

Jubilaciones Anses Docentes Universitarios Ley 26508 Aporte Diferencial Caracter Alimentario

JURISPRUDENCIA

Jubilaciones. ANSES. Docentes universitarios. Ley 26508. Aporte

diferencial. Carácter alimentario

Se revoca la sentencia que había rechazado la jubilación prevista en la Ley 26508 para docentes universitarios, al concluirse que se encontraba configurado el derecho para que la accionante obtuviese el beneficio de jubilación pretendido y que la ausencia del descuento del aporte diferencial del 2% previsto en el régimen previsional especial resultaba irrelevante, porque el incumplimiento del empleador no había de pesar en contra del derecho del afiliado, de carácter alimentario. En ese sentido se dispuso el descuento en los futuros haberes del aporte diferencial previsto en el artículo 2 de la citada Ley hasta cancelar el monto adeudado.

En la ciudad de Córdoba, a 20 del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, reunida en Acuerdo la Sala ?B? de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: ?Aballay, Silvia Irene c/ ANSES - ley aplicable? (Expte. N° 12/2018/CA1) venidos a conocimiento y decisión de este Tribunal en virtud del recurso de apelación articulado por la parte actora, en contra de la sentencia dictada con fecha 23 de mayo de 2018 por el señor Juez Federal de Río Cuarto, que dispuso rechazar la demanda presentada por la señora Silvia Irene Aballay en contra de la Administración Nacional de la Seguridad Social, con costas en el orden causado. Puestos los autos a resolución de la Sala, los señores Jueces emiten su voto en el siguiente orden: LUIS ROBERTO RUEDA - LILIANA NAVARRO - ABEL G. SANCHEZ TORRES.

El señor Juez de Cámara, doctor Luis Roberto Rueda, dijo: I.- Surge de lo actuado que la señora Silvia Irene Aballay inició la presente demanda en contra de la A.N.SE.S., persiguiendo que se declare la nulidad del acto emitido por la accionada con fecha 26 de diciembre de 2017 mediante el cual se le denegó el pedido de jubilación en los términos de la Ley 26.508 -Jubilación para el Personal Docente Universitario-. En aquella oportunidad señaló la actora que ejerció como docente frente a alumnos en la Universidad Nacional de Río Cuarto desde el 1/3/1980, aclarando que a la fecha de la demanda se encontraba con renuncia condicionada desde el pedido del beneficio, esto es 7/4/2016. Asimismo, indicó que también se desempeñó como docente frente a alumnos en la Universidad Nacional de Villa María desde el 1/5/1999 hasta abril de 2016 -renuncia condicionada- y con licencia especial por enfermedad de un pariente directo -hijo con internación domiciliaria- desde noviembre de 2017. Continuó manifestando que si bien trabajó como docente universitaria frente a alumnos, como lo mencionó anteriormente, cuenta con la totalidad de 37 años trabajados con aportes y 61 años de edad. Agregó que estando en actividad sus aportes previsionales ordinarios fueron abonados a A.N.SE.S., desconociendo que una de sus empleadoras, la U.N.R.C., no le descontó el 2% adicional que es requisito de la Ley 26.508 para acceder al régimen jubilatorio allí previsto. Fue así, que iniciado su trámite jubilatorio el organismo previsional en un primer momento dispuso que la interesada debía concurrir a la UDAI más cercana a su domicilio y solicitar a su empleador -U.N.R.C.- que rectifique ante A.F.I.P. las declaraciones juradas oportunamente presentadas ya que no se observa el aporte adicional del 2% que exige la Ley N° 26.508. En función de ello, se presentó por ante la Universidad Nacional de Río Cuarto, manifestando la intención de abonar lo adeudado para que la citada entidad deposite en la A.F.I.P. dicho porcentaje, ante lo cual contestó que se encontraba imposibilitada de acceder a su pedido por ?razones procedimentales técnicas administrativas?. Frente a dicha respuesta concurrió ante A.F.I.P. y consultó a los fines que pudieran recibir el pago, a lo que se le contestó que no existía dicha posibilidad toda vez que el ingreso de los montos no fue realizado oportunamente por parte del empleador como lo disponen las normas que regulan la materia. Con las respuestas emitidas tanto por la U.N.R.C. y A.F.I.P., la accionante se presentó nuevamente ante A.N.SE.S. para que decida, quien finalmente dictó la resolución impugnada resolviendo de manera desfavorable a su pretensión.

