

## Excepcion De Prescripcion Inconstitucionalidad Del Art 7 Ap 2 De La Ley 24 463 Recalculo Del Haber Inicial

### JURISPRUDENCIA

### Excepción de prescripción. Inconstitucionalidad del art. 7, ap. 2, de

la ley 24.463. Recálculo del haber inicial Se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda, declarando la invalidez del acto administrativo dictado por la ANSES, de fecha 02/06/2010; acogió la excepción de prescripción opuesta por la demandada para el período anterior al 01/04/2010; declaró la inconstitucionalidad del art. 7, ap. 2, de la ley 24.463, y ordenó el recálculo del haber inicial (PBU-PC-PAP) en la forma prevista en los arts. 20, 24 y 30 de la ley 24.241, hasta la fecha de adquisición del beneficio según el ISBIC. Resistencia, 07 de junio de dos mil dieciocho.- Y VISTOS: Estos autos caratulados: ?TYWONIUK, NINA C/ ANSES S/ REAJUSTE DE HABERES? Expte. N° FRE 54000374/2010?, provenientes del Juzgado Federal de Presidencia Roque Sáenz Peña.- Y CONSIDERANDO: La Dra. Rocío Alcalá dijo: I.- El Sr. Juez a quo hizo lugar parcialmente a la demanda, declarando la invalidez del acto administrativo dictado por ANSES de fecha 02/06/2010. Acogió la excepción de prescripción opuesta por la demandada para el período anterior al 01/04/2010. Declaró la inconstitucionalidad del art. 7 ap. 2 de la ley 24.463. Ordenó el recálculo del haber inicial (PBU-PC-PAP) en la forma prevista en los arts. 20, 24 y 30 de la ley 24.241 hasta la fecha de adquisición del beneficio según el ISBIC. No hizo lugar a la inconstitucionalidad de los arts. 9, 20, 24, 25, 26 y 32 de la ley 24.241; arts. 8 al 10 de la ley 23.928. Ordenó, en cuanto a la movilidad de la prestación de la accionante, para el período comprendido desde la fecha de adquisición de la jubilación de retiro por invalidez el 08/11/04 hasta el año 2006 conforme ?Badaro? y desde el 01 de enero de 2007 en adelante las disposiciones de la ley 26.198, art. 45, dtos. 1346/07, 279/08 y Ley 26.417 conforme ?Cirillo? y ?Trebini?. Dispuso mantener el límite establecido en el fallo de la CSJN ?Villanustre? para el nuevo haber recalculado. Ordenó que se abonen sobre las diferencias retroactivas los intereses según tasa pasiva BCRA conforme autos ?Spitale, Josefa?. Determinó 120 días hábiles como plazo de cumplimiento de la sentencia. No hizo lugar a la defensa de los arts. 16 y 17 de la Ley 24.463 solicitada por la demandada. Declaró la inconstitucionalidad de los arts. 9, inc. 3 y 21 de la ley 24.463. Impuso costas por su orden y dirigió la regulación de honorarios (fs. 124/133 vta.).- II.- Disconforme con dicho pronunciamiento apela la demandada (fs. 141) y expresa agravios (fs. 153/159).- Liminarmente considera que la sentencia resulta arbitraria por carecer de fundamentación suficiente y sustentarse en meras afirmaciones de naturaleza dogmática, incurriendo en diversas causales de arbitrariedad.- Dice que omitió tratar cuestiones oportunamente introducidas que resultaban conducentes para la solución del litigio como, por ejemplo, el esquema establecido para el otorgamiento de la movilidad en los presentes (ley 24.463).- A continuación cuestiona la sentencia por haberse omitido fundarla en debida forma, al realizar un particular análisis del precedente ?Badaro?.- Expresa que efectúa una interpretación arbitraria, elusiva (desnaturalizadora) del plexo normativo constitucional y reglamentario del régimen de otorgamiento y movilidad de las prestaciones de la seguridad social (arts. 14 bis, 16, 17 y 18 de la C.N.) como asimismo de la normativa federal involucrada (Leyes 18.037/8, 24.241, 24.463, 23.928, 26.198, 25.561 y 25.972).- Destaca que efectuó una interpretación arbitraria, imprevisora e imprudente sin considerar los efectos ni las consecuencias de su decisión lo que puede ocasionar un quiebre del sistema previsional.- Sostiene que la decisión apelada produce un gravamen a la Administración Nacional de Seguridad Social con grave afectación del principio de división de poderes.- Señala que el Sr. Juez, al ordenar el recálculo del haber inicial, aplica un índice (ISBIC) sin fundamentar tal decisión.