

Jubilaciones Y Pensiones Reforma Previsional Ley 27426 Aplicacion Retroactiva Movilidad Jubilatoria Declaracion De Inconstitucionalidad

JURISPRUDENCIA

Jubilaciones y pensiones. Reforma previsional. Ley 27426.

Aplicación retroactiva. Movilidad jubilatoria. Declaración de inconstitucionalidad Se declara, por mayoría, la inconstitucionalidad del artículo 2 de la ley 27.426, en cuanto establece que el nuevo índice de movilidad jubilatoria creado por la norma resulta aplicable a los haberes devengados entre el 1 de julio y el 29 de diciembre del año 2017, lo que a criterio del tribunal configuraría una aplicación retroactiva de la nueva ley de reforma previsional. Asimismo, se rechaza la inconstitucionalidad del art. 1 del citado ordenamiento, que establece el nuevo método de movilidad jubilatoria, habida cuenta de que es necesario aguardar los resultados que se obtengan en los próximos meses para poder valorar con mayor precisión la nueva fórmula de movilidad.

Buenos Aires, 5 de junio de 2018 EL DOCTOR MARTIN LACLAU DIJO: Llegan las presentes actuaciones a este Tribunal a raíz de la apelación deducida por el Dr. Miguel Ángel Fernández Pastor, a fs. 169/174 , contra la sentencia de fs. 160/164 , en virtud de la cual se rechaza la acción de amparo por él deducida a fin de que se declare la inconstitucionalidad de la Ley 27.426 y del Decreto 1058/17. El actor señala que la nueva fórmula de movilidad instrumentada por dicha normativa es lesiva de su derecho y lo perjudica desde el momento en que reduce significativamente el porcentual de incremento de su haber jubilatorio. Consecuente con este planteo, sostiene la inconstitucionalidad del art. 1 de la Ley 27.426 y de la aplicación retroactiva de ese cuerpo legislativo. Comenzando con el análisis del primer agravio, cumple destacar que el art. 14 bis de la Constitución Nacional otorga derecho a jubilaciones móviles; pero deja librado al criterio del legislador establecer las pautas de esa movilidad, de acuerdo a las cambiantes circunstancias sociales y económicas que se hagan presentes en cada momento de la evolución de nuestro país. Trátase de una cuestión esencialmente política y, en cuanto tal, el debate ha de darse dentro de ese ámbito, cuidando de evitar la politización de la justicia, lo que iría en desmedro de la seguridad jurídica. Claro está que este poder discrecional acordado al legislador no lleva a legitimar cualquier medida que emane de éste. Si se diera el caso de establecerse pautas de movilidad que se tradujesen en una disminución desproporcionada del haber del beneficiario, resulta indudable que, en esa situación, las disposiciones legales que las establecieran serían inconstitucionales, puesto que afectarían la garantía de movilidad de las jubilaciones emanada de lo dispuesto por el citado art. 14 bis. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, la reciente sanción de la ley impugnada y la fluctuante situación económica por que atraviesa el país dificultan lograr la perspectiva necesaria como para poder efectuar un análisis preciso y equilibrado de las consecuencias que, en definitiva, tendrá la nueva normativa en el desenvolvimiento del haber de la prestación del actor. La misma sentencia apelada reconoce que, en el mes de marzo, se producirá una baja notoria en el porcentual del reajuste, y ello no es desconocido por el mismo gobierno, el cual, con el ?subsidio extraordinario? creado por Decreto 1058/17 y otorgado por única vez a los haberes que no alcancen el nivel que allí se indica, ha intentado paliar tal situación respecto de los beneficiarios más necesitados. Pero he aquí que las nuevas pautas de movilidad introducen una reforma que acaso vaya corrigiendo esta distorsión, puesto que, si bien los índices aplicados son menores a los contemplados en la ley anterior, los reajustes por movilidad se harán cada tres meses, en vez de realizarse dos veces por año, lo que determinaría que la sumatoria de ellos se tradujese, en los hechos, en un porcentual más elevado. De esta suerte, el carácter dinámico que es propio de toda creación jurídica aconseja no tomar una solución tan drástica como sería declarar en este momento la inconstitucionalidad del art. 1 de la Ley 27.426, y aguardar los resultados que, en definitiva, se obtengan en los próximos meses, oportunidad en la cual