Efectuado el trámite de ley, el magistrado actuante con fecha 23 de mayo de 2018 dictó sentencia y rechazó la demanda deducida por la señora Aballay en contra de la A.N.SE.S. (fs. 129/132). Para así resolver, tuvo en cuenta que son requisitos para acceder a la jubilación prevista por la Ley 26.508, la edad, años de servicio universitario, años al frente de alumnos y el aporte diferencial, siendo que este último requisito no se encuentra cumplido en el caso de autos por parte de la empleadora U.N.R.C.. En función de ello, consideró que el régimen general de jubilaciones y pensiones contenido en la Ley 24.241 da solución al problema aquí suscitado, toda vez que en su artículo 13 prevé la obligación que tienen los afiliados de denunciar a la autoridad de aplicación todo hecho o circunstancia que configure incumplimiento por parte del empleador a las obligaciones establecidas por la leyes nacionales de jubilaciones y pensiones. Finalmente concluyó que al haber tomado conocimiento la actora que su empleadora -U.N.R.C.- no le retuvo el aporte adicional que dispone la Ley 26.508 -en carácter de agente de retención-, debió acudir a los mecanismos previstos en el citado artículo 13 de la Ley 24.241 para dar respuesta a su pretensión, toda vez que el organismo previsional es ajeno a la omisión del ingreso del aporte adicional por parte de la empleadora.

En contra de dicha resolución la recurrente expresa agravios en su escrito de fs. 133/140. En primer lugar, sostiene que estando en actividad sus aportes previsionales fueron abonados a A.N.SE.S., desconociendo que una de sus empleadoras, la U.N.R.C., no le había descontado el 2% adicional que es requisito para acceder a la jubilación prevista en la Ley 26.508. Agrega que el 2% exigible no abonado, no obedeció jamás a una negativa de aportarlo, y fue por ello que apenas tomó conocimiento de esa circunstancia, pretendió abonarlo a su empleadora o a las entidades nacionales pertinentes. Seguidamente, expresa que la A.N.SE.S. le rechazó su pretensión sin otorgar ningún tipo de jubilación, pese a que no existe duda alguna de la edad que ostenta y de los años aportados, tan solo restaba definir el aporte especial del 2% a partir de fines del 2009 y solo en relación a uno de sus dos trabajos docentes, decisión ésta que fue convalidada por el Juzgador en el pronunciamiento impugnado. En este punto, sostiene que existen varios dispositivos legales -los cuales cita, por ejemplo Ley 24.476 de Trabajadores Autónomos - Régimen de Regularización de Deudas- que permitieron a millones de administrados acceder a las jubilaciones y luego pagar los aportes adeudados. Fue por ello que intentó solucionarlo abonando directamente a la U.N.R.C. o a la A.F.I.P., obteniendo respuestas negativas en ambas entidades. En definitiva, manifiesta que trató por todos los medios de pagar lo adeudado sin posibilidad de lograrlo, por tal razón acudió al Poder Judicial para poder jubilarse -toda vez que hasta la fecha no goza de beneficio previsional alguno- y que se le exija a la A.N.SE.S. que se le descuenta lo adeudado, suma porcentualmente ínfima en relación a lo ya aportado en 37 años, no obteniendo en el pronunciamiento de primera instancia una respuesta favorable a su pedido, razón por la cual solicita su revocación. Corrido el traslado de ley, la demandada lo contestó conforme da cuenta lo actuado a fs. 142/145, quedando la causa en estado de ser resuelta.