- Afirma que el precedente ?Badaro?, es sólo para el caso concreto y en autos su aplicación resulta mecánica, automática y arbitraria. Reitera la violación al principio constitucional de división de poderes, al excederse el magistrado en sus atribuciones y otorgar movilidad con pautas y contenido diferentes a la ley vigente (art. 7 ap. 2 Ley 24.463) arrogándose facultades propias del legislador.- Entiende que su aplicación implica la declaración de inconstitucionalidad del art. 7 apartado 2 de la ley 24.463 que, a su criterio, fue realizada sin el menor examen. Señala que dicha norma no merece objeciones constitucionales, efectuando sobre el particular un profuso análisis. Además advierte que el art. 14 bis de la C.N. reconoce el derecho a la movilidad, decidiendo el constituyente que el Poder Legislativo sea el encargado de reglamentarlo.- Reitera la violación al principio constitucional de división de poderes.- Por último, impugna la elección del índice de movilidad otorgado (considerándolo inflacionario), puesto que tomar parámetros que se relacionen con el nivel de las remuneraciones o con el costo de vida pueden llevar, en su aplicación concreta, a minar las bases financieras de un sistema como el actual, cuya compleja estructuración halla sustento en principios distintos a los del sistema previsional que anteriormente regía.- Transcribe jurisprudencia y doctrina en sustento de su postura.- Hace reserva del Caso Federal. Formula petitorio de estilo.- El recurso fue replicado por la parte actora (fs. 161/163) con base en argumentos a los que me remito en honor a la brevedad.- III.- A fin de adoptar decisión en el presente, cabe destacar que el marco de competencia de

este tribunal está definido y limitado por los agravios expresados por los recurrentes y los aspectos contenidos en los mismos.- En punto al primer aspecto de la queja, que denuncia la arbitrariedad de la sentencia apelada, debo poner de manifiesto que la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales no implica, necesariamente, que el juez deba volcar en ellas una exhaustiva descripción del proceso que lo llevó a resolver en determinado sentido, ni a enumerar en detalle las circunstancias fácticas que le sirvieron de sustento. En tales condiciones remitiendo al principio de validez del acto jurisdiccional, y teniendo en cuenta que no se advierte autocontradicción, excesivo rigor formal y menos aún error axiológico inexcusable en la interpretación de la ley que autorice la descalificación del fallo, debe estarse a su validez.- En este sentido, dijo la Corte que "...si el fallo apelado, dictado por los jueces de la causa, es fundado y serio, aun cuando pueda discutirse con base legal la doctrina que consagra o sus consecuencias prácticas, no resulta aplicable la jurisprudencia excepcional establecida en materia de arbitrariedad? (Fallos 237:69) toda vez que "...la impugnación por arbitrariedad no consiste exclusivamente en la mera disconformidad con la interpretación que hacen los tribunales de justicia de las leyes que aplican, en tanto no exceden las facultades que son propias de su función...y cuyo acierto o error no incumbe al Tribunal revisar? (Fallos 237:142).- Razón por la cual resulta injustificada la tacha de arbitrariedad invocada.- Cabe puntualizar, por otra parte, que la sentencia contiene un extenso análisis de la normativa en cuestión en función del marco fáctico de autos, luciendo fundada en jurisprudencia del Alto Tribunal de la Nación que la sustenta.- Ahora bien, respecto del índice utilizado para la determinación del haber inicial, resultan consistentes los fundamentos desarrollados en la sentencia de primera instancia para sustentar tal decisión.- En efecto, cabe señalar que en el precedente ?Elliff?, la C.S.J.N pronunciándose sobre la Prestación Contributiva y la Prestación Adicional por Permanencia, ordenó la actualización de remuneraciones hasta la fecha de adquisición del beneficio, sin la limitación temporal de la resolución 140/95 (que ponía como tope temporal para su práctica el mes de marzo de 1991) de acuerdo a la variación experimentada por el índice de Salarios Básicos de la Industria y Construcción (ISBIC), movilizándolo y reajustando el haber inicial con criterio ?Badaro?.