

Recalculo Del Haber Inicial

JURISPRUDENCIA

Recálculo del haber inicial

En el marco de un juicio por

reajustes varios se confirma la sentencia definitiva que hizo lugar a la demanda ordenando a la Administración Nacional de la Seguridad Social que recalculé el haber inicial del beneficio jubilatorio del actor actualizando sus salarios con arreglo al índice de la resolución ANSeS 140/95 hasta la fecha de adquisición del beneficio el 21/05/2007, sin el límite temporal impuesto en dicha normativa y posteriormente lo reajuste por movilidad conforme a los aumentos legales y abone las diferencias retroactivas que surjan de la liquidación desde el 18/03/2008 con más los intereses a la tasa pasiva del Banco Central de la República Argentina hasta su efectivo pago. Salta, 31 de julio de 2018. VISTO Y CONSIDERANDO: 1) Que vienen las presentes

actuaciones a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Administración Nacional de la Seguridad Social a fs. 121 en contra de la sentencia definitiva que hizo lugar a la demanda ordenando a la Administración Nacional de la Seguridad Social que recalculé el haber inicial del beneficio jubilatorio del actor actualizando sus salarios (base de cálculo de la prestación compensatoria y de la prestación adicional por permanencia) con arreglo al índice de la resolución ANSeS 140/95 (salarios básicos de la industria y construcción-personal no calificado-) hasta la fecha de adquisición del beneficio el 21/05/2007 sin el límite temporal impuesto en dicha normativa y posteriormente lo reajuste por movilidad conforme los aumentos legales, y abone las diferencias retroactivas que surjan de la liquidación desde el 18/03/2008 con más los intereses a la tasa pasiva del Banco Central de la República Argentina hasta su efectivo pago (fs. 116/119). 2) La demandada se agravió del índice dispuesto para la

actualización de las remuneraciones solicitando la aplicación del índice combinado previsto al efecto en la ley 27.260, el decreto 807/2016 y Resolución ANSeS 56/2018, en cuanto refleja la evolución del Índice Nivel General de Remuneraciones (INGR) y del índice de Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE). Sostuvo que el RIPTE resulta el índice más justo y equitativo por ser general y objetivo, y que de convalidarse la aplicación del ISBIC en el presente caso, se generaría una desigualdad entre jubilados con altas anteriores y posteriores a agosto de 2016. 3) De las presentes actuaciones surge que el accionante adquirió el derecho a su jubilación ordinaria en el año 2007, bajo el régimen de las leyes 24.241 y 24.476. 4) Que ingresando a la cuestión planteada en torno al índice a aplicar para la actualización de las remuneraciones que sirven de base de cálculo del haber jubilatorio de origen, cabe puntualizar que esta Sala del Tribunal ha sostenido a partir del antecedente ?ESCOTORIN, Carlos Enrique c/ ANSeS s/ Reajustes Varios?, Expte. N° 4086/2015, sentencia del 5 de octubre de 2017, que el índice previsto en la ley 27.260 -que creó el Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados- para la redeterminación del haber inicial en los casos de beneficios otorgados por la ley 24.241, rige respecto de aquellos titulares que voluntariamente hayan adherido al Programa y suscripto el Acuerdo Transaccional con la ANSeS (arts. 3°, 4 y 5°), en los términos y condiciones establecidas en la ley y su reglamentación, lo que no ha acontecido en el caso. Repárese que por medio de la transacción, las partes hacen concesiones recíprocas, ya sea para evitar un litigio o ponerle fin, extinguiendo obligaciones dudosas o litigiosas (art. 1641 del CCyCN), por lo que, no encontrándose acreditado en autos que el actor haya suscripto el acuerdo con la ANSeS adhiriendo al referido Programa instrumentado a través de la ley 27.260, no corresponde extender la aplicación del índice allí previsto. Al respecto, la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social ha dicho que ?deviene improcedente aplicar el contenido hipotético de un contrato contemplado en esta ley -o cualquiera de sus componentes- a un tercero que no lo ha suscripto? (cfr. ?Di Mario Carmelo c/ Anses s/ Reajustes Varios?, expte. 74208/2013, sent. del 06/09/2017, entre muchos otros,

www.cij.gov.ar). Tampoco resulta aplicable el mencionado índice RIPTE con fundamento en el decreto n° 807/2016, toda vez que el Sr. Miguel García adquirió su beneficio previsional en el año 2007 con anterioridad a la fecha establecida en el art. 5 de dicha norma para la actualización de las remuneraciones que deban considerarse para el cálculo de las prestaciones previsionales que se otorguen con alta a partir del mensual agosto de 2016. Que por lo demás, no resulta óbice lo dispuesto en la Resolución ANSeS 56/2018 (B.O. 05/04/2018) que establece que las remuneraciones de los beneficios previsionales con altas anteriores al 1° de agosto de 2016 deben actualizarse con el índice combinado compuesto por las variaciones del INGR, del RIPTE y de la movilidad general, aprobado por la Resolución SSS 6/2016 a los efectos de los cálculos previstos en el inciso a) del art. 24 y en el art. 97 de la ley 24.241 por los siguientes fundamentos. En primer lugar por cuanto contraría lo dispuesto a través del decreto 807/2016 -que como se dijo, dispone la aplicación del índice combinado determinado en los arts. 1° y 2° para el cálculo de las prestaciones previsionales limitando su aplicación a partir del mensual agosto de 2016- de cuyos considerandos surge que tuvo especialmente en cuenta para su dictado dar solución a la problemática referida a la litigiosidad institucional que enfrenta el organismo de gestión del Sistema Nacional de la Seguridad Social en lo que respecta a períodos de actualización anteriores a la vigencia de la ley 26.417.

