

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 cuatro días del mes de junio de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones con asiento en esta ciudad, para conocer del recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados ?FIORDIMONDO, ANGEL MANUEL c/ ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (ANSES) s/REAJUSTE DE HABERES?, en trámite ante esta Alzada bajo el N° 21049416/2011, provenientes del Juzgado Federal de Rawson. Respecto de la sentencia corriente a fs. 200/206, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada? El Dr. Aldo E. Suárez dijo: I. Vienen estos autos a conocimiento y decisión del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 212/vta. -fundamentado a fs. 220/225- contra la sentencia definitiva que luce a fs. 200/206 dictada por el señor Juez Federal de Rawson. La decisión recurrida en su parte dispositiva resuelve hacer lugar a la demanda interpuesta por el Sr. Ángel Manuel FIORDIMONDO, debiendo la demandada proceder a recalcular el haber inicial (PC y PAP) 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 del pronunciamiento en crisis. De tal forma, el sentenciante entendió especialmente aplicables al pedido de actualización del haber inicial del actor, el precedente ?Eliff? 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, 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, entendiendo que, los planteos de inconstitucionalidad efectuados serán diferidos para la etapa oportuna de ejecución de sentencia, en la que se podrá verificar la existencia de confiscatoriedad. Por otra parte, 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 y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. II.- En la presentación recursiva habilitante de esta instancia, interpreta en primer término la representante del organismo previsional accionado que debe rechazarse el reclamo impetrado por el accionante, en el entendimiento de que el mismo fue deducido fuera de los 90 días fijados por la ley de procedimientos administrativos, contados desde la fecha de concesión del beneficio jubilatorio. Acto seguido, refiere la demandada que la sentencia en crisis se aparta arbitrariamente del mecanismo de reajuste previsto en la ley 24463, normativa que establece que las prestaciones del Régimen Previsional Público tendrán la movilidad que anualmente determine la ley de presupuesto conforme el cálculo de recursos respectivos como atribución propia del Poder Legislativo; interpretando que el a quo al sentenciar como lo hizo, violó el principio de división de poderes, interfiriendo así en el ámbito de otro poder del Estado, excediéndose en sus atribuciones, las que son propias del legislador. En ese sentido, esgrime 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. Critica que deba abonar su parte las diferencias que surjan de la liquidación pertinente con una retroactividad de dos años computados desde la fecha de interposición del reclamo administrativo y finalmente, invoca como último agravio la circunstancia relativa a los planteos de inconstitucionalidad efectuados por el accionante, cuyo tratamiento el magistrado difirió para la etapa de liquidación. A tal fin, expuso los lineamientos trazados por el Máximo Tribunal en sus precedentes en relación a ello, considerando que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad. III.- Corrido el traslado de las críticas vertidas por el organismo previsional, no mereció réplica de la parte actora, según certificación de fs. 227, corriéndose vista al Sr. Fiscal General quien, a través del Dictamen de fs. 228/vta. propició la confirmación parcial del resolutorio en crisis. Seguidamente, pasaron los Autos a Sentencia. IV.- Descriptos los agravios que habilitaron la intervención de este Tribunal de Alzada, por una cuestión de orden expositivo, comenzaré por meritar que la demandada no ha impugnado el vencimiento del plazo establecido en el art. 25 de la LNPA contado desde el dictado de la Resolución desestimatoria

