

Medida Cautelar Innovativa Repotenciacion De Haberes Previsionales Movilidad Jubilatoria

JURISPRUDENCIA

Medida cautelar innovativa. Repotenciación de haberes

previsionales. Movilidad jubilatoria En el marco de un juicio de amparo, se confirma la resolución en la que se decretó la medida cautelar innovativa ordenándose a la parte demandada que suspenda respecto de la parte actora la aplicación de toda normativa que impida la repotenciación de los haberes previsionales por ser contraria a la cláusula constitucional sobre la movilidad jubilatoria y que reajuste sus haberes mensuales. En la ciudad de Corrientes, a los diez días del mes de agosto del año dos mil diecisiete, estando reunidos los Señores Jueces de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones, Dres. Mirta Gladis Sotelo de Andreau y Ramón Luis González, asistidos por la Sra. Secretaria de Cámara, Dra. Cynthia Ortíz Garcia de Terrile, tomaron conocimiento del expediente caratulado ?Lezcano Pedro José c/ ANSES s/ Amparo Ley 16.986?, Expte. FCT 13000503/2010/CA1, proveniente del Juzgado Federal N° 1 de Corrientes. Efectuado el sorteo para determinar el orden de votación, resultó el siguiente: Dres. Ramón Luis González, Mirta Gladis Sotelo de Andreau y Selva Angélica Spessot. SE PLANTEAN LAS SIGUIENTES CUESTIONES: -¿SE AJUSTA A DERECHO LA SENTENCIA APELADA? -¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LAS CUESTIONES PLANTEADAS EL DR. RAMÓN LUIS GONZÁLEZ DICE, CONSIDERANDO: 1. Que la ANSES interpuso dos recursos de apelación a) a fs. 19/25, contra la resolución en la que se decretó medida cautelar innovativa ordenándose -en lo que aquí atañe- a la parte demandada que suspenda respecto de la parte actora la aplicación de toda normativa que impida la repotenciación de los haberes previsionales por ser contraria a la cláusula constitucional sobre la movilidad jubilatoria y que reajuste sus haberes mensuales según las pautas fijadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación mencionados en los considerandos; y b) a fs. 53/61, para impugnar el fallo que hizo lugar a la acción de amparo, declaró el derecho de la parte actora a que se respete su derecho a la movilidad contenido en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, declaró la inconstitucionalidad del art. 7° inc. 2° de la Ley 24.463, y ordenó a la demandada a reajustar los haberes mensuales de la parte actora según las pautas fijadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación mencionados en los considerandos -?Badaro?-, con más los retroactivos correspondientes. 2. Concedidos los planteos a fs. 45 y 71, fueron elevados los autos a este Tribunal. Así, atento a la conexidad que surgía de la carátula, previamente se requirió al Juzgado Federal N° 2 de esta ciudad envíe ?ad effectum videndi? los autos caratulados: ?Lezcano Pedro José c/ ANSES s/ reajuste por movilidad? N° 11000317/2009. Que, recibidas las actuaciones indicadas en el párrafo anterior, se pasaron los autos al Acuerdo a fs. 82, providencia que se halla firme y consentida y habilita la competencia de esta Alzada. 3. Que, con carácter previo resulta necesario destacar que esa causa N°11000317/2009 y la presente, poseen identidad de sujetos (actor: Lezcano Pedro José D.U.... y demandado: ANSES) y una clara vinculación de objetos (reajuste y revisión del haber inicial) respecto al beneficio jubilatorio N° Siendo así, y dado que el expediente de mención y el presente se hallan tramitando en distintos Juzgados de Origen (Juzgados Federales N° 1 y 2 de Corrientes) y bajo diferentes procedimientos (amparo y contencioso administrativo), es fácil advertir que existe litispendencia entre ambas causas, con riesgo de poner en juego la seguridad jurídica que debe teñir las decisiones de los magistrados. Consecuentemente, entiendo que a fin de evitar dispendio jurisdiccional y el dictado de fallos que eventualmente pudieran resultar contradictorios, corresponde que los dos expedientes (el N° 11000317/2009 y el presente N° 13000503/2010) corran por cuerda. Por ello, deberá remitirse y radicarse este expediente ante el magistrado que previno en la cuestión, esto es el Juez Federal N° 2 de esta Ciudad, quien ha entendido en la causa de proceso ordinario iniciada en fecha 02/06/2009 la que se ha requerido ?ad effectum videndi?. 4. Lo precedente no obsta al tratamiento de los recursos concedidos en la causa. Que, en el recurso de apelación incoado por la demandada ANSES contra la sentencia de fondo, la recurrente se agravió en lo esencial, por entender que se ha visto privada de ejercer su derecho de defensa, dado que la petición cautelar ha sido tramitada inaudita parte, sin su participación. De haber tenido intervención -dijo-, hubiera podido invocar, entre otros argumentos, el precedente ?Cequeira, Luis Eduardo c/ ANSES y otro s/ incidente?, de la Sala 1 de la Cámara Federal de la Seguridad Social. Afirmó que, pese a impugnarse una providencia cautelar, la misma reúne los caracteres de sentencia definitiva a los fines de la concesión del recurso. Entendió que existe cuestión federal involucrada en el caso, en los términos del art. 14 de la Ley 48, y que la sentencia recurrida incurre en arbitrariedad por deficiente fundamentación. A su parecer, existió en el caso un supuesto de gravedad institucional que habilita la vía del recurso extraordinario. Denunció que la medida cautelar decretada afecta el interés público por avanzar sobre la asignación de recursos financieros del sistema previsional, y descarta que se encuentren satisfechos los recaudos que se exigen para la procedencia de dicha medida. Se agravió también de que el tribunal otorgue una medida cautelar de objeto idéntico al de la cuestión de fondo, así como del incumplimiento de la exigencia del art. 113

