

Inconstitucionalidad Decretos Ley 22 00 Y 167 01

JURISPRUDENCIA

Inconstitucionalidad decretos ley 22/00 y 167/01

Se confirma

la sentencia que decretó la inconstitucionalidad de los decretos ley 22/00 y 167/01, por afectar la movilidad jubilatoria del haber de la actora.

En la ciudad de Corrientes, a los diecisiete (17) días del mes de MAYO de dos mil dieciocho, encontrándose reunidas en la Sala de Acuerdos de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, la Señora Presidente Doctora NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN, las Señoras Vocales Titulares, asistidas por la Secretaria Autorizante, tomaron en consideración el juicio caratulado: "PEREZ ALICIA ESTHER C/ INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL Y ESTADO DE LA PCIA. DE CTES. S/ AMPARO" EXPEDIENTE N° EXP 116638/15, venidos a conocimiento de la Alzada en virtud de los recursos de apelación de fs. 74/78 y fs. 79/82 y vta. deducidos por los apoderados del Estado Provincial y del Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes, contra el Fallo N° 31 de fecha 11.12.2015, dictado por la Sra. Jueza Titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 de esta ciudad. Practicado oportunamente el sorteo a fin de establecer el orden de votación, resultó el siguiente: Doctora MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA en primer término y Doctora NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN en segundo término (fs. 110). A continuación la Señora Vocal Doctora MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA formula la siguiente: RELACION DE LA CAUSA Como la practicada por la Sra. Jueza de Primera Instancia se ajusta a las constancias de autos, a ella me remito a fin de evitar repeticiones. Contra la Sentencia N° 31 de fecha 11.12.2015, que dispuso: 1°) HACER LUGAR PARCIALMENTE a la Acción de Amparo intentada, declarando la inconstitucionalidad del Decreto Ley 22/00 y del Decreto Ley N° 167/2001 - declaración que torna inaplicable los actos que se dictaron en su consecuencia, entre ellos la Resolución N° 932/06 atacada - y la nulidad de la Resolución Administrativa N° 2314/04, por los fundamentos dados en el considerando. 2°) ORDENAR al Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes, la liquidación y pago a favor de la Señora PEREZ ALICIA ESTHER, CUIT N° ?, el haber jubilatorio en los términos de la Resolución N°3476 del 17 de septiembre de 2014 y ley vigente al cese, desde la Interposición de la demanda.3°) COSTAS en el orden causado.... 4°) ... 5°) ...?, los apoderados del Estado Provincial y del Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes interponen sendos recursos de apelación, los que son concedidos en relación y en ambos efectos a fs. 90. Recibidas las actuaciones en esta Cámara, se ordena correr el traslado de ley, no siendo contestado por la parte actora. Se dicta una medida para mejor proveer y, cumplida, se llama ?Autos para Sentencia? integrándose la Cámara con sus Vocales Titulares, según lo dispuesto a fs. 90. La Señora Vocal Doctora NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN presta conformidad con la precedente relación de la causa. A continuación, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral formula las siguientes: CUESTIONES PRIMERA: ¿Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: En su caso, ¿debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: El recurso no fue interpuesto ni sostenido y no advirtiéndose vicios de forma que pudieran invalidar la sentencia recurrida, no corresponde considerar la cuestión. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Señora Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: I.- Viene esta causa a consideración de la Alzada para resolver los recursos de apelación interpuestos por el Estado Provincial y el Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes, contra el Fallo N° 31 de fecha 11.12.2015, dictado por la Sra. Jueza del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 de esta ciudad. II.- Los referidos recursos cumplen con los recaudos de admisibilidad formal, aun cuando solo fue sostenido el del Estado Provincial. De conformidad al principio que instruye el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados ?Recurso de Hecho en autos: Benchetrit, Eduardo Alberto s/ recurso de amparo?, descalificando el ?ritualismo? del sostenimiento de la apelación en amparo (entendido como ?un predominio exagerado de las formalidades?) y que ha sido ratificado con posterioridad por el Superior Tribunal de Justicia en la causa rotulada ?Canon Verón, Mirta Gladis c/ Estado de la Provincia de Corrientes (Ministerio de Educación y Cultura) s/ Amparo? Expte. N° C02- 48126/6, considero que los recursos de apelación referidos, fueron oportuna y fundadamente interpuestos y, resultan suficientes a los fines impugnativos por lo que procederé a resolverlos. III.- La Señora Jueza Titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 de esta ciudad de Corrientes, al decidir como lo hace, considera que: Los Decretos Leyes N° 22/00 y N° 167/01 constituyen actos que al modificar la forma de determinar la liquidación de la jubilación, habrían reducido en forma notable el ingreso que le correspondería percibir a la amparista, eliminándose así la determinación del cargo base y de los cargos simultáneos. Refiere que la documental aportada por la amparista y los informes