será posible valorar, con mayor precisión, los resultados que la nueva fórmula de movilidad trae consigo. El segundo agravio expuesto por el recurrente, referido al carácter retroactivo de la Ley 27.426, resulta, en mi opinión, atendible. Dicha normativa se encuentra vigente desde el 29 de diciembre de 2017, tal como se desprende de su art. 11, pero retrotrae su aplicación al mes de julio de ese año, lapso durante el cual la Ley 26.417 regía y establecía otras pautas para el cálculo de la movilidad jubilatoria. La sentencia apelada sostiene que la Ley 27.426 no es de aplicación retroactiva, puesto que el derecho del actor a ver incrementado su haber con los índices establecidos en la ley anterior se hubiese incorporado a su patrimonio en el mes de marzo de 2018 y, para esa fecha, la nueva normativa ya se encontraba vigente. De esta suerte, no se daría una aplicación retroactiva a lo dispuesto por la Ley 27.426. Señala la a quo: ?la ley 26.417 claramente estipulaba dos momentos para otorgar el incremento por movilidad: en los meses de marzo y septiembre de cada año, por lo que no era sino en dichas fechas en que la movilidad se otorgaba y devengaba, sin que dicha ley determinara que la movilidad se devengaba mes a mes aun cuando su pago se realizara semestralmente?. Ahora bien, el Anexo de la Ley 26.417 establecía la fórmula conforme a la cual se practicaba el cálculo de la movilidad, consignando que ?el ajuste de los haberes se realizará semestralmente, aplicándose el valor de ?m? para los haberes que se devenguen en los meses de marzo y septiembre. Para establecer la movilidad se aplicará el valor de ?

m' calculado conforme al siguiente detalle: enero-junio para el ajuste de septiembre del mismo año y julio-diciembre para el ajuste a aplicar en marzo del año siguiente?. Advértase que, contrariamente a lo sostenido por la a quo en su sentencia, lo que el texto legal expresa no es que los meses comprendidos entre julio y diciembre de 2017 se devengan en marzo de 2018, sino que es al devengarse el haber correspondiente a ese mes de marzo que ha de practicarse el reajuste correspondiente a los meses de julio-diciembre. El error en que incurre la a quo reside en confundir ?lo devengado? con lo ?percibido?. Lo devengado hace referencia al momento en que nace un derecho, tiene clara referencia temporal; en cambio, lo percibido señala el momento en que ese derecho se concreta. Esta distinción es de singular importancia y contribuye a esclarecer, en no escasa medida, el conflicto suscitado en autos. El Diccionario de la Real Academia Española define el vocablo devengar del siguiente modo: ?adquirir derecho a alguna percepción o retribución por razón de trabajo, servicio u otro título?. Queda claro que una cosa es la adquisición del derecho y otra la percepción del mismo, que tiene lugar en el momento en que aquél se concreta. Así, por ejemplo, si a un empleado se le paga por las tareas realizadas durante el mes de marzo en los primeros días de abril, su derecho a la percepción de dicho pago se origina en el mes de marzo, si bien el pago tiene lugar en el mes siguiente. Lo mismo ocurre en el caso a examen: el derecho del actor a que se calcule la movilidad de su haber durante el lapso comprendido entre los meses de julio y diciembre se origina -esto es, se devenga- durante el transcurso de esos meses, con independencia de que el pago pertinente tenga lugar en marzo del año siguiente. De allí que pueda afirmarse, en principio, que existe una aplicación retroactiva de la nueva ley cuando ésta se aplica a un período en el cual regía la ley anterior, aun cuando el pago de ese período tenga lugar en vigencia de la ley nueva. Paul Roubier es uno de los juristas que ha dedicado mayor atención al estudio de los conflictos de leyes en el tiempo. Entiendo que las distinciones que efectúa contribuirán a introducir mayor claridad en el tema que analizamos. Para el jurista francés, una ley deviene retroactiva en la medida en que sus disposiciones se apliquen a hechos consumados bajo el imperio de una ley anterior (facta praeterita), o cuando, aplicándose a situaciones en curso, se introduce en los efectos de esa situación cumplidos con anterioridad a la vigencia de la nueva ley. Ahora bien, si la ley nueva se aplica a consecuencias aún no realizadas de una situación