar un hecho real: casi todas las ART son parte de “Grupos Económicos” de otras aseguradoras. Con lo cual, el sistema de preservación de sus activos de las matrices, es exactamente el mismo, por lo que la masa de dinero que se moviliza en el mercado financiero facilita que las tasas, no sean exactamente las que se mencionan en el considerando del DNU, sino sensiblemente mayores. Leyendo entre líneas de las noticias económicas de cualquier periódico, desde siempre el “mercado asegurador” es un gran jugador en el sistema financiero nacional.

Al no contar con estadísticas de la SRT de los montos que se pagan en concepto de Juicios y Prestaciones de la ART es imposible conocer el monto real que se invierte en el mercado financiero para calcular efectivamente la tasa de ganancia obtenida.

Esta suma final, desconocida estadísticamente pero enorme en la realidad, asegura por si sola las “*condiciones de sostenibilidad del Sistema de Riesgos del Trabajo*” porque son las mismas aseguradoras que han creado y sostenido un “*sistema financieramente viable*” y que, como prueba determinante de la viabilidad del sistema, ha ocasionado, en 24 años, tan solo la liquidación de dos ART (Luz e Interacción)

Si existe un “*descalce entre el rendimiento financiero de los activos de las Aseguradoras y la ultra utilidad en favor de los beneficiarios resultante de la actualización de sus pasivos*” es exactamente lo contrario de lo que afirman el Sr. Presidente y sus Ministros: basta con mirar los balances de las ART y sus aseguradoras de quien dependen y allí podrán comprobar que los “Resultados Financieros” son notoriamente superiores a los “Resultados Operativos”. La “ultra utilidad” es de las ART y el real “descalce” está en las indemnizaciones de los trabajadores. En la SSN tienen todos los balances, los que pueden ser consultados y corroborar lo que manifiesto.

Es falso que ese presunto descalce “*fomenta la litigiosidad*”. Antes bien, también es exactamente al revés: la presunta litigiosidad es causada por los incumplimientos de las ART a la legislación vigente y a la ganancia que obtienen de las reservas que efectúan

de los procesos judiciales y de los remantes de su gestión comercial, en el mercado financiero en un mecanismo que es tan básico como universal para el mercado asegurador (Cfr. mi “Carta abierta al Ministro de Trabajo de la Nación, al Superintendente de Riesgos del Trabajo, a la UART y a la UIA”, de fecha 27 de julio de 2016 y la “Carta Abierta al Gerente General de Sancor Seguros”, 11 de noviembre de 2011).

Por último, ningún incremento se debe considerar desmedido cuando estamos hablando de pagar daños en la integridad psico física de quien es atacado por las condiciones de trabajo que no puede modificar y cuya remuneración constituye su único capital. Y menos podemos hablar cuando esa integridad de los trabajadores es atacada por violaciones a la ley que nunca son sancionadas penalmente, como ocurre en otros países como España, Francia y Alemania, por solo citar tres.

Citando a Gustav Radbruch, en "Leyes que no son derecho y derecho por encima de las leyes", Derecho injusto y derecho nulo, G. RADBRUCH, E. SCHMIDT y H. WELZEL, Madrid, Aguilar, 1971, p. 14., Marcelo R. Quintanilla en “El vínculo jurídico entre la moral y el Derecho” afirma que «cuando ni siquiera se aspira a realizar la justicia, cuando en la formulación del derecho positivo se deja a un lado conscientemente la igualdad, que constituye el núcleo de la justicia, entonces no estamos solo ante una ley que establece un "derecho defectuoso", sino que más bien lo que ocurre es que estamos ante un caso de ausencia de derecho».

El DNU 669-2019 es una falacia porque, como dice la RAE, su texto es un *engaño, fraude o mentira con que se intenta dañar a alguien* y quienes lo suscriben tienen el *hábito de emplear falsedades en daño ajeno*.

Es fácil, muy fácil, deducir que “alguien” y “ajeno” son los trabajadores y las mentiras y falsedades son los considerandos que le pretenden dar sustento legal al DNU 669-2019.

Pero es el pensamiento real de los firmantes, porque como dijo Virgilio “*Lupus ovis non curat numerum*” que traducido significa que “Al lobo no le preocupa el número de ovejas”.

A 6 días del mes de Octubre de 2019.

Eduardo L. Mezio

Abogado Consultor