

## Reajuste Del Haber Jubilatorio

### JURISPRUDENCIA

### Reajuste del haber jubilatorio

En el marco de un reajuste por

movilidad, se rechaza parcialmente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia por la que se hizo lugar a la demanda y se declaró la invalidez de cierto acto administrativo dictado por la ANSeS, ordenando reajustar los haberes del actor.

En la ciudad de Corrientes, a los treinta días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete, estando reunidos las Señoras Jueces de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones, Dras. Mirta Gladis Sotelo de Andreau y Selva Angélica Spessot, asistidas por la Sra. Secretaria de Cámara, Dra. Cynthia Ortiz García de Terrile, tomaron conocimiento del expediente caratulado "Laprovitta Jorge Eduardo c/ANSES s/Reajustes por Movilidad" Expte. N° 11000670/2010/CA1, proveniente del Juzgado Federal N° 1 de Corrientes. Efectuado el sorteo para determinar el orden de votación, resultó el siguiente: Dres. Mirta Gladis Sotelo de Andreau, Ramón Luis González y Selva Angélica Spessot. SE PLANTEAN LAS SIGUIENTES CUESTIONES: - ¿SE AJUSTA A DERECHO LA SENTENCIA APELADA? - ¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LAS CUESTIONES PLANTEADAS LA DRA. MIRTA GLADIS SOTELO DE ANDREAU DICE,

CONSIDERANDO: 1. Que vienen los autos al Tribunal con motivo del recurso de apelación de la demandada -a fs. 84-, contra la sentencia de primera instancia por la que se hizo lugar a la demanda, se declaró la invalidez del acto administrativo identificado como Resolución N° 0706 dictado por Anses, ordenando reajustar los haberes del actor en la forma dispuesta en sus considerandos, con actualizaciones y retroactividades. Declaró la inconstitucionalidad del art. 7 inc. 2 de la ley 24463 y asimismo, si correspondiere la inconstitucionalidad de los arts. 24 y 25 de la ley 24241. Consecuentemente ordenó a ANSES: a) revisión del haber jubilatorio y b) al reajuste por movilidad de los haberes de jubilación concedido al actor. Hizo lugar a la excepción de prescripción opuesta por la demandada en los términos del art. 82 de la ley 18037. Decretó que el cálculo de la movilidad deba realizarse desde la fecha de adquisición del derecho al beneficio sin que ello obste a que la obligación de pagar de la demandada se limite a las sumas devengadas por el periodo no prescripto -desde el 19/05/2008-. Asimismo, autorizó la deducción de las sumas que pudieran haberse abonado en cumplimiento de las disposiciones del decreto 764/06. Estableció la tasa de interés hasta el momento del efectivo pago. Respecto a las diferencias que pudieran existir, dispuso que se tenga en cuenta lo dispuesto por las leyes 23982, 24130, 25344, 25565, 25725, 25827, 26175, 26198 y 26337, según sea la situación del crédito. Expresó que los haberes así reajustados no deberán exceder las limitaciones consignadas en la causa "Villanustre", debiendo acreditar la Anses su aplicación. Impuso las costas del proceso en el orden causado y difirió la regulación de los honorarios profesionales para el tiempo en que quedase determinado con precisión el monto del proceso. 2. La demandada al expresar agravios reitera las defensas opuestas anteriormente sobre la limitación de los recursos del Estado Nacional en el Régimen de Reparto Previsional y el riesgo de quiebre del sistema con perjuicio para los demás integrantes del régimen. Insiste en la deducción de la prescripción del art. 82 de la Ley 18037, y el 168 de la Ley 24241 y pide se tenga en cuenta en esta Alzada. Destaca que de toda la contestación de demanda no se extrae que la accionada haya opuesto o alegado de que la acción intentada haya sido interpuesta legítimamente ni habiendo ella cumplido con los alcances de la normativa aplicable. Expresa que los considerandos de la sentencia devienen inconducentes y nulos y sin valor alguno en la causa, ya que adjudica a la demandada un accionar inexistente. Asevera que la actora no ha realizado función probatoria alguna tendiente a desvirtuar los cálculos de los haberes de pasividad realizados por la Administración. Alega que en la instancia judicial la actora no objetó de inconstitucional la ley que regía dichas operaciones, y durante mucho tiempo percibió sus haberes sin objeción alguna. Manifiesta que, no obstante lo expuesto, la sentencia concluye de manera abrupta ordenando el recalcular del haber de pasividad tomando en consideración los parámetros de otro antecedente jurisprudencial, sustituyendo de manera improcedente y parcializada la inactividad de la parte; en base a la aplicación de criterios errados e invocándose jurisprudencia amañada. Cita jurisprudencia de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social (in re: "Cáceres José Pablo c/ ANSES" del 19/02/2001) que habría empleado el precedente de Corte "Heit Rupp Clementina c/ANSES" del 16/08/99 y pide su utilización. Aduce, asimismo, que es de aplicación obligatoria al caso lo resuelto por la CSJN "Badaro" en cuanto sostiene que no sólo es facultad sino también deber del legislador fijar el contenido concreto de la garantía constitucional en juego, razón por la cual entiende que el tribunal se arrogó facultades propias del Poder Legislativo transgrediendo las disposiciones del art. 7, ap. 2° y 5° de la Ley 24463 y dispone una movilidad del haber sin sustento legal y con total exceso de sus facultades jurisdiccionales. Formula reserva del Caso Federal. 3. Corrido el traslado del recurso la parte actora no contesta y a fs. 102 se llamó al Acuerdo. 4. Habiéndose realizado el control de admisibilidad previo, cabe adelantar que la presente cuestión debe analizarse sobre la base de la finalidad protectora de las disposiciones que regulan la seguridad social, tales, los arts. 14, 14 bis y 17 de la Constitución Nacional y las normas internacionales