nacida bajo la vigencia de una ley anterior, nos dice Roubier que estamos frente a una aplicación de la ley que tiene efecto inmediato y no efecto retroactivo. En suma, la ley antigua debe aplicarse a los efectos producidos con anterioridad a la vigencia de la ley nueva, en tanto que ésta debe aplicarse a los efectos posteriores a su vigencia. Así, nos dice que ?todos los efectos jurídicos producidos por la situación considerada antes de la entrada en vigor de la ley nueva son parte del dominio de la ley antigua y no se los podría quitar sin retroactividad. Si nosotros suponemos una situación jurídica produciendo sus efectos durante cierto período de duración, la ley nueva determinará los efectos jurídicos que se producen después de su entrada en vigor, sin que exista otra cosa que un efecto inmediato; pero ella no podría alcanzar los efectos jurídicos anteriores, sea que se trate de modificarlos, de acrecerlos o de disminuirlos, sin que exista retroactividad? (Cfr. Paul Roubier, *Le droit transitoire (Conflits des lois dans le temps*, Dalloz et Sirey, Paris, 1960, pag. 183). La doctrina de Roubier ha estado presente en la mente del legislador argentino en lo que al punto de conflicto de leyes se refiere. Así, el art. 7 del Código Civil y Comercial dispone: ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales?. Esta norma del Código Civil y Comercial incorpora principios sostenidos por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En tal sentido, Germán Bidart Campos resume la doctrina de nuestro Máximo Tribunal sosteniendo que ?el principio de que las leyes no son retroactivas emana solamente de la propia ley -el código civil- y carece, por ende, de nivel constitucional; pero cuando la aplicación retrospectiva de una ley nueva priva a alguien de algún derecho ya incorporado a su patrimonio, el principio de irretroactividad asciende a nivel constitucional para confundirse con la garantía de inviolabilidad de la propiedad consagrada en el art. 17? (Cfr. Germán Bidart Campos, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Ediar, Buenos Aires, 1988, Tomo I, pag. 475). Conforme a lo que llevamos dicho, la Ley 27.426 deviene inconstitucional en cuanto pretende aplicarse a las consecuencias de una situación jurídica cuya existencia es anterior al 29 de diciembre de 2017, fecha de su entrada en vigor. Sólo a partir de esa fecha será válida la modalidad de ajuste de la movilidad que la nueva ley instrumenta. El derecho del actor a practicar el cálculo de la movilidad de su haber conforme al procedimiento establecido por la Ley 26.417 ha ido devengándose mes a mes y, por consiguiente, cubre el período comprendido entre el 1 de julio de 2017 y el 29 de diciembre de ese año. En consecuencia, de prosperar mi voto y oído el Ministerio Público, correspondería confirmar el pronunciamiento materia del presente recurso en cuanto no hace lugar a la inconstitucionalidad de los arts. 1 y concordantes de la Ley 27.426, y revocarlo con relación al art.2 del referido cuerpo legal, cuya inconstitucionalidad se declara en cuanto establece que el mismo es aplicable a los haberes devengados entre el 1 de julio y el 29 de diciembre del año 2017. Consecuentemente, se ordena a la demandada que, dentro de los treinta días de quedar firme este pronunciamiento, se reliquiden, conforme a lo dispuesto por la Ley 26.417, los haberes del actor correspondientes al citado período, y se pongan al pago las cantidades resultantes, previo descuento de las sumas ya abonadas por aplicación de la Ley 27.426. Costas

por su orden (art. 68 del CPCCN). EL DR. RODOLFO MARIO MILANO DIJO: Que adhiere a las conclusiones del voto del Dr. Laclau. EL DR. NESTOR A. FASCILO DIJO: I. Por sentencia de fs. 160/164 el Juzgado nro. 8 rechazó la acción de amparo deducida, impuso costas por su orden y reguló honorarios del letrado patrocinante de la parte actora. Contra lo resuelto se dirige el recurso de apelación de quien demanda de fs. 169/175. II. A mi juicio, los agravios esgrimidos encuentran adecuado tratamiento en el dictamen nro. 38395 del 10.4.18 de la F.G. 2, por lo que en atención a razones de celeridad y economía procesal, remito a sus consideraciones. Sin perjuicio de ello, he de agregar algunas consideraciones que considero necesario formular respecto de las dos cuestiones centrales