

## Seguridad Social Reajuste De Haberes Actualizacion Por El Indice De Salarios Basicos De La Industria Y La Construccion

### JURISPRUDENCIA

Salarios Básicos de la Industria y la Construcción

Se resuelve que no corresponde aplicar el mecanismo de actualización previsto en el art. 5° de la ley 27.260 (RIPTTE), pues el actor no adhirió al referido programa de Reparación Histórica ni suscribió el acuerdo transaccional que ella reglamenta.

Buenos Aires, 27 de febrero de 2018. AUTOS Y VISTOS: I. Llegan las presentes actuaciones a este Tribunal en virtud de los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada y por la parte actora, contra la sentencia dictada por la Sra. Juez a cargo del Juzgado Federal de la Seguridad Social n° 1. La parte demandada solicita que se deje sin efecto la aplicación del ISBIC y se establezca en su lugar la aplicación del índice combinado dispuesto en la ley 27.260, en el decreto 807/16 y en la Res. SSS N° 6/16. A su vez, solicita el recalcu de la prestación compensatoria para actualizar los haberes a partir del 01/04/1991 hasta el cese repotenciado y se agravia de los índices de actualización aplicados a la prestación compensatoria. Además, se agravia respecto de la aplicación del precedente "Badaro" como medida de movilidad y en tanto se declara la inconstitucionalidad de los arts. 9, 25 y 26 de la ley 24.241, y del art. 9 de la ley 24.463. Por último, se agravia de la actualización de la PBU. Por su parte, la actora se agravia respecto a las pautas del recalcu del haber inicial y la movilidad solicitando que se declare la inconstitucionalidad del art. 7 inc. 2 de la ley 24.463. Asimismo, solicita la aplicación del fallo "Elliff" para el reajuste del haber inicial. Además, peticiona se condene al organismo administrativo a pagar la diferencia correspondiente como suplemento de Sustitutividad establecida en el fallo "Betancur". Solicita la actualización de la PBU y, para el recalcu de la movilidad, solicita la aplicación tanto del fallo "Sánchez" como del precedente "Badaro". A su vez, se agravia de la tasa de interés aplicada exponiendo que lo correcto sería aplicar la tasa activa y solicita la declaración de inconstitucionalidad del art. 20 de la ley 24.241. En el mismo sentido solicita la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 9, 24, 25 y 26 de la ley 24.241, del art. 9 de la ley 24.463 y del art. 14 de la Res. 6/09 SSS. Por último, se agravia respecto a la aplicación del precedente "Villanustre", asimismo del plazo de efectivización de pago de la sentencia. II. Surge de autos que la actora obtuvo el beneficio de jubilación al amparo de la ley 24.241, fijando como fecha de adquisición del derecho el 23/12/2011, habiendo obtenido la PBU, PC y PAP, y habiendo prestado servicios en relación de dependencia. III. A los efectos de determinar la remuneración promedio para el cálculo de la prestación adicional por permanencia y la prestación compensatoria, corresponde aplicar el índice de los salarios básicos de la industria y la construcción -personal no calificado- (Res. 140/95 Conf. Res. SSS n°413/94 concordante con Res. D.E.A. 63/94) en las remuneraciones percibidas por el titular hasta el 28 de febrero de 2009 (cfr. CSJN en el Fallo "Elliff, Alberto c/ANSES s/Reajustes Varios", sentencia del 11 de agosto de 2009). A partir de allí, y hasta la fecha inicial de pago se aplicará la pauta de actualización fijada por la ley 26.417. La demandada deberá abonar las diferencias resultantes entre las sumas percibidas y las que debió percibir conforme al cálculo respectivo. A los fines de la consignación de los haberes percibidos se deberán considerar los aumentos fijados en el decreto 279/2008 y en la Resolución de ANSES 298/2008, en caso de corresponder. En relación con la queja interpuesta por el Organismo Administrativo en torno a la aplicación del índice combinado dispuesto por la ley 27.260 Dto. 807/2016, es de señalar que el titular adquirió el beneficio el 23/12/2011, es decir, con anterioridad a la fecha establecida en el Art. 5 del Dto 807/2016 (alta a partir del mensual agosto/2016) para su imposición, por lo tanto no corresponde hacer lugar a lo peticionado debiendo estarse a lo establecido precedentemente. IV. En cuanto a los agravios vertidos sobre la actualización de la PBU, cabe realizar la siguiente reflexión. El actor adquirió el beneficio previsional con posterioridad a la vigencia de la ley 26.417. Dicha norma legal, en su artículo cuarto, sustituyó el art. 20 de la ley 24.241 y sus modificatorias, además de establecer un nuevo sistema de cálculo móvil para esa prestación (ver art. 6). Por lo tanto, nos hallamos frente a un nuevo método legal fijado por el legislador para calcular esta prestación, con carácter móvil en el contexto de la ley 26.417. Sin perjuicio de ello, en virtud de la doctrina emanada de la CSJN en autos "Quiroga, Carlos Alberto c/Anses s/Reajustes Varios", del 11/11/2014, donde se reafirmó la necesaria proporcionalidad del haber con la situación de los activos, cabe adecuar y diferir el análisis del ajuste de dicha prestación para el tiempo de la liquidación en los términos expuestos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el citado pronunciamiento. Ello así, en virtud de la obligación del seguimiento de los fallos emanados del Alto Tribunal, según surge de la doctrina dispuesta en el fallo "Pulcini, Luis B y otro" del 26 de octubre de 1989. V. En relación con la movilidad del haber por el periodo posterior a la vigencia de la ley 24.463, este Tribunal considera que resultan de aplicación para las pautas de movilidad, desde la fecha de adquisición del derecho, las disposiciones pertinentes de la ley 26.417. VI. Respecto de los agravios vertidos sobre el art. 26 de la ley 24.241 y Resolución SSS n° 6/09 en su art. 14 inc. 2, segundo párrafo, atendiendo a los fundamentos