con jerarquía constitucional -arts. 75 inc. 22 y 23 de la Ley Fundamental- como la "Convención Americana sobre Derechos Humanos" que en su art. 21 protege el derecho de propiedad sobre el haber jubilatorio, precepto plasmado en la causa "Cinco Pensionistas vs. Perú" (Corte IDH. Sentencia 28/02/2003. Serie C Nº 93) y aplicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 333:2338). Asimismo, resultan trascendentales el art. 26 de la mencionada Convención, que reconoce el principio de la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, y el art. 1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" que dispone la obligación de los Estados partes de adoptar todas las medidas necesarias, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que allí se reconocen, entre ellos, el derecho a la seguridad social establecido en su art. 9.

5. Efectuado el encuadre constitucional del asunto en examen, corresponde tratar los agravios esgrimidos, adelantando que se analizarán no en la gradación en que fueron planteados en su escrito impugnativo, sino en su orden lógico expositivo.

6. Entrando al tratamiento de la impugnación introducida por la parte demandada en relación a la redeterminación del haber del actor, a mi modo de ver, resultan parcialmente utilizables las pautas fijadas en la sentencia de primera instancia debiendo realizarse las siguientes aclaraciones. En lo que concierne al elemento Prestación Básica Universal (PBU) se confirma la decisión emitida por el a quo en consonancia con los parámetros fijados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Quiroga Carlos Alberto c/ANSeS s/Reajustes varios", dejándose a resguardo el derecho de la parte actora en caso de que, al tiempo de la liquidación, queden acreditados los extremos de hecho necesarios para la procedencia de su reclamo, oportunidad en la que podrá replantear la cuestión (doctrina del caso "Tudor", Fallos: 327:3251, considerandos 8, 9 y 10).

Con respecto al recalcado de la Prestación Compensatoria (PC), también resulta ajustado a derecho lo dispuesto por el a quo en tanto la parte actora ostenta servicios en relación de dependencia (fs. 5 del E.A. Nº 024-20-05753548-3-009-1), por ello, corresponde la actualización de los haberes sin la limitación temporal que fuera fijada por Resolución 140/95 del organismo demandado, conforme la doctrina fijada por el Máximo Tribunal de la República en autos "Elliff Alberto c/ANSeS s/Reajustes Varios". En lo atinente a la Prestación Adicional por Permanencia (PAP), corresponde revocar lo dispuesto por el magistrado de primera instancia, dado que dicho elemento no le fue liquidado al actor. Es que, por los servicios posteriores a 1994, atento a que era afiliado de AFJP, le fue otorgada la Jubilación Ordinaria de Capitalización (fs. 4 del Expte. Administrativo Nº 024-20-05753548-3-357-000001). Cabe aclarar que en el presente proceso no fue impugnada la resolución que denegó el ajuste del componente de Capitalización.

Por lo expuesto, deberá confirmarse la sentencia en relación a la redeterminación de los componentes Prestación Básica Universal (PBU) y Prestación Compensatoria (PC), revocando lo decidido sobre la Prestación Adicional por Permanencia (PAP).