remitidos por parte del Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes, de los cuales surge acreditado cual o cuales fueron los cargos en los cuales prestó servicios en su vida activa, permiten advertir la diferencia entre lo que percibe y lo que en proporción debería percibir, por lo tanto, considera que es procedente el reclamo efectuado en autos. Recalca el carácter alimentario del beneficio previsional, mencionando en apoyatura a su postura los arts. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional. Asimismo cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re "Badaró" y del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, in re "Fagnani". En base a ello, considera que los Decretos Leyes citados precedentemente no superan el test de constitucionalidad. En cuanto a lo manifestado por el demandado sobre la existencia de otros medios más idóneos para este tipo de demanda, expone que el mismo ha sido insuficiente, en base a que no se acreditó ni se expresó el supuesto derecho cercenado o la defensa que no pudo ejercer. Reitera el carácter excepcional del amparo, pero que en el caso concreto, se tiene en cuenta el carácter alimentario del reclamo. Rechaza el planteo de extemporaneidad, ya que la ilegalidad y arbitrariedad de los actos impugnados puede observarse mes a mes en la percepción del haber jubilatorio del amparista. Por los fundamentos dados, hace lugar parcialmente a la acción de amparo, declarando la inconstitucionalidad de los Decretos Leyes N° 22/00 y N° 167/01, ordenando al Instituto demandado que liquide y pague a la amparista su haber de jubilación en los términos de la Resolución N° 3476 de fecha 17.09.2014 y ley vigente al cese. Respecto a la devolución de las diferencias de haberes, establece que deben ser liquidados y abonados a partir de la fecha de interposición de la demanda. Impone las costas por el orden causado.

IV.-De los agravios: El Estado de la Provincia de Corrientes expone los siguientes agravios: En primer lugar, se agravia atento a que se consideró idónea la vía del amparo, cuando en su entendimiento, estamos frente a una materia jubilatoria siendo por lo tanto una cuestión contencioso administrativa, por ende debe ventilarse en ese ámbito y declararse la inadmisibilidad del amparo. Para defender la validez constitucional de los Decretos Leyes N° 22/00 y N° 167/01 y de las resoluciones del Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes, sostiene que el art. 14 bis de la Constitución Nacional establece la garantía de la movilidad de las prestaciones previsionales, pero no especifica el procedimiento a seguir, por lo que en uso de las facultades no delegadas - en el ámbito local- se procedió a dictar la Ley N° 4917 y sus modificatorias a fin de mantener los criterios de sustentabilidad, optimizando el sistema de reparto. Refieren que con las reformas desaparece el cargo base y cargos simultáneos, transformándose en haber inicial, suprimiendo la movilidad automática. Por último se agravia por la devolución de los importes. Hace reserva del Caso Federal. El Instituto de Previsión Social (I.P.S.) se agravia del fallo recurrido en cuanto considera la vía del amparo, como idónea para el andamiento del presente proceso. Argumenta al efecto que el Código Contencioso Administrativo- Ley N° 4106-, establece expresamente que toda actuación de materia jubilatoria pertenece al fuero contencioso administrativo. Considera su parte, que no existe arbitrariedad ni ilegalidad manifiesta en los actos cuestionados y por ende no hay viabilidad para la acción de amparo. Se agravia el I.P.S. respecto de la declaración de inconstitucionalidad de los Decretos Leyes N° 22/00 y N° 167/01, pues si bien el art. 14 bis de la Constitución Nacional establece la movilidad jubilatoria, pero deja librado al Poder Legislativo su operatividad- por lo que dicha normativa se dictó en el uso de facultades reservadas de las provincias, siendo el I.P.S. un órgano de aplicación de la leyes por lo que no puede desconocer la normativa. Expresa además que existe una "confusión entre el cargo base y el haber inicial", considerando que el encadenamiento del 82 % permanente al beneficio, ha sido dejado de lado por la mayoría de los regímenes debiendo asegurarse una pauta lógica de movilidad, a la masa de jubilados del sistema y no a los intereses individuales. Entiende que los aumentos del haber inicial deben darse a partir de un aumento general para toda una misma organización administrativa, que tenga autarquía económica y financiera, no admitiéndose a partir de incremento alguno en forma individual -ello a partir de la aplicación del Decreto Ley N° 22/00-. Hacen reserva del Caso Federal. Corrido el traslado de ley, no es contestado por la actora.

