

## Inconstitucionalidad Del Art 21 De La Ley 24 463 Determinacion Del Haber Inicial Limitacion Temporal

### JURISPRUDENCIA

### Inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley 24.463. Determinación del

haber inicial. Limitación temporal

En el marco de un juicio por reajustes varios se resuelve no hacer lugar al recurso de apelación deducido por la representante de la ANSES y confirmar la sentencia apelada declarando la inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley 24.463.

En la ciudad de Mendoza, a los 26 días del mes de junio del año dos mil diecinueve, reunidos en acuerdo los señores miembros de la Sala "A", de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, Señores Jueces Doctor Juan Ignacio Pérez Curci, Doctor Manuel Alberto Pizarro y Doctor Alfredo Rafael Porras, procedieron a resolver en definitiva estos autos N° FMZ 29828/2015/CA1 caratulados: ?Carriero, Vicente c/ ANSES s/ reajustes varios?, venidos del Juzgado Federal N°2 de Mendoza, a esta Sala ?A?, en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 50, contra la resolución de fs. 38/49, cuya parte dispositiva se tiene aquí por reproducida. El Tribunal se planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Debe modificarse la sentencia de fs. 38/49? De conformidad con lo establecido por los arts. 268 y 271 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y arts. 4° y 15° del Reglamento de esta Cámara, previa y oportunamente se procedió a establecer por sorteo el siguiente orden de estudio y votación: VOCALÍA 2, VOCALÍA 3 y VOCALÍA 1. Sobre la única cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara Dr. Juan Ignacio Pérez Curci, dijo: I- Cabe señalar de manera preliminar que los presentes autos fueron iniciados en la Secretaría 5 del Juzgado Federal N° 2 de Mendoza, dictando por el Sr. Juez a-quo sentencia en fecha 27 de marzo de 2017 (v. fs. 48/49). Corrido el traslado de rigor el actor contesta a fs. 60/62 vta. A fs. 63 pasan los autos al acuerdo. II- La demandada se queja por cuanto el Sr. juez ?a-quo' dispuso que al momento de efectuar el recalcu del haber inicial se deberá proceder al ajuste de las remuneraciones tenidas en mira para el otorgamiento del beneficio con arreglo al índice que señala la Resolución 140/95, sin la limitación temporal referida en la norma. Solicita que se deje sin efecto la aplicación del ISBIC y se establezca en su lugar los decretos 807/16 y 6/16. Manifiesta que el Poder Ejecutivo y el Poder legislativo establecieron la aplicación del RIPTE para actualizar las remuneraciones, en el marco del Programa de Reparación Histórica, al que califica de general, objetivo en contrapunto con el ISBIC. Solicita la aplicación del índice previsto en la ley 27.260 (RIPTE). A continuación, marcó la omisión de limitar la movilidad de acuerdo a la doctrina del precedente ?Villanustre? de la Corte Suprema de la Nación. Cita jurisprudencia que estima aplicable al caso y hace reserva del caso federal. III- Previo a ingresar al análisis de los agravios expuestos por la recurrente, estimo conveniente hacer un breve relato de los antecedentes del caso, a fin de comprender si le asiste razón a la quejosa. De las constancias de autos surge que el actor adquirió el derecho el 17 de junio de 2008 esto es durante la vigencia de la ley 24.241. Disconforme con el monto de la prestación otorgada por la demandada, el actor reclamó administrativamente su reajuste, el que le fue denegado por ANSES a través de la resolución N° RCUK 01163/15 de fecha 21/04/15 Frente a ello el actor promovió demanda en los términos del artículo 15 de la Ley 24.463, obteniendo sentencia favorable a sus pretensiones. IV- En relación al agravio esgrimido por la quejosa referente a que la Sra. Juez ?a-quo? aplicó la determinación del haber inicial de la Prestación Compensatoria (PC) y de la Prestación Adicional por Permanencia (PAP), sin la limitación temporal establecida en la Resolución 140/95 (base Marzo de 1991) de ANSES, debe desestimarse, toda vez que lo resuelto por la Juez a-quo, se condice con la doctrina sentada por la CSJN en la causa ?Elliff Alberto c/ ANSES s/ Reajustes Varios (fallos 332:1914) en donde se ordenó la aplicación del índice de los salarios básicos de la industria y la construcción sin la limitación temporal mencionada. Por ello, estimo que corresponde ratificar la actualización de las remuneraciones tenidas en mira para la estimación de la PBU; PC y PAP, desde la fecha en que se produjo la adquisición del beneficio previsional acaecido el día 03/01/2005 y hasta los 120 meses anteriores al cese de la actividad, conforme al empleo del ISBIC, sin la limitación temporal de la Resolución 140/95. V- En relación al pedido del ANSES referida a la sustitución del ISBIC por el índice RIPTE como pauta de movilidad para la determinación del primer haber jubilatorio, al no ser el mismo planteado en la demanda ni en su contestación consecuentemente el juez a quo no se pronunció al respecto. Ello así su tratamiento en esta instancia, resultaría violatorio del principio de congruencia por cuanto: ?La incongruencia es algo más que: ?... cuando se hayan resuelto cuestiones no pedidas?. Se dice que la arbitrariedad del fallo en su incongruencia, es la falta de conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las circunstancias de la causa. Como sostiene Aragonese el ?principio de congruencia? tiende a limitar las facultades resolutorias del órgano jurisdiccional, por el imperio del cual debe existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido oportunamente por los litigantes, y en relación con los poderes atribuidos en cada caso al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico?. También Guasp señala que la congruencia exige que el fallo no se expida en más de lo requerido por las partes; que no contenga menos de lo pretendido por ellas, y también