sobre las que versan los agravios del recurrente, a saber: a) la inconstitucionalidad de la nueva fórmula de movilidad en si misma; y b) su aplicación retroactiva. III. En cuanto a la conformación mixta de la nueva fórmula de movilidad del art. 32 de la ley 24241, a partir de la sustitución de su texto anterior dispuesta por el art. 1 de la ley 27426, (resultado de un promedio conformado en un 70% por las variaciones del Nivel General del Índice de Precios al Consumidor Nacional elaborado por el INDEC y un 30% por el coeficiente que surja de la variación del RIPTE), destaco que la misma guarda analogía con la pauta que en su momento fuera adoptada por la mayoría de este tribunal conformada por el recordado Dr. Roberto Wassner y el suscripto en miles de casos a partir de "Szczipak, Soffa Rebeca c/ Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s/ Reajustes por movilidad" (sent. n 54 del 16/8/89, publicada en ED, 134-658); "Rodríguez, Camilo Valeriano c/ Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s/ Reajustes por movilidad" (sent. N 55 del 16/8/89, publicada en ED, 134-819; en JA, 1989-IV-279; en LT, Año XXXVII, n 441, págs. 701/55 y en TSS, To. XVII-1990-64); "Bastero, Benjamín c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ Reajustes por movilidad" (sent. n 56 del 16/8/89, publicada en "Errepar", Doctrina Laboral, To.III, págs.437 y sgts. y en ED, 136 -118), también reiterada en la sentencia definitiva nro. 40090 del 29.7.93 recaída en la causa 21356/93 "Chocobar, Sixto Celestino c/Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/reajuste por movilidad". En ellos se dispuso, a fin de preservar el carácter ?alimentario? y ?sustitutivo? de las prestaciones previsionales, aplicar una movilidad que ?refleje una adecuada proporcionalidad entre el costo de vida y la evolución de las remuneraciones del personal en actividad?, conformada por el promedio mensual de las variaciones surgidas de los ?índices de salarios de peón industrial y de costo de vida que elabora el Indec?. IV. Por otro lado, he de agregar que con arreglo al art. 7 del C.C.C.N, ?a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes? y, según mi criterio, eso es lo ocurrido con la ley 27426, en cuanto dispone la aplicación de un nuevo índice de movilidad trimestral a partir del 1º de marzo de 2018 (arts. 1 y 2). En ese orden de cosas se ha dicho que ?La ley fija una fecha a partir de la cual comienza su vigencia y deroga la anterior, de manera que no hay conflicto de leyes. El problema son los supuestos de hecho, es decir, una relación jurídica que se ha cumplido bajo la vigencia de la ley anterior, tiene efectos que se prolongan en el tiempo y son regulados por la ley posterior...? (cfr. Ricardo Luis Lorenzerti, ?Código Civil y Comercial de la Nación? comentado, T. I, Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, 2014, págs. 46 y 47). Siguiendo con ese razonamiento cabe sostener que las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes ?que se constituyeron o se extinguieron cumpliendo los requisitos de la ley anterior no son alcanzadas por este efecto inmediato... y las que están en proceso de constitución son alcanzadas por la nueva ley? (ob. cit.). Ahora bien, lo cierto es que de conformidad con lo dispuesto por el art. 6 de la ley 26417, se substituyó la cláusula de movilidad regulada originalmente por el art. 32 de la ley 24241 por el siguiente texto: ?Las prestaciones mencionadas en los incisos a), b), c), d), e) y f) del artículo 17 de la Ley 24.241 y sus modificatorias, serán móviles. El índice de movilidad se obtendrá conforme la fórmula que se aprueba en el Anexo de la presente ley.? Y el anexo referido, luego de desarrollar la fórmula aplicable, concluye del siguiente modo: ?El ajuste de los haberes se realizará semestralmente, aplicándose el valor de "m" para los haberes que se devenguen en los meses de marzo y septiembre. Para establecer la movilidad se utilizará el valor de "m" calculado conforme el siguiente detalle: enero-junio para el ajuste de septiembre del mismo año y julio-diciembre para el ajuste a aplicar en marzo del año siguiente.? En atención a esas normas, cuya validez constitucional no fue cuestionada por el recurrente, cabe concluir que la movilidad a otorgar semestralmente es el resultado de la combinación de distintas