II.- De los agravios reseñados, surge que la cuestión a resolver por este Tribunal se circunscribe a determinar si resulta procedente o no la decisión del Juzgador de rechazar la demanda interpuesta por la señora Silvia Irene Aballay en contra de la A.N.SE.S.. A tales fines, resulta oportuno recordar el marco normativo en que se encuadra el caso de autos, en donde la accionante solicitó la jubilación prevista en la Ley N° 26.508 que regula las Jubilaciones y Pensiones para el Personal Docente Universitario. Así el artículo 1° del citado cuerpo legal, en lo pertinente establece que: "... Tendrán derecho a la jubilación ordinaria docente universitaria los docentes universitarios que reúnan los siguientes requisitos: 1. Tener veinticinco (25) años de servicios universitarios docentes de los cuales diez (10) como mínimo continuos o discontinuos deben ser al frente de alumnos. ... 2. Haber cumplido los sesenta (60) años de edad en el caso de las mujeres y sesenta y cinco (65) años de edad los varones... 3. Registrar el último cese de su actividad laboral en la docencia universitaria?. Ahora bien, para poder obtener la jubilación especial correspondiente al 82% del cargo o sumatoria de cargos desempeñados, la ley bajo análisis en su artículo 2° prevé que: "Los docentes universitarios, comprendidos en el artículo 1° de la presente ley, deberán aportar una alícuota diferencial del dos por ciento (2%) por sobre el porcentaje vigente de acuerdo con el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones -Ley 24.241 y sus modificatorias, quedando, para esta actividad, obligatoriamente incluidos en el régimen previsional público-. Este aporte diferencial se aplicará a partir de las remuneraciones que se devenguen para el mes siguiente al de la promulgación de la presente medida e integrará el Fondo Especial Docente Universitario diferenciado e independiente del fondo previsto en el decreto 137/05?. Trasladando los lineamientos legales al caso de autos, se advierte en primer término que no es motivo de análisis de este Tribunal el cumplimiento por parte de la actora de los requisitos exigidos para obtener el derecho a la jubilación ordinaria de docente universitaria previstos en el artículo 1° de la Ley 26.508 anteriormente transcripta. En efecto, de las constancias de la causa se desprende que se encuentran acreditados los años de aportes requeridos, como así también la exigencia de que parte de ellos fuera frente a alumnos, registrar el último cese de su actividad laboral en la docencia universitaria y la edad de la solicitante (ver documental agregada a fs. 23/32 y fs. 81/86 de autos). Repárese asimismo que la propia A.N.SE.S. en oportunidad de contestar agravios expresamente señaló que: "...los 37 años de servicios informados por la titular para la UNRC no son desconocidos por mi mandante...? (ver fs. 144vta.). No obstante ello, insiste en que se ve impedida de otorgar a la accionante la jubilación pretendida por cuanto no se cumplió con el pago de la alícuota del 2% respecto a uno de sus empleadores. En este contexto, este Tribunal no puede desconocer que se encuentra configurado el derecho para que la accionante obtenga el beneficio de jubilación pretendido y que la ausencia del descuento del aporte diferencial del 2% previsto en el régimen previsional especial resulta irrelevante, porque el incumplimiento del empleador no ha de pesar en contra del derecho del afiliado (conforme doctrina sentada por la C.S.J.N., ?Castro, Dionisio Lucio?, sentencia del 9 de noviembre de 2004 y ?Saba, Pedro Félix?, sentencia del 20 de diciembre de 2005, citada por la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social con fecha 2 de junio de 2008 en autos : ?Stanisci, Nicolás Norberto c / A.N.Se.S. s / Prestaciones varias?). Asimismo corresponde traer a colación el criterio adoptado más recientemente por la Cámara Federal de Mendoza -Sala A- en la sentencia recaída con fecha 4 de julio de 2017 en autos: ?Cirella, Ana Ramona c/ ANSES s/ Reajustes Varios? (Expediente N° FMZ 22031377/2009/CA1), en un caso similar al que aquí nos ocupa en donde a la allí actora no se le había efectuado el descuento diferencial para acceder al beneficio del régimen especial para docentes. En aquella oportunidad el citado Tribunal dispuso que de surgir diferencias que resulten de la falta del aporte diferencial, correspondía que sobre el retroactivo que por todo concepto debía percibir la actora, se

