

Recalculo Del Haber Inicial Quita Por Confiscatoriedad

JURISPRUDENCIA

Recálculo del haber inicial. Quita por confiscatoriedad

En el

marco de un juicio de reajuste por movilidad, se confirma parcialmente la sentencia apelada, reconociendo el derecho de la actora al cobro del haber reajustado en su integridad conforme el fallo de la CSJN en "Pellegrini?". Rosario, 22 de noviembre de 2017. Visto, en Acuerdo de la Sala "B", el expediente n° FRO 63000515/2011 caratulado "ACCIARI, Doly Margarita Elena c/ ANSES s/ Reajuste por Movilidad" (originario del Juzgado Federal N° 2 de la ciudad de Santa Fe). Vienen los autos a esta alzada, a raíz del recurso de apelación interpuesto por la actora (fs. 50) contra la sentencia n° 118/15, que revocó la resolución recurrida y ordenó a la Anses que efectúe el recalculo del haber inicial del actor de acuerdo a los parámetros establecidos en el apartado primero de los considerandos del fallo. Declaró la aplicabilidad del fallo "Sánchez, María del Carmen" (17/05/05) y ordenó que para el periodo señalado en el punto segundo de los considerandos se practique el reajuste del haber previsional conforme a las pautas dadas por el art. 53 de la ley 18.037 hasta el 30/03/95. Declaró la inconstitucionalidad del art. 7 inc. 2 de la ley 24.463 y dispuso que la prestación de la actora se ajuste a partir del 1/01/02 hasta el 31/12/06, según las variaciones anuales del índice de salarios, nivel general, elaborado por el Instituto de Nacional de Estadísticas y Censos. Ordenó que en la liquidación a practicarse por dicho periodo se reajuste el haber jubilatorio conforme a las pautas establecidas en el precedente "Badaro, Adolfo Valentín" (del 26/11/07). A partir del 01/01/07 se deberá aplicar la movilidad dispuesta por las disposiciones pertinentes de la ley 26.198, decretos 1346/07, 279/08 y la ley 26.417. Ordenó el pago de los retroactivos devengados por los dos años anteriores al reclamo administrativo con más los intereses calculados según la tasa pasiva promedio que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina, en la forma prevista por el art. 22 de la ley 24.463. Rechazó la inconstitucionalidad planteada respecto a los arts. 21 y 22 de la ley 24.463 e impuso las costas en el orden causado (fs. 45/48). Concedido libremente el recurso (fs. 51), se elevaron los autos a esta Cámara Federal y por sorteo informático quedaron radicados en esta Sala "B" (fs. 60), donde la apelante expresó sus agravios (fs. 61/62 vta.). Ordenado el pertinente traslado (fs. 63) y vencido el término, no fue contestado por la demandada, por lo que pasaron los autos al Acuerdo, quedando en condiciones de ser resuelto (fs. 65). Y Considerando que: 1°) La actora se agravia sosteniendo que la sentencia apelada resulta contradictoria, al aplicar el fallo "Makler, Simón" y paralelamente una quita por confiscatoriedad. Sostiene que lo resuelto carece de fundamente, atento que la ley 18.038 no ordena aplicar dicho descuento, y manifiesta que la cuestión ya fue resuelta por la Corte Suprema en el fallo "Pellegrini, Américo" (del 28/11/06). Por último, se queja en cuanto se ordenó abonar las diferencias resultantes, con más los intereses conforme la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina y solicita que sea activa. 2°) En relación al agravio referido a la quita por confiscatoriedad ordenada en la sentencia, le asiste razón al apelante en que resulta improcedente. En ese sentido la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social se expidió en los autos "Hernando, Alejandra c/ A.N.Se.S s/ Reajustes varios" exp. 28001/09 (sent. 2/09/09): "En efecto, si se aplica en primera instancia el art. 53 de la ley 18.037 sin ninguna restricción, y esa norma no prevé ningún tipo de reducción al haber de quien reclama, corresponde acoger la queja del titular respecto a la quita referida. Dicha tesitura concuerda con los lineamientos establecido por la C.S.J.N. in re "Pellegrini, Américo" (sent. del 28.11.06), oportunidad en la que se estableció que la quita en cuestión "contradice el derecho del jubilado a ver incrementada su prestación en el mismo porcentaje que el nivel general de las remuneraciones; dicho de otro modo ... quedaría privado de una porción de sus haberes sin causa legal, lo que produciría una nueva confiscación", resolviendo en definitiva "ordenar que la movilidad según las variaciones del nivel general de remuneraciones sea practicada de acuerdo con lo dispuesto expresamente por el art. 53 de la ley 18.037, sin la quita contemplada en el fallo apelado". En consecuencia, corresponde hacer lugar a la queja de la actora y reconocer su derecho al cobro del haber reajustado en su integridad. 3°) Respecto a la aplicación de la tasa de interés activa solicitada, corresponde su rechazo, de conformidad a lo expuesto por la CSJN en "Spitale, Josefa Elida" (14/09/04) "... la tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina es adecuadamente satisfactoria del menoscabo patrimonial sufrido por la demandante, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen...". Asimismo, en "Cahais, Rubén Osvaldo c/ Anses s/ reajustes varios" (18/04/17), la Corte ratificó el criterio sostenido y declaró la aplicación de la tasa pasiva, para el cálculo de los intereses, de los créditos previsionales originados en las sentencias de reajuste y movilidad. 4°) Las costas de esta instancia, conforme lo dispuesto por el art. 21 de la ley 24.463, corresponde distribuir las por su orden. En mérito de lo expuesto, SE RESUELVE: I) Confirmar parcialmente la sentencia n° 118/15, en cuanto fue materia de agravios. II) Reconocer el derecho de la actora al cobro del haber reajustado en su integridad conforme el fallo de la CSJN en "Pellegrini", de conformidad con lo expuesto en el considerando 2°. III) Distribuir las costas de esta instancia por su orden (art. 21 de la ley 24.463).

Insértese, hágase saber, comuníquese conforme lo dispuesto en la Acordada nro. 15/13 de la CSJN y, oportunamente, devuélvanse los autos al Juzgado de origen. No participa del Acuerdo el Dr. Toledo por encontrarse en uso de licencia. (Expte. N° FRO 63000515/2011). Fdo.: Elida Vidal- Edgardo Bello- (Jueces de Cámara).- 024349E