variables producidas en los semestres enero-junio y julio-diciembre, a devengar y percibir sobre los haberes de marzo y septiembre, por lo que no encuentro admisible sostener la existencia de un devengamiento mensual, como pretende el recurrente, para sustentar que a la fecha de entrada en vigencia de la ley 27426 ya había incorporado a su patrimonio el derecho a la movilidad de la ley 26417, siendo que aquella había sido substituida por la ley cuestionada cuya entrada en vigencia se produjo el 29.12.17, es decir, con anterioridad al 1º de marzo de 2018 (fecha en que habría adquirido el derecho a la referida movilidad) y al 31.12.17 (cierre del período ponderable a los fines de que se trata). V. Por otro lado, tampoco encuentro acreditado que la aplicación de la ley 27426 produzca una quita confiscatoria en el haber del actor, circunstancia relevante a tener en cuenta al momento de resolver, pues deja huérfana de sustento la violación del derecho de propiedad alegado por la parte actora, aspecto a ser considerado con prescindencia que de si la mentada ley se aplica ?a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, cuanto si se entendiera que la misma tiene

efectos retroactivos, supuesto en el cual ¿no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales? según el ya citado art. 7 del C.C.C.N. Es el propio demandante quien en varios pasajes de su memorial cita al respecto, precedentes tales como ¿Actis Caporale? (C.S.J.N. 19.9.99), ¿Quiroga, Carlos Alberto? (C.S.J.N. 11.11.14) y otros en igual sentido, llegando a admitir de manera expresa que con arreglo a la doctrina del Máximo Tribunal "...solo se considera razonable toda quita que no supere el 15% del haber calculado conforme a las pautas de esta sentencia, como una contribución solidaria a la seguridad social de quienes tienen mayor capacidad económica..." (SIC, resaltado incluido, fs. 171 vta., segundo párrafo). Bajo esa premisa habré de abordar el test de confiscatoriedad, teniendo en cuenta que según el recibo del fs. 5 correspondiente a haberes del período 11/17, el actor percibió la suma de \$33.181,35 por PBU/PC/PAP. Dando por válido que -según los dichos del propio demandante- de acuerdo a la ley 26417, en marzo de 2018 su beneficio se habría incrementado en un 14.60%, la prestación habría alcanzado un haber mensual de \$38.140,41 para el período marzo/agosto de 2018. Tomando como punto de partida el mismo haber de \$ 33.181,35, en virtud de la ley 27426, las Res. S.S.S. E-2/18 y 6/18 y las Res. ANSeS 28/18 y 88/18, la movilidad aplicable en los haberes de marzo y junio del año en curso es del 5,71% y del 5,69%, acumulativamente, de manera que el haber de marzo ascendió a la suma de \$ 35.181,71 y el de junio a \$ 37.183,54. El cotejo del haber mensual que resulta de la aplicación de la ley 27426 de \$ 35.181,71 para los meses de marzo, abril y mayo, alcanza al 92,24% del de \$ 38.140,14 que arrojaría la ley 26417, en tanto que el de los meses de junio, julio y agosto de \$ 37.183,54 equivale al 97,487% del de \$ 38.140,14, antes aludido. Evidentemente, en las dos hipótesis, las mermas verificadas del 7,76% y del 2,51% no alcanzan la entidad confiscatoria pretendida por el demandante bajo los parámetros invocados por el propio recurrente. Por lo que vengo de exponer y de conformidad con lo opinado por el Ministerio Público a fs. 179/181, mediante dictamen del que se acompañará copia con la notificación a librar, propongo rechazar el recurso deducido. Costas por su orden en atención a las particularidades del caso (art. 17 de la ley 16986 y 68, segundo párrafo, del CPCCN.). Naf. Por lo que resulta del acuerdo de la mayoría, y oído el Ministerio Público, el Tribunal RESUELVE: confirmar el pronunciamiento materia del presente recurso en cuanto no hace lugar a la inconstitucionalidad de los arts. 1 y concordantes de la Ley 27.426, y revocarlo con relación al art.2 del referido cuerpo legal, cuya inconstitucionalidad se declara en cuanto establece que el mismo es aplicable a los haberes devengados entre el 1 de julio y el 29 de diciembre del año 2017. Ordenar a la demandada que, dentro de los treinta días de quedar firme este pronunciamiento, reliquide, conforme a lo dispuesto por la Ley 26.417, los haberes del actor correspondientes al citado período, y se pongan al pago las cantidades