practique el descuento correspondiente a los mismos y en caso de resultar insuficiente, sobre los futuros haberes reajustados. La decisión del Sentenciante resulta incompatible con la extrema cautela que requiere la denegación de derechos alimentarios. En efecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación reiteradamente ha sostenido que los jueces deben interpretar con la máxima prudencia las leyes previsionales, especialmente cuando un criterio restrictivo en esa materia puede conducir a la pérdida de un derecho de aquella índole, cuidando que el excesivo rigor en los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción, pues no debe llegarse al desconocimiento de derechos de ésta índole sino con extrema prudencia (Fallos: 282:425); y que la Seguridad Social, tiene como finalidad esencial cubrir contingencias sociales? (Fallos: 325:2993; 324:3868; 304:415; 303:857, entre otros), o más precisamente, asegurar lo necesario a las personas que las sufren? (Fallos: 323:2081 y su cita). De ahí que reiteradamente ha sido invocada por un lado la naturaleza alimentaria? de las prestaciones que prevé (Fallos: 325:2993; 324:3868; 303:857, sus citas y otros) y, por el otro, la relación entre éstas y la cobertura de riesgos de subsistencia? (Fallos: 328:4726; 282:425 y 267:336, entre muchos otros). En función de los argumentos brindados, corresponde revocar la sentencia apelada y en consecuencia ordenar a la A.N.SE.S. que otorgue a la actora el beneficio de jubilación solicitado en los términos de la Ley 26.508, y asimismo disponer el descuento en los futuros haberes del aporte diferencial previsto en el artículo 2º de la citada ley, hasta cancelar el monto adeudado, debiendo dictarse el correspondiente acto administrativo. III.- En relación a las costas de esta Alzada, será de aplicación el régimen general previsto en el C.P.C.C.N.; toda vez que esta Sala ha declarado inconstitucional el artículo 21 de la ley 24.463 en la causa RAMOS, Miguel Efraín c/ ANSES s/Reajustes por Movilidad? (Expte. Nº FCB 11190072/2007/CA1), sentencia de fecha 14 de diciembre de 2015 (www.cij.gov.ar - consulta de expedientes). En su mérito, las costas de esta instancia se impondrán en el orden causado, atento las particularidades del caso y a que la parte demandada pudo creerse con derecho a litigar (conforme artículo 68, segunda parte del C.P.C.C.N.), dejándose sin efecto la regulación de honorarios practicada en la instancia anterior la que deberá adecuarse al sentido del presente pronunciamiento (artículo 279 del C.P.C.C.N.) y difiriéndose la que corresponda por la actuación en la Alzada para su oportunidad. ASI VOTO. La señora Juez de Cámara, doctora Liliana Navarro, dijo: Que por análogas razones a las expresadas por el señor Juez preopinante, doctor Luis Roberto Rueda, votaba en idéntico sentido. ASI VOTO. El señor Juez de Cámara, doctor Abel G. Sánchez Torres, dijo: I.- Practicado el estudio de la presente causa y valorada la posición adoptada por las partes en el proceso, coincido con la solución a la que arriban los Vocales preopinantes, adhiriendo a sus fundamentos. No obstante, entiendo necesario agregar que la solución que se propicia -esto es otorgar la jubilación en los términos dispuesto por la Ley Nº 26.508 y disponer el descuento en los futuros haberes previsionales del aporte diferencial previsto en el artículo 2 de la citada ley, hasta cancelar el monto adeudado, mediante el dictado del correspondiente acto administrativo por la Administración Nacional de la Seguridad Social-, se encuentra contemplada en otros regímenes, como es el previsto por la Ley Nº 24.476 que establece el Régimen de Regularización de Deudas de los Trabajadores Autónomos, al prescribir que otorgado el beneficio previsional respectivo los trabajadores podrán solicitar el descuento de las cuotas mensuales pendientes del plan de regularización voluntaria de la deuda que hubieran optado (art. 9). Igual procedimiento prevé el Régimen de los Trabajadores Agrarios, Ley Nº 26.727, al disponer en su artículo 83 que se podrán reconocer los servicios rurales contemplando en la presente ley, prestado con anterioridad a su vigencia, sujeto a un cargo por los aportes omitidos, el que será descontado en cuotas mensuales del haber obtenido al amparo de este régimen previsional. En función de ello, comparto que esta es la solución que se debe aplicar a los presentes autos, máxime cuanto la normativa en análisis prescribe en el artículo 1 inciso h): La aplicación del presente régimen especial es independiente de la cotización diferencial, del dos por ciento (2%) que el docente universitario hubiere efectuado o no durante su trabajo en la docencia universitaria.?. Además, cabe agregar que la Resolución 33/2009 de la Secretaría de Seguridad Social, que establece las normas reglamentarias para otorgar las prestaciones previstas en la Ley 26.508 y su movilidad, dispone respecto de Los docentes universitarios y sus causahabientes, beneficiarios de prestaciones previsionales otorgadas por las Leyes Nros. 18.037 (t.o. 1976) y 24.241, sus complementarias y modificatorias, podrán solicitar la transformación en jubilación ordinaria o en pensión según las previsiones de la Ley Nº 26.508, siempre que a la fecha de su expresa petición acrediten el cumplimiento de los requisitos para tener derecho a la misma, sin que ello genere cargo alguno por el aporte adicional establecido en el artículo 2º de dicha ley.? (sin resaltar en original). Es decir, contempla que ellos puedan acceder a los beneficios instituidos por este régimen previsional sin el ingreso del aporte diferencial del dos por ciento (2%). Por último, resta señalar que no se puede cargar con las consecuencia de esta omisión a la accionante, negándole la jubilación en los términos requeridos, cuando era el empleador, conforme lo dispuesto por la Resolución General Nº 2690/2009 de la Administración Federal de Ingresos Públicos, quien debía determinar nominativamente e ingresar los aportes y contribuciones con destino a este subsistema de la seguridad social. ASI VOTO. Por el resultado del Acuerdo que antecede; SE RESUELVE: 1) Revocar la sentencia dictada con fecha 23 de mayo de 2018 por el señor Juez Federal de Río Cuarto y en consecuencia ordenar a la A.N.SE.S. que otorgue a la actora el beneficio de jubilación solicitado en los términos de la Ley 26.508, y disponer el descuento en los futuros

haberes del aporte diferencial previsto en el artículo 2º de la citada ley, hasta cancelar el monto adeudado debiendo dictarse el correspondiente acto administrativo. 2) Imponer las costas de segunda instancia en el orden causado (conforme artículo 68, segunda parte del C.P.C.C.N.), dejándose sin efecto la regulación de honorarios practicada en la instancia anterior la que deberá adecuarse al sentido del presente pronunciamiento (artículo 279 del C.P.C.C.N.) y difiriéndose la que corresponda por la actuación en la Alzada para su oportunidad. 3) Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen.- ABEL G. SÁNCHEZ

TORRES LUIS ROBERTO RUEDA LILIANA NAVARRO MARÍA ELENA ROMERO Secretaria

033924E

hos reservados.