V.- En primer lugar, he de destacar que los Jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones, sino tan sólo en aquellas consideradas pertinentes y eficaces para la correcta resolución del caso (CSJN, Fallos: 144:611; 258:304; 262:222; 272:225; 274:113; 276:132; 280:3201; 303:2088; 304:819; 305:537; 307:1121, entre otros). De la lectura de los escritos recursivos interpuestos por el Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes y el Estado Provincial, advierto que los mismos contienen agravios similares, por lo tanto, pasaré a considerarlos en forma conjunta.

a) En primer lugar es oportuno remarcar que los agravios vinculados "a la falta de idoneidad de la vía del amparo por la materia" y por "falta de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta" han de ser rechazados y explico porque. En la especie se advierte la concurrencia de los elementos de procedencia de la vía: la existencia de un acto lesivo procedente de autoridad pública, que en este caso están representados por el Decreto Ley N° 22/00 en cuanto modifica el art. 35° del texto originario de la Ley N° 4917/95 y el art. 3° del Decreto Ley N° 167/01 y la normativa dictada en consecuencia y, que su aplicación al caso concreto le produjo una lesión, - entendido como perjuicio de cualquier índole - y una restricción -a constituido en la especie, por la movilidad del haber jubilatorio receptado expresamente en la Constitución Nacional, en el art. 14 bis y lo hizo de manera cierta, de conformidad a las constancias obrantes en la causa, siendo esa restricción irrazonable de acuerdo a los parámetros que de hecho deben aplicarse al beneficio jubilatorio como extensión o prolongación de la remuneración percibida en actividad de