del Reglamento de la Justicia Nacional, referido a la falta de coincidencia de criterios entre las distintas salas de un mismo tribunal. Insistió en el carácter inaudita parte del pronunciamiento recurrido, y solicitó la concesión del recurso con efectos suspensivos. Corrido el traslado de ley, fue contestado por la parte actora a fs. 72/73 vta. Manifestando que no es cierto que la medida cautelar afecte el interés público, porque el Estado tiene los medios suficientes como para solventar el sistema previsional, y debe administrar adecuadamente los recursos para que el jubilado perciba un haber proporcional al de actividad, conforme se le prometió en su vida laboral activa, principio que fue violado por ANSES. Indicó que la vía resulta apta no sólo por la urgencia que el caso requiere por la ejecución de los actos atacados, sino además, teniendo en cuenta la jerarquía constitucional de los derechos y garantías afectados, arts. 14 bis, 16 17, 18 de la CN. Cita normas internacionales y doctrina que apoyan su posición. Aseveró que ha cumplido todos los recaudos para el cumplimiento de la medida cautelar, la cual no se ha efectivizado. Dijo que el haber de su mandante ha quedado congelado por normas posteriores a la concesión de su beneficio, violándose el principio de la seguridad social, no existiendo proporcionalidad de reajuste que prospere administrativamente porque los jubilados han quedado atrapados en un sistema arbitrario, injusto, ilegal. Negó que sea un caso de prejuizamiento. Concluyó en que el recurso de la demandada debe ser rechazado sin más, porque nada de lo que manifiesta es verdad, el procedimiento se adecuó a la ley formal y de fondo, no existe ningún vicio que anule el proceso, el estado tuvo su intervención y tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa. Por último, hizo reserva del caso federal.

Que, cabe verificar si el recurso referido precedentemente cumple con las condiciones de admisibilidad formal; en particular, con la exigencia del art. 265 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que dispone que el escrito impugnativo debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Sólo entonces, y de así corresponder, procederá el tratamiento de los agravios formulados. Que el agraviado debe llevar al ánimo del juzgador la convicción de la seriedad de su derecho y el error o desacierto de la decisión que pretende modificar, efectuando una crítica concreta y razonada de todas aquellas cuestiones que a su juicio se han invocado. El apelante debe decir con toda claridad por qué considera la sentencia injusta, relatar con detalle los motivos, refutar con razones y fundamentos precisos las conclusiones de hecho o la aplicación del derecho expuesto (CNCiv., sala B, 5-8-2003, E.D. 208-616). En el caso en particular, entiendo que las manifestaciones de la recurrente carecen de fundamentos precisos que intenten rebatir el fallo que considera equivocado, puesto que no vincula ninguno de sus dichos con alguna constancia del expediente, y mucho menos con alguna de las conclusiones del juez de anterior grado. Los argumentos de la recurrente se centran, esencialmente, en justificar la procedencia de la vía extraordinaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, irrelevantes en esta instancia de apelación. Tampoco tienen entidad de agravio respecto de la sentencia definitiva los embates contra la medida precautoria, los cuales constituyen una reiteración de los planteos contra una resolución diferente. Lo mismo puede decirse de las expresiones relativas a la diversidad de criterios entre las distintas salas de un mismo tribunal, inaplicables a esta Alzada, o de la supuesta vulneración del derecho de defensa del apelante. Por lo tanto, dado que carecen de una mínima fundamentación, que no están dirigidas a refutar algún argumento de la sentencia del juez a quo, y que no constituyen una crítica concreta y razonada del fallo apelado, entiendo que aquellas afirmaciones son, cuando mucho, meras discrepancias con el decisorio adoptado, y deben por tanto desestimarse. Que como consecuencia de lo anterior, los fundamentos esenciales del fallo recurrido no han sido rebatidos por no existir un ataque eficaz de parte de la recurrente. El magistrado de primera instancia justificó en un extenso considerando la admisibilidad de la vía excepcional del amparo, contrastó la normativa impugnada con el texto constitucional y concluyó diciendo que el art. 7 inc. 2º de la Ley 24.463 se opone al art. 14 bis de la Carta Magna. Repasó la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y asimiló el caso de marras a las pautas que el Alto Tribunal plasmara en el precedente ?Badaro?, así como en ?Spitale? y ?Rataus?, entre otros. Ahora bien, ninguna de las conclusiones a las que llegara el juez de primera instancia -y que se constituyen en los pilares de la sentencia- fue motivo de una impugnación fundada, con entidad bastante para considerarse agravio, por parte de la apelante. Esta se limitó a formular consideraciones genéricas, meramente discrepantes, sin hacerse cargo, en sentido estricto, de las razones del pronunciamiento. Por ello, al no ser atacadas las premisas en las que se funda el fallo apelado, dicho resolutorio, basado en argumentos que no han sido recurridos, deviene en firme.