No obstante ello, aun considerando que el dictado de la Resolución 56/2018 obedeció a la facultad reglamentaria que le otorgaba el art. 24 inc. a) de la ley 24.241, en su redacción original, resulta manifiestamente extemporánea luego de transcurridos más de 9 años de su reforma por la ley 26.417 y contraria a lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación al pretender aplicar retroactivamente una norma a beneficios que -como en el sub lite- ya fueron otorgados por el organismo previsional con anterioridad a agosto de 2016. Por lo demás, teniendo en cuenta que una norma de rango inferior como lo es una resolución administrativa no puede condicionar la decisión de los jueces en la materia, máxime cuando de las constancias de la causa no surge acreditado que la demandada haya reajustado el haber de origen del accionante de conformidad a lo dispuesto por ella a través de la mentada norma, corresponde también desestimar el recurso en este punto. En consecuencia, toda vez que el ISBIC fue establecido por el organismo previsional a través de la Resolución ANSES 140/95 en cumplimiento de lo dispuesto en el texto original del art. 24 inc. a de la ley 24.241 y cuya limitación temporal fue dejada sin efecto por el Máximo Tribunal en Fallos 332:1914 (?Elliff?), corresponde confirmar su aplicación en el caso sub examine y rechazar la pretensión de la demandada de sustituirlo por el RIPTE. Ello máxime si se tiene en cuenta que tal es el índice que invariablemente esta Alzada desde la constitución de esta Sala ha venido disponiendo en casos análogos al presente, por lo que un elemental respeto del principio de igualdad ante la ley impone no alterar el criterio o pauta de actualización para jubilados. Por último, cabe referir que idéntica postura desestimatoria del planteo del organismo ha sido sentenciado por distintos Tribunales del país (cfr. CFSS, Sala 2, ?Saldaña González Pilar c/ ANSeS s/ Reajustes Varios?, sentencia del 11/07/2018; Cámara Federal de Córdoba, Sala A, ?Ferreyra María Lidia c/ ANSeS s/ Reajustes por Movilidad?, sentencia del 03/07/2018; íd Sala B, ?Bazán Pedro Rigoberto c/ ANSeS s/ Reajustes Varios?, sentencia del 22/06/2018, publicados en www.cij.gov.ar) los que por distintos fundamentos coincidieron con la inaplicabilidad del índice RIPTE. El Dr. Alejandro Augusto Castellanos dijo: 1.- Comparto en lo sustancial el criterio postulado por los distinguidos colegas en el voto que abre este Acuerdo, sin perjuicio de lo cual entiendo pertinente efectuar algunas consideraciones particulares en orden a la pretendida aplicación u observancia de lo prescripto por el decreto 807/16 y la resolución ANSeS 56/2018. 2.- En cuanto a las disposiciones contenidas en el decreto 807/16, cuadra destacar que el tenor inconfundible de su literalidad, en orden a establecer que su ámbito de aplicación temporal se restringe a los beneficios previsionales que se otorguen a partir del 1 de agosto de 2016, determina que su invocación resulte estéril a los fines de resolver la cuestión aquí ventilada, resultando asimismo inviable una aplicación retroactiva como la pretendida por la demandada, incluso de manera analógica. No puede perderse de vista que lo discutido hace a la determinación del haber inicial de pasividad que, en lo sustancial -y el mecanismo de determinación del monto de dicho haber claramente lo es-, se rige por el régimen vigente al momento del cese o de la producción del hecho generador del beneficio. De tal modo que, si esos acontecimientos históricos tuvieron lugar antes de la entrada en vigencia y de la propia existencia del decreto 807/16, cabe concluir que se verifica entonces una causa valedera de diferenciación que justifica la asunción de un temperamento igualmente distintivo en el trato conferido a los beneficios otorgados con anterioridad y posterioridad a la incorporación de estas nuevas pautas de cálculo. 3.- Párrafo aparte merece el análisis de lo dispuesto por la Resolución ANSeS 56/18, que abiertamente pretende regir situaciones correspondientes a hechos pasados, imponiendo cómo ?deben actualizarse? las remuneraciones tomadas en cuenta para la determinación del haber inicial de beneficios previsionales que, paradójicamente, corresponden a ?altas anteriores al 1º de agosto de 2016?, es decir, antes de su propia vigencia. 3.1.- Más allá del contrasentido y la atemporalidad que se vislumbra en el enunciado de la resolución -sobre lo que me habré explayar de seguido-, corresponde principiar concordando con el señalamiento efectuado por mis colegas en relación a que lo dispuesto en dicha resolución contraría lo establecido por una norma de rango superior como lo es el ya citado decreto 807/16, que sólo manda aplicar el índice combinado de actualización de remuneraciones ?base? para la determinación de los futuros beneficios previsionales. 3.2.- A más de ello, corresponde destacar que durante el tiempo en que la ley habilitaba a la ANSeS a establecer los procedimientos de cálculo dictando las normas reglamentarias que fueren menester -esto es, desde la sanción original de la ley 24241 y hasta la reforma operada por la ley 26417-, lejos de reconocer la repotenciación y los baremos ahora proclamados, prohibió la actualización de las remuneraciones mediante la limitación instituida en la resolución 140/95, que impedía el ajuste inflacionario y mandaba a calcular el promedio de las remuneraciones a sus valores históricos. Sin embargo, habiendo transcurrido casi una década desde que esas facultades reglamentarias se transfirieron a la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, ya con incompetencia para reglamentar la materia, en forma claramente extemporánea y de manera retroactiva, la ANSeS pretende ahora regular aspectos de una ley que incumben a otro órgano del Estado y para lo cual la facultad o delegación establecidos por la Resolución SSS 6/16 resulta claramente insuficiente. 3.3.- Por otra parte, debe ponerse de resalto el verdadero e intrínseco contrasentido que entraña el dictado de una resolución que declaradamente procura ?prever para el pasado?, temperamento impropio de una tarea legisferante que, supuestamente, avanza sobre hechos ya consumados por la Administración como resultan ser las determinaciones de haberes jubilatorios iniciales, que es lo que la norma regula. Además, ello resulta magnificado en la especie, por cuanto la pretensa

