

## Recalculo Del Haber Inicial Aplicacion Del Ripte

### JURISPRUDENCIA

### Recálculo del haber inicial. Aplicación del RIPTE

En el

marco de un juicio por reajustes de haberes, se confirma la sentencia apelada, revocando lo relativo al modo en que deberá ser actualizado el haber inicial del actor, debiendo emplearse las variaciones de la Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE).

En Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los 4 días del mes de junio de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones con asiento en esta ciudad, para conocer del recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados ?PELICON, NESTOR HORACIO c/ A.N.S.E.S. s/REAJUSTE DE HABERES?, en trámite ante esta Alzada bajo el N° 14667/2016, provenientes del Juzgado Federal de Comodoro Rivadavia. Respecto de la sentencia corriente a fs. 49/52vta., el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada? El Dr. Javier M. Leal de Ibarra dijo: I. Vienen estos autos a conocimiento del Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 65 -fundamentado a fs. 72/79vta.- contra la sentencia definitiva que luce a fs. 49/52vta. dictada por la Sra. Juez Federal de esta ciudad. La decisión recurrida resuelve hacer lugar a la demanda interpuesta por el Sr. Néstor Horacio PELICON y en consecuencia, revoca la Resolución de fecha 23/05/2016 dictada en el Expte. Administrativo 024-20-07817408-1-357-1, debiendo la demandada proceder a recalcular el haber inicial del accionante y una vez cumplido el recálculo dispuesto, reajustar por movilidad su haber previsional, conforme las pautas que a tal fin estableció en los Considerandos I y II del pronunciamiento en crisis. De tal forma, la sentenciante entendió especialmente aplicable al pedido de actualización del haber del actor, el precedente ?Elliff? resuelto por la CSJN, considerando que la Resolución 140/95 de la ANSES al acotar las actualizaciones de las remuneraciones, excedió la facultad de reglamentar la aplicación del índice salarial que la misma ley 24241 había delegado en el organismo. Respecto de la movilidad del haber jubilatorio, entendió que los haberes del reclamante deberán ser objeto de ajustes semestrales, según el índice de salarios nivel general confeccionado por el INDEC y luego aplicó los precedentes ?Badaro? para el período comprendido entre el 2 de enero de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2006, teniendo en cuenta la fecha de concesión del beneficio, mientras que para el período posterior, desde enero de 2007 estableció la aplicación de la movilidad establecida por leyes 26198 y 26417 y rechazó los planteos de inconstitucionalidad efectuados. Por otra parte, estipuló la sentenciante que el régimen propuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente ?Badaro? del 16/11/2007 debía extenderse hasta la entrada en vigencia de la ley 26417 y limitó las diferencias reconocidas al actor, posicionándolas en los dos años anteriores a la fecha de interposición del reclamo administrativo (conf. art. 82 de la ley 18037), con más los intereses moratorios calculados a la tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina, declarando que la sentencia deberá ser cumplida en los términos del art. 22 de la ley 24463, modificada por ley 26.153. Finalmente, intimó al organismo previsional a acompañar el expediente administrativo a los fines de practicar la pertinente liquidación final, impuso las costas en el orden causado, de conformidad con lo establecido en la ley de Solidaridad Previsional (art. 21, ley 24463) y difirió la regulación de los honorarios profesionales para el momento en que se practique la liquidación final. II.- Recibidos los autos ante esta Alzada en mérito a lo dispuesto en la Acordada de la CSJN N° 14/2014, fueron puestos a los fines del art. 259 del CPCCN. En los agravios introducidos en la pieza recursiva agregada a fs. 72/79vta., interpreta la demandada que, atendiendo a que la ley 27.260, el Decreto N° 807/16 y la Resolución de la Secretaría de la Seguridad Social N° 06/16 establecen expresamente la aplicación del RIPTE- remuneración imponible promedio de los trabajadores estables- para actualizar las remuneraciones desde el 1/4/1995 al 20/6/2008, debe dejarse sin efecto la actualización del ISBIC dispuesta en la sentencia de grado, máxime cuando, a su entender, éste último sólo refleja al sector de los trabajadores de la construcción. Por lo demás, interpreta que resulta contradictorio lo resuelto por la magistrada respecto de los reajustes semestrales cuando, la doctrina del fallo ?Badaro? también mencionada por la juzgadora, referiría a ajustes anuales. Critica que la magistrada haya extendido la aplicación del precedente ?Badaro? hasta la entrada en vigencia de la ley 26417, cuando, por otro lado, señala que es solo para el período comprendido entre el 2 de enero de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2006 y teniendo en cuenta la fecha de concesión del beneficio. Finalmente, reprocha que se haya intimado a su parte a acompañar los expedientes administrativos en virtud de que la legislación expresamente prevé que es ANSeS quien debe practicar la liquidación, para lo cual, requiere inexorablemente disponer de los mismos. III.- Corrido el traslado de las críticas vertidas por el organismo previsional, mereció réplica del actor a fs. 82/86, corriéndose vista al Sr. Fiscal General a fs. 87, quien, mediante el Dictamen de fs. 88/vta. propició la confirmación parcial del resolutorio en crisis, pasando los autos a Sentencia a fs. 89. IV.- Descriptos los agravios que habilitaron la intervención de este Tribunal de Alzada, corresponde merituar que el beneficio jubilatorio del Sr. Néstor Horacio PELICON fue concedido al amparo de la ley 24241, reconociéndosele como fecha inicial de pago