7. En lo que respecta a la declaración de inconstitucionalidad del artículo 7 apartado 2 de la ley 24463 y la aplicación en el haber previsional del actor del criterio de movilidad conforme al precedente "Badaro, Adolfo Valentín c/Administración Nacional de la Seguridad Social" (Fallos 330: 4866) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, entiendo que en el caso en examen no resultan aplicables las pautas allí fijadas, pues como se acotara "supra" de las constancias de los Exptes. Administrativos aportados como prueba surge que el actor adquirió el beneficio previsional en fecha 31/03/2007 tiempo que excluye la utilización del precedente de mención. Así lo tiene dicho el Máximo Tribunal en el precedente "Cirillo, Rafael c/ANSeS s/reajustes varios" (Fallos: 332:1304), donde rechazó la extensión del criterio de movilidad del caso "Badaro" a períodos posteriores al examinado en esa causa, -doctrina reiterada en autos "Fernández José María c/ANSeS s/reajustes varios" de fecha 29/09/2015- con lo cual, tendrá acogida favorable el planteo impetrado por el demandado, debiendo revocarse la sentencia de primera instancia en lo referido a este tópico.

Ahora bien, juzgo acertado que, a partir del 31/03/2007-adquisición del beneficio- se apliquen los aumentos de alcance general otorgados por la Ley 26198 y los posteriores decretos del Poder Ejecutivo hasta el 28/02/2009. Asimismo, a partir del 01/03/2009 surge apropiado el empleo del índice de movilidad fijado por la Ley 26417, tal como lo indicó el a quo.

8. Ya para concluir, es necesario recalcar que debe confirmarse parcialmente la sentencia en crisis, dejando a salvo respecto del componente PBU los fundamentos vertidos en el considerando 6 y redeterminándose la Prestación Compensatoria (PC) en la forma indicada en el mismo considerando. El cálculo de la movilidad debe realizarse desde el 31/03/2007 "fecha de adquisición del beneficio- hasta el 28/02/2009 conforme los aumentos otorgados por el Poder Ejecutivo de la Nación, empalmado a partir del 01/03/2009 con el índice de movilidad fijado por la Ley 26417. Lo expresado no obsta a que la obligación de pagar de la demandada se limite a las sumas devengadas por el período no prescripto, esto es desde el 19/05/2008 (de acuerdo a la declaración de prescripción efectuada por el juez de primera instancia, que no ha sido impugnada).

9. Respecto de los demás agravios no se tratan en el entendimiento de que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones o argumentos, bastando que se hagan cargo de los conducentes para la decisión del litigio. (Fallos 272:225; 274:113; 276:132; 280:320; 294:261).

10. En relación a las costas, corresponde sean impuestas por su orden, en los términos del art. 21 de la Ley 24463.

A LAS CUESTIONES PLANTEADAS, LA DRA. SELVA ANGÉLICA SPESSOT DICE: Que adhiere al voto de la Dra.

Mirta Gladis Sotelo de Andreau por compartir sus fundamentos. En mérito del Acuerdo que antecede, la Cámara Federal de Apelaciones dicta la siguiente SENTENCIA: 1) Rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada, confirmando la sentencia apelada en lo atinente al recalcu del haber de jubilación, por ello: a) diferir la redeterminación de la Prestación Básica Universal con los alcances fijados en el considerando 6; b) ordenar el recálculo de la Prestación Compensatoria de conformidad a lo dispuesto en el considerando 6 y c) revocar la redeterminación de la Prestación Adicional por Permanencia por lo expuesto en el considerando 6. 2) Revocar la aplicación del criterio de movilidad del fallo "Badaro", disponiendo que desde el 31/03/2007 "adquisición del beneficio" al 28/02/2009 se apliquen al haber de la actora los aumentos otorgados por el Poder Ejecutivo, empalmado a partir del 01/03/2009 con el índice de movilidad fijado por la Ley 26417, por las consideraciones expresadas. 3) Costas por su orden. 4) Firme que estuviere la presente resolución, deberá librarse oficio a la Anses "Seccional Corrientes", a efectos de que, por su intermedio, se remitan las actuaciones al organismo competente a fin de dar cumplimiento a lo resuelto en autos, adjuntándose al despacho las actuaciones administrativas "reservadas en caja fuerte" y las copias de los fallos pertinentes extraídas del Sistema Lex 100, debidamente certificadas por Secretaría. 5) 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 devuélvase. DRA. SELVA ANGÉLICA SPESSOT. Juez de Cámara DRA. MIRTA G. SOTELO DE ANDREAU. Juez de Cámara Nota: El Acuerdo que antecede fue suscripto por las Sras. Juezas que constituyen mayoría absoluta del Tribunal, por encontrarse en uso de licencia el Dr. Ramón Luis González (art. 109 R.J.N.) Secretaría de Cámara, 30 de noviembre de 2017. Ante mí DRA. CYNTHIA ORTIZ GARCÍA DE TERRILE. Secretaria de Cámara 027099E