- En este punto no es ocioso señalar que la Corte, por mayoría, en ?Badaro II? afirmó que ?el empleo de un indicador salarial en materia previsional no tiene como finalidad compensar el deterioro inflacionario sino mantener una razonable proporción entre los ingresos activos y pasivos, que se vería afectada si en el cálculo del haber jubilatorio no se reflejaran las variaciones que se produjeron en las remuneraciones?.- En consecuencia, dicho agravio debe ser desestimado.- Ahora bien, en relación al precedente de Corte citado y que fuera insistentemente cuestionado por la recurrente en lo referente a la determinación de la movilidad del haber (período comprendido desde el 08/11/2004 y hasta 2006) el señor juez remitió correctamente a la jurisprudencia aplicada respecto de garantizar eficacia a la finalidad protectora del art. 14 bis C.N. (citando a ?Badaro? Pto. IV de los Considerandos de fs. 130).- Es dable destacar que el aquo posee la facultad de fijar, en el caso puesto a su consideración, las pautas de reajuste que considere pertinentes y ha seguido los lineamientos de los precedentes citados, los cuales ?se convirtieron en auténticos leading case y aunque lo resuelto sólo produjo un efecto ?inter partes? la doctrina que emana de ellos tuvo seguimiento por la propia Corte y por los tribunales inferiores al resolver casos similares...?. Así, ?marcan el inicio en materia de seguridad social de una etapa caracterizada por una interpretación más respetuosa de la letra y el espíritu de la normativa constitucional. En efecto, han desandado un camino muy estrecho, de interpretación restrictiva, cuyos máximos exponentes quizás sean entre otros ?Chocobar, Sixto Celestino? y HeitRupp, Clementina? (Fallos: 319:3241 y 322:2226)? (Conf. Beatriz L. Alice, El derecho a la Seguridad Social, MAXIMOS PRECEDENTES, PABLO L. MANILI -Dir-, Ed. La Ley, 2013, T. III, pág. 264), por lo cual dicho agravio tampoco puede prosperar.- Asimismo este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que no sería razonable que la aplicación de índices de actualización se extienda a favor de beneficiarios de un régimen legal (18.037) y se desestime su aplicación extensiva a beneficiarios de otro régimen (24.241) porque se lesionaría el principio de igualdad.- Respecto del argumento que esgrime el impugnante en orden a las consecuencias que la decisión en crisis produce sobre el financiamiento del sistema previsional, se advierte que el mismo está integrado de la siguiente manera: a) Los recursos percibidos por la Anses que resulten de libre disponibilidad; b) de los bienes que reciba el Régimen Previsional Público como consecuencia de la transferencia de los saldos de las cuentas de capitalización en cumplimiento del art. 3º del dec. 313/2007, reglamentario de la ley 26.222; c) las rentas provenientes de las inversiones que realice; d) cualquier otro aporte que establezca el estado Nacional mediante su previsión en la ley de presupuesto correspondiente al período de que se trate; e) los bienes que reciba del SIPA (Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones) como consecuencia de la transferencia de los saldos de cuentas de capitalización en cumplimiento del art. 7º de la ley 26.425.- En este contexto, es el Estado Nacional el que asegura que los beneficiarios del Sistema Público de Reparto perciban los beneficios en épocas económicas desfavorables. El FGS (Fondo de Garantía de Sustentabilidad) invierte en activos financieros nacionales que incluyen, entre otros instrumentos, cuentas remuneradas del país y la adquisición de títulos públicos o valores locales de reconocida solvencia. Un ejemplo de ello resultaría la inversión que realizó en Obligaciones Negociables de YPF. (Conf. Chirinos, Bernabé L., Derecho Previsional Argentino, Editorial La Ley, Año 2016, Tomo I págs. 290/291).- Cabe aclarar que la Corte hizo una especial mención a la normativa que emana de tratados