manera que se pueda mantener su calidad de vida. Se evidencia entonces, de manera palmaria la arbitrariedad e ilegalidad manifiesta del acto lesivo, sin que se determine cómo la vía contenciosa administrativa sería para la solución del caso concreto, la tutela efectiva del derecho constitucional en crisis, más idóneo que la vía del amparo, posición oportunamente expresada por esta Cámara de Apelaciones en autos: ?PIPAON SAENZ ROSA MARIA C/ INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL CTES. Y ESTADO DE LA PROVINCIA DE CTES. S/ AMPARO.? EXPTE N° EDL 1575/11, Sentencia N° 48 de fecha 13.09.2013; ?CHETTI, TERESITA BEATRIZ C/ ESTADO DE LA PCIA. DE CTES. E INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL DE LA PCIA. DE CTES. S/ AMPARO?.EXPTE. N° 455/11, Sentencia N° 49, de fecha 13.09.2013; ?VERGNANI SILVIA BEATRIZ C/ INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL DE CORRIENTES S/ AMPARO?, EXPTE. N° 75.544/12, Sentencia N° 101 de fecha 05.12.2013, entre otras. El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes tiene dicho en numerosos fallos que: ?...sólo podría quedar descartada frente a otro medio de ?mayor eficacia o aptitud? para satisfacer la pretensión. No se advierte que el proceso contencioso administrativo constituya ese medio más idóneo, y nada obsta que la pretensión pueda ser tramitada por la vía procesal del amparo que resulta apta para la tutela inmediata del derecho que se debe respetar, coincidiendo con Bidart Campos cuando la caracteriza como vía subsidiaria, no supletoria (Bidart Campos, Germán ?Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino?, Tomo VI, Ed. Ediar, 1.995, pág. 312). El hecho de existir la vía administrativa no es óbice para la procedencia del amparo.? (STJ ?Sosa José c/ Consejo General de Educación de la Provincia de Corrientes y/o Ministerio de Educación de la Provincia de Corrientes s/ Amparo? Expediente N° 24556. Sentencia N° 71 del 28/8/2006). En ese mismo sentido, la doctrina al respecto ha manifestado que ?...en presencia de un acto u omisión que lesione o restrinja con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley y siempre, desde luego, que tales circunstancias sean alegadas y acreditadas por el interesado siquiera prima facie, el proceso ordinario no puede en ningún caso ser considerado un remedio judicial más idóneo que el amparo? (Cfr: PALACIO, Lino E. ?LA PRETENSION DE AMPARO EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994?, LL, 1995-D, 1237, lo resaltado me pertenece.) Por los fundamentos dados, los argumentos vertidos por los apelantes resultan inatendibles. b) En segundo lugar y en cuanto al ?haber inicial?, para una mejor comprensión de la temática, debo remitirme a la normativa que, para la especie, ha dictado la última Intervención Federal, modificando la Ley Provincial N° 4917 - art. 35- por medio de los Decretos Leyes N° 22/00 y N° 167/01. En primer lugar aparece la expresión ?haber inicial?, como re expresión de ?cargo base?, con referencia al ?cargo acumulado?. Para darle forma, se fijan las siguientes pautas: El haber inicial será el equivalente al 82% del promedio de las remuneraciones actualizadas sujetas a aportes jubilatorios de las escalas vigentes a la fecha de la determinación del beneficio, correspondientes a los últimos 84 meses anteriores al cese provincial. Agrega además, que esa base se incrementará en 12 meses más en cada año calendario, a partir del 1° de enero de 2.001, hasta alcanzar los 180 meses (art. 6° del Decreto Ley N° 22/00, derogado). A posteriori el art. 3° del Decreto Ley N° 167/01 establece que será el equivalente al 82% del promedio de las remuneraciones con aportes, efectivamente percibidas por el agente en cualquiera de los entes comprendidos en el art. 20, correspondientes a los últimos 120 meses anteriores al cese provincial y, que dicha base se incrementará en 12 meses por cada año calendario, a partir del 1° de enero del 2002, hasta 240 meses, agregando que no se tendrán en cuenta, para el cálculo del haber, remuneraciones percibidas en servicios simultáneos, en cuyo caso y por el período en que hubieren existido, se considerará únicamente - para cada mes- la mejor remuneración con aportes, efectivamente percibida en cualquiera de los entes comprendidos en el art. 20°. Normativa ésta que se complementa con la Resolución N° 2314/04 del Instituto demandado, que establece que los incrementos de los jubilados y pensionados del sistema se producirán en la medida en que los incrementos al sector activo sean de carácter general y no individual. Antes de la reforma citada, la base del cálculo lo constituían el mejor cargo remunerado en cualquier momento de su vida laboral, en actividad prevista por la ley, pero por un período mínimo de 48 meses. Si el agente no completaba en ningún cargo el tiempo mínimo, se procedía a promediar las remuneraciones correspondientes a los cargos mejores remunerados, no simultáneos, desempeñados durante 48 meses, en proporción al tiempo efectivamente cumplido. El 82 % móvil del cargo base, determinaba el haber jubilatorio (art. 65 de la Ley N° 4917 antes de las reformas señaladas precedentemente.) Sobre ese marco jurídico, hay que analizar sí la razonabilidad con que se materializa la efectivización del derecho constitucionalmente reconocido - que está sujeto a control judicial como lo ha dicho en números Fallos el Superior Tribunal de Justicia de nuestra Provincia-, supera el test de constitucionalidad, en el caso concreto. De conformidad a la actividad desarrollada en la causa surge que la actora obtuvo el beneficio de JUBILACION ORDINARIA mediante la Resolución N° 3476/2014, glosada a fs. 23 en las presentes actuaciones. De las constancias de autos y del Expediente Administrativo N° ? se advierte una disminución sensible entre el haber jubilatorio liquidado entre los meses de enero a marzo de 2015 (fs. 19/21 de los autos principales) y el que percibe un agente en actividad en igual clase y categoría que la amparista (fs.18). Si el haber jubilatorio es sustitutivo de la remuneración percibida por el trabajador en actividad, en el caso de marras, éste se ve desproporcionadamente depreciado, por lo que por irrazonable, torna inconstitucional la norma en la que se basa, en concordancia con la finalidad realmente