5. Por todo lo expuesto, atento a que el contenido de la expresión de agravios no es una crítica concreta y razonada de los errores que presenta la resolución, ni en la apreciación de los hechos ni en la aplicación del derecho, entiendo que este recurso de apelación, tal como ha sido planteado, no cumple con la exigencia procesal prescripta por el artículo 265 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y debe por ello desestimarse.

6. Las costas serán a cargo de la apelante vencida, según el principio objetivo de la derrota (art. 14 de la Ley 16.986).

7. Por último, advierto que este Tribunal tiene jurisdicción para tratar el recurso de apelación (concedido a fs. 45) incoado contra la resolución que hace lugar a la medida cautelar. Al respecto, basta decir que el proceso cautelar tiene como finalidad asegurar la eficacia práctica de la sentencia, siendo netamente instrumental y accesorio, provisional o interino. Por ello, habiendo recaído pronunciamiento de fondo favorable a la pretensión de la parte actora, el objeto de la apelación contra la medida cautelar ha devenido abstracto, resultando inoficioso expedirse sobre la cuestión planteada al carecer de interés actual, en

tanto es este último el que legitima la actividad del tribunal, y así corresponde declararlo, sin especial imposición de costas. 8. Para la regulación de los honorarios profesionales, entiendo que corresponde apartarse de los márgenes establecidos en el artículo 14 de la Ley 21839 en razón de que aun tomando el máximo allí fijado -35% de lo regulado en la instancia anterior- se hallan cifras menores a las que corresponden al trabajo efectivamente cumplido en estos obrados. En consecuencia y de conformidad con la prerrogativa dispuesta por el art. 13 de la Ley 24432 atento a la naturaleza y complejidad del asunto y el mérito de sus actuaciones, se fijan para la Dra. Mercedes Elsa Collantes de Cáceres, la cantidad de pesos seis mil quinientos (\$6.500) -por la labor en el escrito de fs. 72/73 vta.- y en la suma de pesos cuatro mil setecientos (\$ 4700) -por la contestación recursiva de fs. 49/50-. 9. Atento a la solución que propicio, y de ser compartido este voto, el recurso de apelación interpuesto a fs. 53/61 será rechazado, confirmándose la sentencia de primera instancia, con costas a la recurrente vencida. Consecuentemente, se declarará abstracto el planteo de fs. 19/25, sin costas. A LAS CUESTIONES PLANTEADAS, LA DRA. MIRTA GLADIS SOTELO DE ANDREAU DICE: Que adhiere al voto del Dr. Ramón Luis González por compartir sus fundamentos. En mérito del Acuerdo que antecede, la Cámara Federal de Apelaciones dicta la siguiente SENTENCIA: 1) Disponer que corran por cuerda la presente causa y los autos ?Lezcano Pedro José c/ ANSES s/ reajuste por movilidad? N°11000317/2009 dada la litispendencia declarada en el considerando 3°. 2) Remitir y radicar este expediente ante el Juzgado Federal N° 2 de esta Ciudad, dejándose las debidas constancias en el expediente y en el Sistema Lex 100. 3) Notifíquese lo aquí dispuesto al Juzgado Federal N° 1 de esta ciudad. 4) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 53/61, con costas a la apelante vencida (art. 14 de la Ley 16.986). 2) Declarar abstracto el planteo de fs. 19/25, sin costas. 3) Regular los honorarios de las Dras. Mercedes Elsa Collantes de Cáceres en la cantidad de pesos seis mil quinientos (\$6.500) -por la labor en el escrito de fs. 72/73 - y en la suma de pesos cuatro mil setecientos (\$4700) -por la contestación recursiva de fs. 49/50-4) Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cúmplase con la carga en el sistema Lex 100. Regístrese, notifíquese y remítanse las presentes actuaciones y las requeridas a fs. 78 al Juzgado Federal N° 2 de Corrientes, a los fines dispuestos en este resolutorio. Fecha de firma: 10/08/2017 Alta en sistema: 16/08/2017 Firmado por: RAMON LUIS GONZALEZ, JUEZ DE CAMARA Firmado por: MIRTA GLADIS SOTELO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: CYNTHIA ORTIZ GARCIA DE TERRILE, SECRETARIA DE CAMARA

Notas: El Acuerdo que antecede fue suscripto por los Sres. Jueces que constituyen mayoría absoluta del Tribunal, por encontrarse en uso de licencia la Dra. Selva Angélica Spessot (art. 26, Dto. Ley 1285/58 y art. 109 R.J.N.). Secretaría de Cámara, 10 de agosto de 2017. 026240E