internacionales vigentes que llevan a adoptar las medidas necesarias para ?asegurar el progreso y plena efectividad de los derechos humanos?. Citó el art. 75 inc. 23 C.N., e hizo una interpretación armónica de los arts. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 26 de la Declaración Americana de Derechos Humanos con relación a las expresiones ?...y los recursos de cada Estado...? y ?en la medida de los recursos disponibles? que surgen en estos textos al considerar que constituyen una pauta que deben evaluar cada país al tiempo de establecer nuevos y mayores beneficios destinados a dar satisfacción plena a los compromisos asumidos por esos documentos sin que ello importe disculpa alguna para desconocer o retacear los derechos vigentes? (Conf. ob. cit. en primer término, pág. 266).- A modo de conclusión se advierte que el magistrado de primera instancia aplica principios que resultan ajustados al marco fáctico y al derecho pretendido, destacando que la doctrina de los fallos en cuestión tiende a que los beneficios jubilatorios, que desde su determinación inicial se han vinculado con un promedio de salarios devengados, se ajusten de modo de dar adecuada satisfacción a su carácter sustitutivo, el cual debe ser entendido como fue concebido en el debate realizado en la Convención Constituyente que introdujo el art. 14 bis a la Constitución de 1853 (2ª sesión extraordinaria; 21ª reunión, celebrada el 21 de octubre de 1957), en el que -al tratarse el carácter móvil de las prestaciones- el Convencional Martella únicamente expresó que ?Se da la norma de que el beneficio será como el salario móvil. Deseamos una jubilación móvil para mantener a las personas jubiladas o pensionadas con una asignación que les suponga siempre el mismo ?standard' de vida? (?Diario de Sesiones?, t. II, p. 1249).- Respecto de la violación al principio de división de poderes, es de precisar que el Poder Judicial no invadió el ámbito de actuación de los otros poderes del Estado, antes bien se limitó a dar solución a la problemática que se plantea en el caso, con la convicción republicana de que cuando la Constitución Nacional reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no meramente ilusorios, situación que se verifica en autos.- En consecuencia, dicho agravio también debe ser desestimado.- En virtud de las razones de hecho y derecho esgrimidas, propongo se rechace el recurso de apelación, interpuesto por la demandada y se confirme la sentencia en crisis, en todo lo que fue motivo del mismo.- Propongo se impongan las costas en el orden causado conforme el art. 21 ley 24.463, cuya constitucionalidad no fue puesta en tela de juicio, difiriendo la regulación de honorarios de la letrada de la parte actora para la oportunidad en que exista base para ello.- No corresponde regularlos al letrado de la demandada en virtud de lo dispuesto por el art. 2 L.A.- El Dr. José Luis Alberto Aguilar dijo: por los fundamentos expuestos por la Sra. Jueza preopinante, adhiero a su voto.- Por lo que resulta del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I.-RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia CONFIRMAR la sentencia de fs. 124/133 vta., en todo lo que fue motivo de agravio.- II.-IMPONER las costas en el orden causado, difiriendo la regulación de honorarios de la letrada de la parte actora para la oportunidad prevista en el Acuerdo que antecede.- III.-COMUNICAR a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Conforme Acordada N° 42/2015 de ese Tribunal).- Regístrese, notifíquese y devuélvase.- NOTA: De haberse dictado el Acuerdo precedente por los Sres. Jueces de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Dto. Ley 1285/58 y art. 109 del Reg. Just. Nac.)- SECRETARIA CIVIL N° 3, 07 de junio de 2018.- Fecha de firma: 07/06/2018 Alta en sistema: 04/07/2018 Firmado por: JOSE LUIS AGUILAR, JUEZ DE CAMARA Firmado por: MAIA VIRGINIA BENITEZ YUNES, SECRETARIO DE CAMARA Firmado por: ROCÍO ALCALÁ, JUEZ DE CAMARA 031549E