prevista por el Constituyente en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, cual es la sustitución señalada. Cabe aclarar que no es el monto establecido la cuestión, sino el procedimiento para su cálculo, el que al modificarse, licuó inaceptablemente la base y como lógica derivación, el resultado que arroja como producto final -haber jubilatorio-, el que no guarda proporción razonable con el monto del haber activo, por lo que los agravios invocados por esta causal deben ser desestimados. c) Correrán la misma suerte los agravios relativos a la ?condena de devolución de las sumas indebidamente retenidas?, pues no obedece ello a la lógica de la condena por daños, sino al reconocimiento que se hace al amparista de su derecho vulnerado por la normativa declarada disvaliosa. Es ciertamente superadora la tendencia actual en esta temática y así lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 327:3721, 330:4866, entre otros) y la doctrina: ?...su alcance en materia previsional puede ser distinto en cada caso. A veces ha de lograr la suspensión del acto reclamado y nada más, librando a los recursos comunes la decisión final sobre el fondo de la cuestión; otras, implicará un verdadero mandamiento de hacer (...) (?writh of mandamus? del derecho anglosajón); otras, obligará por la índole de la cuestión a resolver el asunto en sí mismo.? (BIDART CAMPOS, Germán J. ?El Amparo en Materia de Previsión Social. La Ley, 95,860.? Derecho Constitucional. Doctrinas Esenciales Tomo II, 923) - como sería el caso de marras-. Además, resulta una discusión bizantina, resuelta desde el año 2011 por el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, mediante Sentencia N° 34 de fecha 28/03/2011 dictada en autos ?LENA, RUBEN C/ INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL (IPS) Y ESTADO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES S/ AMPARO?, EXPTE. N ° CAX 102/10 con remisión a lo resuelto por Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos ?Boleso, Héctor H. c/ Provincia de Corrientes s/ Amparo?, CSJN, Fallo: 326:2868, (21/08/2003, La Ley Online (www.laleyonline.com.ar)). VI.- Es por ello que, corresponde desestimar los recursos de apelación interpuestos por el Estado Provincial y por el Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes, manteniendo firme la Sentencia apelada, imponiendo las costas de esta instancia, a las recurrentes vencidas (art. 68 del C. P. C. y C.); sin regular honorarios profesionales al representante de la parte actora por no existir actuación útil que así lo amerite (arts. 2, 5, 9 ss. y cc. de la Ley N° 5822). De ser compartido este voto por mis pares, propicio que la parte resolutive quede redactada de la siguiente manera: ?1°) DESESTIMAR los recursos de apelación interpuestos por el Estado Provincial a fs. 74/78 y por el Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes a fs. 79/82 y vta., manteniendo firme la Sentencia N° 31, atento a lo expuesto en los Considerandos. 2°) IMPONER las costas de esta instancia, a las recurrentes vencidas (art. 68 del C. P. C. y C.). 3°) SIN REGULAR honorarios profesionales al representante de la parte actora por no existir actuación útil que así lo amerite (arts. 2, 5, 9 ss. y cc.). 4°) INSERTESE, regístrese y notifíquese?. ASI VOTO. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Señora Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. Por lo que no siendo para más se da por finalizado el presente acuerdo, pasado y firmado todo por ante mí, Secretaria autorizante, que doy fe. Firmado: Doctoras Martha Helia Altabe de Lértora - Nidia Alicia Billinghurst de Braun. Ante mí, Dra. Carolina Daniela Vega Curi -Secretaria.- Concuera fielmente con su original obrante en el Libro de Sentencias de Amparo de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, expido el presente en la Ciudad de Corrientes, a los diecisiete (17) días del mes de mayo de dos mil dieciocho. Conste. Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuaría Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes SENTENCIA N° 276 Por los fundamentos de que instruye el precedente Acuerdo; SE RESUELVE: 1°) DESESTIMAR los recursos de apelación interpuestos por el Estado Provincial a fs. 74/78 y por el Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes a fs. 79/82 y vta., manteniendo firme la Sentencia N° 31, atento a lo expuesto en los Considerandos. 2°) IMPONER las costas de esta instancia, a las recurrentes vencidas (art. 68 del C. P. C. y C.). 3°) SIN REGULAR honorarios profesionales al representante de la parte actora por no existir actuación útil que así lo amerite (arts. 2, 5, 9 ss. y cc.). 4°) INSERTESE, regístrese y notifíquese Dra. NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN Presidente de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. MARTHA HELIA ALTABE DE LERTORA Jueza de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuaría Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes

030371E