establecidos por el Alto Tribunal en el precedente ?Actis Caporale, Loredano Adolfo c/INPS s/reajustes por movilidad? sent. del 19-08-99, deberá analizarse la declaración de inconstitucionalidad de dichas normas, para el caso que, de la comparación de la actualización del haber previsional con la aplicación de los mencionados topes con el haber redeterminado sin el mismo, resulten diferencias mayores al 15%, hecho que se deberá corroborar en el momento de efectuarse la liquidación definitiva (cfr. ?Del Azar Suaya, Abraham c/ INPS Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividad civil? 25/9/1997 y cfr. ?Panizza, Alfredo José c/ Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles?, CSJN 7/4/1998). VII. Respecto de la solicitud de inconstitucionalidad referida de los arts. 9 y 25 de la ley 24.241, toda vez que surge de la liquidación efectuada por el organismo administrativo que las remuneraciones aportadas por el actor no fueron alcanzadas por el tope en cuestión, corresponde desestimar el planteo efectuado. VIII. En relación a la denominada tasa de substitutividad (cfr. Caso ?Betancur Jose c/ Anses s/ Reajustes Varios?, Sala III, sent. def. 132.851 del 19/10/10), la cual garantizaría una ?proporción justa y razonable entre el haber de pasividad y la situación de los activos? - según dijo la CSJN en el caso ?Sanchez? (Fallos: 328:2833) -, no surge acreditado en el caso de autos el perjuicio concreto a través de la presentación de pruebas contundentes que logren demostrar que el haber mensual de la jubilación del interesado no alcanza a un 70% del promedio mensual de las remuneraciones actualizadas, conforme a lo que disponía el art. 49 de la ley 18.037; por ello en virtud de que el actor no comprobó el daño alegado, se trata de un menoscabo de carácter hipotético, razón por la cual corresponde rechazar el agravio. IX. Con respecto a lo decidido en orden al plazo establecido para el cumplimiento de la sentencia, solo cabe remitirse a lo normado por la ley 26.153 (art. 2 ). X. Respecto de la posición manifestada por la parte actora en cuanto a la aplicación del precedente ?Villanustre, Raúl Félix? del 17/12/1991, es de señalar que dicha cuestión deberá ser analizada en el momento de efectuarse la liquidación definitiva, teniendo en cuenta el precedente ya citado y el fallo ? Mantegazza, Ángel Alfredo c/ Anses? sentencia del 14/11/2006. XI. Con respecto a los restantes agravios vertidos por la parte demandada y la parte actora, los mismos no guardan relación con lo decidido por la Sra. Juez a quo, por lo que corresponde desestimarlos. XII. Corresponde ordenar la aplicación de la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina (Conf. art. 10, Dto. 941/91; C.S.J.N. L. 44 XXIV "López Antonio Miguel c/Explotación Pesquera de la Patagonia S.A.", sentencia del 10/6/92; y "Banco Sudameris c/Belcam S.A. y otro", sentencia del 17/5/94; ?Spitale, Josefa Elida c/ANSES s/Impugnación de resolución administrativa? CSJN sent. del 17/9/04; y "Fallos" 303:1769; 311:1644, entre otros). XIII. En materia de costas, corresponde la aplicación del art. 21 de la ley 24.463, que dispone que en todos los casos las mismas sean por su orden, no constituyendo dicha norma, violación alguna a garantías amparadas constitucionalmente. En idéntico sentido se ha expedido la Corte Suprema de Justicia en autos ?Flagello, Vicente c/ ANSeS s/ interrupción de prescripción? de fecha 20 de agosto de 2008. XIV. En relación con la labor realizada en esta alzada, considerando el mérito de la labor profesional, la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido, así como las disposiciones de los arts. 6 y 14 de la ley 21.839 modificado por la ley 24.432, corresponde regular los honorarios de la dirección letrada de la parte actora, por la totalidad de la labor en esta alzada en el ...% sobre lo regulado en la etapa anterior. La Vocalía n°1 se encuentra vacante (art. 109 R.J.N.). Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: I.- Revocar lo decidido respecto a la actualización de la PBU inicial y diferir su análisis para el momento de efectuar la liquidación correspondiente, conforme a lo expuesto en el considerando cuarto. II.- Dejar sin efecto lo decidido respecto del artículo 26 de la ley 24.241, y diferir su tratamiento para el momento de practicarse la liquidación en base a los parámetros ordenados, conforme a lo expuesto en el considerando sexto. III. Posponer el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad del art. 14 de la Resolución SSS n°6/2009 para el momento de practicarse liquidación en base a los parámetros ordenados en la sentencia, conforme a lo expuesto precedentemente. IV.- Revocar la declaración de inconstitucionalidad del art. 21 de la ley 24.463 e imponer las costas en el orden causado (art. 21 de la ley 24.463). V.- Confirmar la sentencia recurrida en lo demás que decide y ha sido materia de agravios. VI.- Regular los honorarios del letrado de la parte actora por la totalidad de labor desarrollada en esta Alzada en el ... % sobre lo regulado en la etapa anterior. Regístrese, notifíquese y remítanse.

ADRIANA LUCAS JUEZ DE CÁMARA SUBROGANTE VICTORIA P. PEREZ TOGNOLA JUEZ DE CÁMARA  
Ante mi: MARIA MARTA LAVIGNE SECRETARIA 028411E