el 17/08/2007, según constancia de fs. 12 del expediente administrativo de concesión del beneficio que corre por cuerda. En tal sentido diré que, en principio, lo resuelto en cuanto a la determinación del haber jubilatorio inicial del actor, con expresa remisión al mentado precedente (sentencia del 11 de agosto de 2009), importaba ajustarse a los parámetros impuestos por el Alto Tribunal y la aplicación del índice de salarios básicos de la industria de la construcción -personal no calificado-, escogido por la Resolución 140/95 de la ANSES, sin la limitación temporal contenida en la misma normativa. Es preciso traer a colación que dicha conclusión fue alcanzada luego del Fallo "Sanchez" (S.2758.XXXVIII), en el que la Corte reivindicó el ajuste de los haberes previsionales por el índice del Nivel General de las Remuneraciones que prevé el art. 53 de la ley 18037 al evaluarse que no surgía ni expresa ni tácitamente de la ley de convertibilidad, que hubiese tenido en miras modificar la reglamentación del art. 14 bis de la Constitución Nacional, con lo cual, resultaba evidente el desajuste entre aquellos que pudieran obtener su beneficio con arreglo a la ley 18037 cesados con posterioridad al 1/4/91, obteniendo un haber inicial computando salarios debidamente ajustados, y aquellos que, encontrándose en la órbita de la ley 24241, sólo verían actualizadas sus remuneraciones hasta el 1/4/91. Esa fue la razón, por la cual la Corte ratificó en esa oportunidad la actualización de las remuneraciones tenidas en mira para la estimación de la PC y PAP, con arreglo al índice que señala la Resolución indicada, hasta la fecha en que se produjo la adquisición del beneficio, facultad que ha sido delegada en el mismo organismo previsional y que en ningún caso podrán diferir de los que, por similar concepto emita el INDEC en la determinación de índices oficiales. Ello así, por cuanto tal conclusión concuerda con lo señalado por el Tribunal en el sentido de que el empleo de un indicador salarial en materia previsional no tiene como finalidad compensar el deterioro inflacionario, sino mantener una razonable proporción entre los ingresos activos y pasivos, que se vería afectada si en el cálculo del haber jubilatorio no se reflejaran las variaciones que se produjeron en las remuneraciones (causas "Sanchez" y "Monzo" en fallos 328:1602, 2833 y 329:3211) y Consid. 6to de "Elliff, Alberto" (E.131.XLIV). En este punto, estimo preciso mencionar que, si bien la Res. 140/95 de ANSeS determina la fecha límite para las actualizaciones al año 1991 con el índice del ISBIC y en el precedente "Elliff" se establece que la actualización de las remuneraciones deba efectuarse hasta la fecha de adquisición del derecho, no indica que aquel índice tenga que ser aplicado y extendido hasta dicha oportunidad, sino tan solo que deba seguir actualizándose.