resultantes, previo descuento de las sumas ya abonadas por aplicación de la Ley 27.426. Costas por su orden (art. 68 del CPCCN). Cópiese, protocolícese, notifíquese, cúmplase con la comunicación dispuesta por la CSJN en la Acordada 15/13 (p.4 y conc.) y, oportunamente, remítase. RODOLFO MARIO MILANO JUEZ DE CAMARA -SUBROGANTE- NESTOR A. FASCIOLO JUEZ DE CAMARA MARTIN LACLAU JUEZ DE CAMARA ANTE MI: ELOY A. NILSSON SECRETARIO DE CAMARA JAVIER B. PICONE SECRETARIO DE CAMARA EXCMA. CAMARA: - I - La parte actora inició acción de amparo contra la Administración Nacional de la Seguridad Social -ANSeS- con el fin de obtener un pronunciamiento que declare la inconstitucionalidad de la ley 27.426 y del Decreto 1058/17, por cuánto -entiende- viola palmariamente los art. 14 bis; 16, 17; 28; 31 y 75 de la Constitución Nacional y tratados internacionales referidos en la demanda -ver fs. 33/69vta.-. A su vez, solicitó medida cautelar que suspenda las normas impugnadas. En su escrito de inicio -fs. 39- señaló que la acción fue interpuesta ante el envío por el Poder Ejecutivo Nacional del ¿Proyecto de Ley de Reforma Previsional? ingresado por mesa de entradas del Senado de la Nación según el sello de recepción el día 17/11/2017 y consignado en el sistema informático como el 21/11/2017 al que se le asignara el Número 391-17, y que fuera aprobado el día 23/11/2017 según el orden del día N° 939/17. Señaló que el Decreto 1058/2017 es inconstitucional en cuanto otorga un bono sólo para algunos, provocando la desigualdad ante la ley y discriminación; además de haber violentado el procedimiento dispuesto por la Constitución Nacional para el dictado de leyes. Sostuvo que la ley impugnada es inconstitucional por establecer en el art. 1o una nueva fórmula de movilidad más perjudicial para los beneficiarios que la norma anterior; en el art. 2° por derogar en forma retroactiva la ley 26.417, lo que no está permitido en nuestro sistema jurídico a excepción de que así lo diga la misma norma, lo que no surge del proyecto; y en el art.3° por sustituir el art. 2o de la ley 26.417, perjudicando a los trabajadores activos, a los que la actualización de los salarios se efectuará a través del índice de Remuneración imponible promedio de los trabajadores estables -RIPTE-, generando una palmaria desigualdad ante la ley. Puntualizó lo dicho por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, respecto a que los conflictos en los que se ven envueltos derechos de la seguridad social, la solución no puede arribarse sobre conjeturas ¿Heit Rupp, Clementina c/Administración Nacional de la Seguridad Social? Fallos: 322:2226. Y señaló que, en el caso, el menoscabo en los derechos patrimoniales y de la Seguridad Social resulta evidente y su comprobación surge de un simple cálculo matemático. A fs. 115, ante la solicitud de habilitación de feria judicial - ver fs. 83/88-, el Juez de feria resolvió no habilitarla por no encuadrarse en los supuestos de excepción previstos por el art. 4 RJN y 153 CPCCN. En fecha 5 de febrero de 2018, la magistrada a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 8, rechazó la medida cautelar

solicitada por no haber demostrado el requirente que la permanencia en la situación que tenía al pedirla, le cause un grave menoscabo cuyos efectos no podrían revertirse con el dictado de la sentencia definitiva -ver fs. 119/120vta.-. A fs. 128/155, la ANSeS presentó el informe del art. 8 de la ley 16.986, negó los dichos de la accionante y planteó la falta de legitimación activa, la inexistencia de un "caso judicial" y la improcedencia de la vía intentada. La "a quo" dictó sentencia en la que resolvió rechazar la acción de amparo deducida, impuso las costas en el orden causado y reguló los honorarios del apoderado de la parte actora -ver fs. 160/164vta.