del reclamo administrativo previo formulado por el accionante, sino el transcurso de los noventa días desde la fecha de concesión del beneficio jubilatorio, que data del año 2005. En tal sentido, debe considerarse que, la inaplicabilidad de los efectos de la cosa juzgada administrativa en perjuicio del administrado, titular de un derecho constitucional integral, irrenunciable e imprescriptible como lo es la jubilación, resultan suficientes para proceder al rechazo de la pretensión accionada. Es que conforme lo señaló la CSJN en sus precedentes ?...desde la incorporación del art. 14 bis de la Constitución Nacional, el Tribunal ha asumido una consideración particularmente cuidadosa de los derechos en materia de previsión social a fin de que, en los hechos, no se afectarán sus caracteres de integrales e irrenunciables. Desde esa perspectiva, asimiló los beneficios previsionales al derecho alimentario y enfatizó que tienden a la cobertura de los riegos de subsistencia y ancianidad, que se hacen manifiestos en los momentos de la vida en que la ayuda es más necesaria? (doctrina Fallos 267:336; 293:304; 294:94; 307:135; 311:1644, entre muchos otros). ?De este modo, el carácter alimentario de todo beneficio previsional, ya que tiende a cubrir las primeras necesidades de los beneficiarios y de allí su reconocida naturaleza de subsistencia, obliga a sostener el ?principio de favorabilidad? y a rechazar toda fundamentación restrictiva? (Fallos 289:430; 292:447; 293:26 entre otros). A partir de dichos parámetros interpretativos cabe ponderar la exigencia del reclamo administrativo previo, así como la del plazo de caducidad de la acción, previsto en el art. 25 de la LNPA, ya que como lo ha puesto de resalto la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la exigencia de agotar la vía administrativa previamente a deducir la demanda judicial tiene por objeto que los órganos administrativos competentes examinen las pretensiones de los administrados, a fin de evitar juicios innecesarios (Fallos: 230:509). Se ha dicho también, que tiene como objeto dar a la administración la oportunidad de revisar el asunto y revocar el error; promover el control de legalidad y conveniencia de los actos, y permitir una mejor defensa del interés público.(Diez, Manuel M, ? Derecho procesal administrativo?, Buenos Aires, Plus Ultra, 1996, pág.228). Sin perjuicio de ello, en el caso de los reclamos por reajuste de haberes previsionales, ningún principio de seguridad jurídica puede ser invocado contra la legítima pretensión de un beneficiario para que su haber previsional sea recalculado y ajustado a derecho, dada su naturaleza imprescriptible e irrenunciable, por lo que no se encuentra restringida por el plazo de caducidad administrativo, sino únicamente limitada por el término bianual de prescripción que se extenderá por los dos años anteriores a la fecha de interposición de la demanda. Ello así, pues ?El art. 14 bis de la Constitución Nacional asigna el carácter de integral e irrenunciables a los beneficios de la seguridad social y las leyes de fondo lo declaran derecho imprescriptible (art. 82, primer párrafo de la ley 18037), pero distinto es el tratamiento que corresponde otorgar al contenido económico de las prestaciones? (CSJN 14/09/2000 ?Zanca, Juana v. ANSeS s/ reajustes varios). En esa línea interpretativa, es que debe rechazarse el agravio en tal sentido esgrimido. V.- Superada esa primera cuestión, corresponde en adelante señalar que, conforme surge de fs. 30 del expediente administrativo que corre por cuerda de estos actuados, el Sr. Fiordimondo obtuvo su beneficio previsional en fecha 3/08/2005- retroactiva al 17/07/2005- al amparo de las disposiciones de la ley 24241, con un haber mensual integrado por las prestaciones reconocidas en la ley 24241: Prestación Básica Universal (PBU), Prestación Compensatoria (P.C) y Prestación Adicional por Permanencia (PAP). Así las cosas,- en lo que aquí resulta de interés- la circunstancia de haber sido concedido el beneficio del actor al amparo de la ley 24241 fue la razón que impuso que el sentenciante de la instancia de grado valorara -a los fines de la actualización del haber inicial del mismo-, que la situación planteada resultaba similar a la resuelta por la CSJN in re ?Elliff?, debiendo aplicar, a los fines de estimar la PC y PAP y hasta la vigencia de la ley 26417, la Resolución 140/95 de ANSeS. 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.

VI.- 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.

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 ?Ortelao 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 él quien, 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. VII.- Por lo demás, con relación a los agravios relativos a la movilidad del haber previsional, debo decir, que los planteos de la demandada encuentran adecuada respuesta en lo resuelto por la CSJN en la misma causa ?Badaro? aplicada en la sentencia de grado (Fallos 329:3089 y 330:4866), doctrina a cuya aplicación cabe remitirse, en tanto la CSJN declaró la inconstitucionalidad del art. 7 inc. 2 de la ley 24463, disponiendo que la prestación del actor se ajuste, a partir del 1° de enero de 2002 y hasta el 31 de diciembre de 2006, según las variaciones ?anuales? del índice de salarios, nivel general elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, autorizándose la deducción de las sumas que pudieran haberse abonado en cumplimiento de las disposiciones del decreto 764/06 y decretos anteriores (Nros. 391/03, 1194/03, 683/04 1199/04 y 748/05) que en general sólo acordaron incrementos para los haberes previsionales mínimos. En este sentido, y si bien en el Considerando 23 del Fallo ?Badaro? mencionado, la Corte limitó su ámbito de aplicación al caso concreto, encuentro verificados similares antecedentes y condiciones fácticas en el presente caso sometido a decisión, por lo que corresponde recurrir a sus mismas conclusiones, reconociendo la fuerza vinculante y autoridad de los precedentes dictados por el Máximo Tribunal de la Nación. Al respecto y entrando a tratar el planteo que hace la demandada referido a la aplicabilidad del art. 7 inc. 2 de la ley 24.463, cabe recordar que, -tal y como ha sido antes mencionado-, su inconstitucionalidad fue declarada por la CSJN, siendo por demás claro que con excepción de los decretos n° 391/03, 1194/03, 683/04, 1199/04, 748/05 y 764/06, paliativos en general para los haberes de