indexación de remuneraciones con recurso al índice combinado aparece contradictoriamente propugnado por la propia autoridad administrativa que tuvo a su cargo actualizar el valor histórico de las remuneraciones percibidas por la parte actora en actividad y efectuar el cálculo del haber inicial de pasividad, no obstante lo cual no sólo omitió actuar de ese modo en la oportunidad de otorgar el beneficio jubilatorio, sino también, al resolver la pretensión administrativa de reajuste, la que sistemáticamente rechaza. No debe perderse de vista que tanto el decreto 807/16 como la resolución 56/18 se reconocen como explicación reglamentaria de la previsión contenida en el art. 24, inc. a) de la ley 24241, en cuanto establece la forma de calcular el haber inicial de la prestación compensatoria, de manera que tal metodología de cómputo debería estar destinada a regir la actividad que el organismo previsional debe desarrollar ?antes? de la fijación del haber inicial de pasividad, es decir, al momento de computar y actualizar las remuneraciones registradas en el período decenal previo al otorgamiento del beneficio. Su pretendida aplicación analógica a los fines de la ?redeterminación? o ?reajuste? del haber previsional constituye tan solo una argucia que muestra un uso indebido y distorsionado de las facultades reglamentarias. Máxime si se tiene en cuenta que, como quedó dicho, la propia demandada rehúye sistemáticamente su observancia en aquellos procesos para los cuales está determinada por la ley la instrumentación de tales mecanismos, lo que revela un comportamiento ciertamente censurable, toda vez que su invocación judicial repugna la doctrina de los actos propios.

4. Por consiguiente, teniendo en cuenta que el índice establecido por el organismo previsional a través de la Resolución ANSES 140/95 y que se encontraba vigente en los tiempos de determinación y de cálculo del beneficio previsional del actor estaba determinado por el Índice del Salario Básico de Convenio de la Industria y la Construcción y que la limitación temporal allí establecida para la repotenciación de las remuneraciones consideradas como base de cálculo fue dejada sin efecto por el Máximo Tribunal en Fallos 332:1914 (?Elliff?), corresponde confirmar su aplicación en el caso sub examine y rechazar la pretensión de la demandada de sustituirlo por el RIPTE. Así cabe concluirlo, puesto que conforme esta Sala tuvo oportunidad de señalarlo a partir del precedente ?Escotorin?, un elemental respeto del principio de igualdad ante la ley impone no alterar el criterio o pauta de actualización utilizado respecto de jubilados que obtuvieron el reconocimiento al recálculo de sus haberes en situaciones sustancialmente asimilables al presente caso. Por ello, voto por el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la demandada y la consecuente confirmación de la sentencia definitiva de primera instancia, en cuanto fue materia de agravios. Con costas por el orden causado (art. 21 ley 24.463). Por lo que se, RESUELVE: I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs.121 y en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia definitiva de primera instancia de fecha 21 de febrero de 2018 (fs. 116/119) en cuanto fue materia de agravios. Con costas por el orden causado (art. 21 ley 24.463). II.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese en el C.I.J. (conforme Acordadas CSJN n° 15 y 24 año 2013) y oportunamente devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen a sus efectos. Firmado Guillermo Federico Elias, Mariana Inés Catalano y Alejandro Augusto Castellanos. Jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta. Secretaría Mariela Szwarc

033445E