-. Para así decidir, y en cuanto a la falta de legitimación activa planteada por la ANSeS, entendió que la demanda fue interpuesta por el actor mediante letrado apoderado por su derecho, por lo que consideró que no correspondía emitir pronunciamiento en relación a la representación de un hipotético colectivo. En relación a la impugnación del art. 30 de la ley 27.426, no se expidió por cuanto la norma regula el modo de actualizar las remuneraciones a los fines previstos en los arts. 24 inc. a) y 97 de la ley 24.241 a partir de su entrada en vigencia, y no correspondía su aplicación al actor, quien ya había obtenido el beneficio con anterioridad a la sanción de aquélla. Finalmente, analizó los restantes agravios de la accionante a la luz de los requisitos de admisibilidad de la vía intentada, -art. 43 de la Constitución Nacional y la ley 16.986-, y concluyó que no se hallaban configurados en la actualidad, tratándose de una normativa de movilidad recién instaurada. En relación al planteo de la retroactividad de la ley, sostuvo que conforme el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación -CCCN- las leyes se aplican desde su entrada en vigencia a las relaciones y situaciones jurídicas existentes sosteniendo que si no se afectan derechos amparados por garantías constitucionales, como el de propiedad, no correspondía tacharlas de inválidas. A fs. 169/174vta. el accionante interpuso recurso de apelación, el que fue concedido a fs. 117 en los términos del art. 15 de la ley 16.986, donde también se dispuso la elevación de los actuados a esta Alzada. Sostuvo en su escrito de agravios que la magistrada omitió tratar el planteo en relación a la violación del art. 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que produce la norma impugnada; también que se haya reconocido la existencia de un menoscabo del derecho, y que, sin embargo se concluya que aquel no tenga entidad confiscatoria; como así también que se haya reconocido la retroactividad de la ley cuando en ella nada se establece al respecto. A fs. 178 V.E. me corre vista de las actuaciones. Cabe poner de resalto, primeramente, que la función jurisdiccional de la Alzada sobre la sentencia apelada se circunscribe a los términos de los agravios expresados (arts. 271 in fine y 277 del CPCCN). También, debo precisar que conformé el arts. 265 del CPCCN, la expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Así, esa Sala III sostuvo que "La expresión de agravios debe contener la crítica precisa de cuáles son los errores que contiene la resolución, sea en los hechos o en el derecho y, que ella sea razonable, ello es no una mera discrepancia, sino que implica el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (cfr. Fenochietto y Arazi "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Astrea, 1996, Ta 1, pág. 941). (Del dictamen Fiscal que adhiere la Sala). Expte. 24693/2009. "VALLINA CRISTINA c/A.N.Se.S. s/Acción meramente declarativa". 16/02/17 Cámara Federal de la Seguridad Social. Sala III. En esa línea la Corte Suprema expresó desde antiguo que "Es inadmisibile el recurso que sólo trasunta una mera discrepancia con el pronunciamiento, sin contener una crítica concreta y razonada de sus fundamentos" (Fallos: 316:3026 entre muchos otros). Ahora bien, la Sra. Juez en el considerando III, analizó la vía elegida por el accionante, conforme lo dispuesto al art. 43 de la Constitución Nacional, la ley 16.986, la doctrina y en especial, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y destacó que para que proceda la acción, el acto lesivo debe surgir en forma clara e inequívoca, sin necesidad de un largo y profundo estudio de los hechos ni de un amplio debate y prueba, y en ese contexto analizó la pretensión de la actora para luego desestimar la acción de amparo instada. Por ello, los agravios serán examinados teniendo en cuenta dichas consideraciones. En cuanto al relativo a la omisión del tratamiento en lo referente a la violación del art. 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entiendo que la "a quo" ha realizado un análisis completo de la normativa incluyendo la que el accionante entiende omitida. Así, concluye en el considerando IV- que no se visualiza -reitero, en la actualidad- que las diferencias allí advertidas demuestren en forma manifiesta la lesión constitucional invocada que torne procedente la acción de amparo intentada, en tanto que actualmente no puede enfáticamente concluirse que la modificación operada por la ley 27.426 arroje resultados confiscatorios; que los incrementos a otorgar según su fórmula no respeten el carácter sustitutivo mencionado y que no observen la garantía de movilidad contemplada en el art. 14 bis de la constitución Nacional y afecten el principio de progresividad receptado en los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional.? Respecto