menor monto, el Poder Legislativo omitió considerar los reajustes previsionales en las sucesivas leyes presupuestarias, no habiendo previsión normativa en este sentido, faltando toda movilidad a partir del 31.03.95. Por esta razón, y siendo indiscutible que a partir de los primeros días de enero de 2002 la situación económica del país y sus habitantes cambió radicalmente agravándose para el sector pasivo especialmente, dado la inmovilidad de sus haberes, resulta imperativo encontrar una adecuada solución, acorde con las garantías constitucionales vulneradas. Atendiendo a la situación actual de la economía y ante la doctrina emanada de la CSJN, debe declararse que la omisión legislativa de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 7 inc. 2 de la ley 24.463 torna al mismo inconstitucional por el incumplimiento de otorgar parámetros de movilidad a los haberes previsionales. Lo resuelto precedentemente se adecua al criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación tanto en el fallo "Chocobar, Sixto Celestino" como en "Sánchez, María del Carmen" en los que dicho Tribunal otorgara porcentajes por movilidad dentro de determinados períodos con la intención de suplir el olvido del Poder Legislativo en ese aspecto, todo ello con la intención de "impedir que se frustren derechos cuya salvaguarda es deber indeclinable..." (in re "Badaro, Adolfo Valentín c/ Anses s/ Reajustes Varios" B. 675. XLI) y de "mantener una proporción justa y razonable entre el haber de pasividad y la situación de los activos?", como consecuencia del "carácter integral que reconoce la Ley Suprema a todos los beneficios de la Seguridad Social" (Consid. 5° del Fallo "Sanchez" S. 2758 XXXVIII) Así, corresponde recordar que en el fallo "Badaro" antes citado, la CSJN decidió diferir el pronunciamiento por el período 01.01.02 al 31.12.06 "por un plazo que resulta suficiente" para que el Congreso Nacional tenga la oportunidad de otorgar contenido a la movilidad cumpliendo el deber de fijar la forma en que se deben reajustar los haberes previsionales. Sin embargo, con fecha 26.11.07 el Alto Tribunal, a pedido de la parte actora, observó que la Ley de Presupuesto n° 26.198 "no contiene precepto alguno dirigido a resolver la situación comprobada en dichos autos" respecto de la movilidad de los años anteriores al 2007, razón por la cual falló declarando la inconstitucionalidad del art. 7 inc. 2 de la ley 24.463, disponiendo de la manera antes mencionada, que a partir del 01.01.02 y hasta el 31.12.06 se reajuste el haber del actor según las variaciones del índice de salarios generales del INDEC. Ello viene a colación, respecto del alegado exceso de atribuciones que acusa el organismo recurrente, ya que si bien, la Corte reconoció que correspondía al Congreso de la Nación, fijar los incrementos mediante las leyes de presupuesto, también concluyó que verificada la omisión, y frente al severo deterioro en las condiciones de vida del beneficiario, que juzgó particularmente evidenciado por las variaciones registradas en los indicadores económicos durante el período de mención, correspondía al Poder Judicial restaurar la situación y ordenar su sustitución, dando adecuada respuesta a las garantías constitucionales conculcadas. VIII.- Respecto del planteo relativo al momento a partir del cual deberán calcularse las diferencias retroactivas adeudadas, es menester señalar que tampoco prosperará, toda vez que acertadamente y en los términos del art. 82 de la ley 18037, el sentenciante ha computado los dos años no prescriptos, previos a la fecha de interposición del reclamo administrativo.

IX.- En idéntico sentido, tampoco será admisible la crítica relativa al tratamiento de los planteos de inconstitucionalidad efectuados por el actor, toda vez que, debidamente, el magistrado consideró diferirlos para la etapa oportuna de ejecución de sentencia, en la que se podrá apreciar si su aplicación en el caso concreto importa o no un grave perjuicio económico al titular y resulta confiscatoria al superar el porcentaje del 15% establecido por el Máximo Tribunal. Así las cosas, no existe perjuicio ni gravamen actual que amerite hacer lugar a las manifestaciones recurrentes en ese sentido. En virtud de las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo del Tribunal: 1) Confirmar el resolutorio de fs. 200/206, 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 V y VI; 2) imponer las costas de la Alzada de conformidad al artículo 21 de la ley 24463, en el orden causado y 3) regular los honorarios de los profesionales intervinientes, por su actuación en esta instancia en un 30% de los regulados en la instancia precedente. El Dr. Javier M. Leal de Ibarra adhiere al voto precedente. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) CONFIRMAR el resolutorio de fs. 200/206, 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 V y VI. 2) IMPONER las costas de la Alzada de conformidad al artículo 21 de la ley 24463, en el orden causado. 3) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes, por su actuación en esta instancia en un ...% de los regulados 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 ANA CECILIA ALVAREZ Secretaria 030759E