V.- Ello, sumado a la reciente sanción por el Congreso de la Nación de la Ley N° 27.260 (B.O. 22/07/16), que introdujo el "Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados" -y teniendo presente la inveterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según la cual, al momento de la decisión, corresponde a los jueces merituar y atender a las circunstancias existentes aunque éstas sean sobrevinientes (Fallos 322:1318; 324:1096 y 1878; 325:2275, 2637 y 2982; 326:3975; 327:247)-, me impone atender a las disposiciones que contiene la mentada normativa y el decreto 807/16 dictado en consecuencia, en cuanto refieren a la remuneración imponible promedio de los trabajadores estables (RIPTE) para la actualización de la PC y PAP, y no para un sector determinado que no guardaría vinculación directa con la materia que se ventila. En efecto, el art. 5 b) de la ley 27260 establece que, para la redeterminación del haber inicial para los casos de beneficios otorgados al amparo de la ley 24241 "se contemplarán las variaciones del índice Nivel General de Remuneraciones (INGR) desde el 1° de abril de 1991 hasta el 31 de marzo de 1995, luego el índice de la Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE) hasta el 30 de junio de 2008, y desde allí las equivalentes a las movilidades establecidas en la ley 26417". Así las cosas, en virtud de que dicho índice muestra las variaciones de la Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estables (no como el ISBIC que sólo denota las fluctuaciones del sector de la construcción); que ha sido determinado expresamente por una ley nacional- viniendo a llenar el vacío legal existente hasta el momento- y que, en principio se condice con los principios de proporcionalidad y sustitutividad del haber previsional, guardando una justa y debida proporción con el haber de actividad que la CSJN ha delineado (conforme recientes antecedentes del Juzgado Federal de la Seguridad Social 1, Sent. del 30/8/2017 "Ortellao c/ Anses"; Juzgado Federal de la Seguridad Social 2, Sent. del 28/8/2017 "Zabala c/ Anses"), corresponderá hacer lugar a los agravios expresados por el organismo previsional, que deberá emplear las variaciones del RIPTE, al momento de actualizar las remuneraciones para el cálculo de la PC y PAP para el período comprendido entre el 1/4/1995 y el 30/6/08. En este sentido, y si bien es cierto que el apuntado índice ha sido reconocido a partir del dictado de la ley 27260, que instituyó el Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados - al que evidentemente el actor no ha adherido-, debe considerarse que el legislador ha expresamente cumplido con el mandato constitucional de establecer un índice de actualización de remuneraciones para el período señalado, destacando que en el decreto reglamentario 807/16 se ha considerado que "Además el R.I.P.T.E agrega la condición de estabilidad del trabajador como variable adicional complementaria y se ha mantenido en cifras similares al Índice de Salarios Nivel General del I.N.D.E.C, que es el que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha elegido específicamente, para reajustar por movilidad entre los años 2002 y 2006".

En consecuencia, derivando de un cambio legislativo al que corresponde atender al momento de sentenciar, aun cuando hubiera sido sobreviniente y por ende no introducido con anterioridad al expediente y en tanto no se demuestre la insuficiencia del apuntado mecanismo de actualización, deberá ser éste el índice que corresponde aplicar. Lo anterior no obsta a que, siendo que la

prestación en juego reviste carácter alimentario y que el actor necesita contar con un pronunciamiento firme para que comience a correr el plazo de ciento veinte días hábiles, establecido en el art. 22 de la ley 24463 para que sea cumplida su condena, deberá ser ella la que, ponderando la demora en la tramitación o por otro lado, la magnitud del perjuicio económico -si existiere- considerará la necesidad y pertinencia de recurrir este pronunciamiento por vía de recurso extraordinario, para su consideración por la CSJN.

VI.- Por lo demás, en cuanto al planteo relativo a la movilidad, toda vez que el beneficio del actor fue concedido en el año 2007, no corresponde reconocer la aplicación de los parámetros que la CSJN fijó en el precedente ?Badaro?, pues ha sido ese mismo Tribunal el que, por períodos posteriores al 31 de diciembre de 2006 -esto es hasta la entrada en vigencia de la ley 26198- revocó la aplicación de sus lineamientos en los precedentes ?Cirillo? (Fallos 332:1304); ?Beron, Angel? del 3 de mayo de 2011 (B.669.XLVI) reiterada en ?Echeverría, Luis Angel? (E.132. XLVII). Sin embargo, por el período intermedio -entre diciembre de 2006 hasta marzo de 2009, fecha en que comenzó a regir la ley 26417 (que introdujo un sistema de movilidad propio)-, para la actualización de las remuneraciones que no fueran debidamente computadas, se podrá aplicar el índice introducido por la ley 27260, al que me he referido con anterioridad.