a la queja referida a la aplicación retroactiva de la ley, considero que tampoco puede prosperar, puesto que la magistrada realiza un razonamiento que el recurrente no logra rebatir adecuadamente. En efecto, la Sra. Jueza entendió que debe aplicarse el Código Civil y Comercial de la Nación, el que en el art. 7 establece que "... a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes...la retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por las garantías constitucionales?", y argumentó que en el caso el derecho del actor a ver incrementado el haber con los índices devengados de julio a diciembre de 2017, hubiese quedado incorporado a su patrimonio en

marzo de 2018, fecha en la que la ley atacada ya se encontraba vigente. Ello, porque la ley 26.417, claramente estipulaba dos momentos para otorgar el incremento de la movilidad, en los meses de marzo y septiembre de cada año. Era en esas fechas que la movilidad se otorgaba y devengaba, sin que la norma determinara que aquella se adquiriría mes a mes aun cuando su pago se realizaría semestralmente. En ese marco y en relación a la confiscatoriedad que el accionante entiende que resulta ser cercana al 40% -al que se arriba mediante un simple cálculo aritmético que esboza al expresar agravios- debo señalar que la vulneración alegada, no resulta evidente y, tal como lo señala la Sra. juez, la comparación (hipotética) entre cuál hubiese sido el aumento en el mes de marzo de 2018 de no haberse modificado la ley 26.417, con el que finalmente arrojó con la modificación operada por la ley cuestionada, no resulta un parámetro objetivo para justificar la descalificación constitucional de la norma en tanto es un análisis parcial y temprano de la cuestión tomando en cuenta la diferente modalidad utilizada por la nueva normativa para la determinación de la movilidad. Es dable poner de resalto aquí que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones del Poder Judicial y debe ser considerada, por ello, como última ratio del orden jurídico y solo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y de incompatibilidad inconciliable. (Fallos: 340:1185; entre muchos otros) En razón de ello, estimo que no es posible demostrar, en este estado, el perjuicio que pretende el recurrente que podría acarrear la aplicación de la nueva ley, a la luz de la jurisprudencia del Alto Tribunal referida en la sentencia; máxime si se toma en cuenta el restringido marco que implica la vía procesal elegida por el accionante. Sobre el punto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 335:1996, al compartir los fundamentos y conclusiones del dictamen de la Procuradora Fiscal, también sostuvo que la acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisibles cuando no media arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, así como cuando la determinación de la eventual invalidez del acto o conducta que se impugna requiere amplitud de debate y de prueba, extremos cuya demostración es decisiva para su procedencia e imprescindible, por lo que si bien dicha acción es excluyente de las cuestiones que requieren trámites probatorios, descarta aquellas que son complejas o de difícil acreditación y que, por lo tanto, exigen un aporte mayor de elementos de juicio que no pueden producirse en el breve trámite previsto en la reglamentación legal. En los términos que anteceden dejo contestada la vista conferida.

Dr. JUAN CARLOS PAULUCCI (h) FISCAL GENERAL ANTE MÍ: MARÍA ALEJANDRA GUILLO SECRETARIA ADJUNTA ?AD HOC? Correlaciones: Ley 27426
Decreto 1058/17 Bermúdez, Rosanna E., LEY 27426 DE REFORMA PREVISIONAL. SU IMPLEMENTACIÓN, Temas de Derecho Laboral y de la Seguridad Social, Marzo 2018 - Cita digital IUSDC285717A Fernández Pastor, Miguel Ángel c/ANSeS s/amparos y sumarísimos - Juzg. Fed. Seg. Soc. - N° 8 -13/03/2018 - Cita digital IUSJU024406E Der Jachadurian, Alejandra: ?Reforma previsional: reflexiones sobre el reciente fallo ?Fernández, Pastor c/ANSeS'? - Comentario al fallo - Temas de Derecho Laboral y de la Seguridad Social - julio/2018 - Cita digital IUSDC285973A Brasburg, Marcelo: ?Declaración de inconstitucionalidad del artículo 2 de la ley 27426 de reforma a la movilidad jubilatoria? - Comentario al fallo - Temas de Derecho Laboral y de la Seguridad Social - julio/2018 - Cita digital IUSDC285975A 027210E