VII.- Bajo ese prisma, prosperará la crítica vertida contra la decisión de extender la aplicación del precedente ?Badaro? hasta la entrada en vigencia de la ley 26417. VIII.- Finalmente, respecto de la intimación a ANSeS a acompañar los expedientes administrativos relativos al accionante, debe tenerse presente, al efecto, que tiene dicho este Tribunal que, a la luz del art. 22 de la ley 24.463- modificado por la ley de Solidaridad Previsional 26.153-, tal intimación resultaría contradictoria. Ello, por cuanto el mentado precepto prevé que, ?las sentencias condenatorias contra la Administración Nacional de la Seguridad Social serán cumplidas dentro del plazo de CIENTO VEINTE (120) días hábiles, contados a partir de la recepción efectiva del expediente administrativo correspondiente?. De ello se desprende que, una vez firme la sentencia que hace lugar a la pretensión de la parte accionante -con las consideraciones expuestas-, debe remitirse el expediente en el que tramitó el beneficio a la dependencia de ANSeS pertinente, para que lleve a cabo las diligencias necesarias a los fines de cumplir la condena, dentro del plazo que determina la normativa. De esta manera, se entiende que el organismo previsional es el encargado en primer lugar de practicar la liquidación, en base a los parámetros legalmente establecidos, para lo cual, requiere indispensablemente contar con los mentados expedientes administrativos. En virtud de las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo del Tribunal: 1)

Confirmar el resolutorio de fs. 49/52vta., revocando lo relativo al modo en que deberá ser actualizado el haber inicial del actor, debiendo emplearse las variaciones de la Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE), en un todo de conformidad con lo expresado en los Considerandos IV y V; y con las pautas señaladas en el Considerando VI relativas a la movilidad del haber previsional; 2) revocar lo decidido respecto de la extensión de la aplicación del precedente ?Badaro? hasta la entrada en vigencia de la ley 26417 (Considerando VII), debiendo tenerse en cuenta lo señalado en el Considerando VIII en relación a los expedientes administrativos; 3) imponer las costas de la Alzada de conformidad al artículo 21 de la ley 24463, en el orden causado y 4) regular los honorarios de los profesionales intervinientes, por su actuación en esta instancia en un ...% de los que sean regulados oportunamente en la instancia precedente. El Dr. Aldo E. Suárez adhiere al voto precedente. En virtud de las consideraciones expuestas, el Tribunal RESUELVE:

1) CONFIRMAR el resolutorio de fs. 49/52vta., revocando lo relativo al modo en que deberá ser actualizado el haber inicial del actor, debiendo emplearse las variaciones de la Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE), en un todo de conformidad con lo expresado en los Considerandos IV y V; y con las pautas señaladas en el Considerando VI relativas a la movilidad del haber previsional. 2) REVOCAR lo decidido respecto de la extensión de la aplicación del precedente ?Badaro? hasta la entrada en vigencia de la ley 26417 (Considerando VII), debiendo tenerse en cuenta lo señalado en el Considerando VIII en relación a los expedientes administrativos. 3) IMPONER las costas de la Alzada de conformidad al artículo 21 de la ley 24463, en el orden causado. 4) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes, por su actuación en esta instancia en un ...% de los que sean regulados oportunamente en la instancia precedente.

La Dra. Hebe L. Corchuelo de Huberman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Regístrese, notifíquese, publíquese y devuélvase.

JAVIER M. LEAL DE IBARRA ALDO E. SUÁREZ FECHA DE REGISTRO:  
...../...../2018 REGISTRO N° ..... Tomo ..... Folio ..... del Libro de Sentencias  
Definitivas Civil. CONSTE.- ANA CECILIA ALVAREZ Secretaria  
031552E