que no otorgue o niegue algo distinto de lo reclamado. El "principio de congruencia" impone, pues, una correlatividad entre lo pretendido en autos y lo resuelto en la sentencia, remarca Sagües?. ("Recurso Extraordinario de la Provincia de Mendoza (Ley 9.001) Teoría y Práctica?", pag. 48, Alfredo Porrás, cita Aragonese, Pedro, Sentencias incongruentes, Aguilar, Madrid, 1957, p. 227; Guasp, Jaime, Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil, Aguilar, Madrid, 1948, p.935 y ss.; Sagües, Néstor Pedro, Recurso Extraordinario, T. II, p. 305). VI- Por último entiendo que debe desestimarse el agravio relativo a la aplicación del precedente "Villanustre, Raúl Félix", ya que tal como lo ha sostenido la Cámara Federal de la Seguridad Social, Sala III, en autos n° 57.224/11, caratulados: "Carmona, Elsa c/ ANSES s/ Reajustes varios", de fecha 19 de junio de 2.012, "... no es aplicable al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP), hoy Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA), la doctrina sentada por la CSJN para limitar el haber inicial de la prestación a propósito de la Ley 18.037, visto las diferencias sustanciales que pueden observarse entre las prestaciones previstas por ambos regímenes y sus distintas reglas de cálculo para la determinación del haber inicial? En efecto, la doctrina "Villanustre" determina que: "las diferencias a abonarse en favor del interesado no podrán exceder en ningún caso los porcentajes establecidos por las leyes de fondo", y esto era acertado en el régimen de la Ley 18.037, que establecía en el Capítulo V el haber inicial en un 70%, pero no es aplicable al régimen de la Ley 24.241 porque el mismo no está determinado en porcentaje. (cfr. arts. 20 y cc. y 30 y cc.)?. VII- Conforme lo expuesto, y teniendo presente la línea argumental ya vertida por esta Sala "A" en la causa "Polimeni"; para el caso particular de autos y atento al resultado del proceso, corresponde declarar la Inconstitucionalidad del artículo 21 de la ley 24.463, y en consecuencia aplicar la norma general del art. 68 del C.P.C.C.N, estableciendo que las costas de segunda instancia deberán ser impuestas a la demandada vencida, en razón de tratarse de temas sobre los cuales existe respuesta del Alto Tribunal y el Anses apela dilatando innecesariamente el proceso. VIII- Respecto a la regulación de honorarios y de acuerdo a la fecha en que fue abierta la instancia con la imposición del recurso, corresponde aplicar la nueva ley de honorarios profesionales 27.423, que en su artículo 30 dispone que los honorarios de Alzada se regulan en un 30% a 35% de lo regulado en primera instancia, siempre que esa suma no sea menor al mínimo dispuesto en la nueva normativa (art. 19 y 21 de la Ley 27423). En consecuencia corresponde fijar los honorarios en un ...% de lo regulado en primera instancia. Recientemente la Corte se ha pronunciado en idéntico sentido, en autos N° CSJ 32/2009 (45-E) CS caratulados: "Establecimientos Las Marías S.A.C.I.F.A c/ Misiones, Provincia de s/ acción declarativa", de fecha 04 de septiembre de 2018. De esta manera respondo por la afirmativa a la única cuestión propuesta al comienzo de este pronunciamiento. Es mi voto. Sobre la única cuestión propuesta, el Sr. Juez de Cámara Dr. Manuel Alberto Pizarro dijo: que adhiere al voto que antecede. **VOTO POR SUS FUNDAMENTOS DEL SEÑOR JUEZ DE CAMARA DOCTOR ALFREDO RAFAEL PORRAS** I.- Que en principio, cabe remitirse a la relación de causa y solución contenida en el voto de mi distinguido colega Dr. Juan Ignacio Pérez Curci, respecto de las costas del proceso. En relación a la interpretación del art. 21 de la ley 24.463 la Sala "B", que integro, en el caso "Sartori", ya se ha pronunciado sobre su constitucionalidad. Ello siguiendo las aguas de la Corte Suprema de la Nación en el fallo "Flagello" (Fallo: 331:183), luego "Patiño" (Fallo: 332:1298); dicha doctrina legal, establecida por mayoría de sus miembros, dijo que: "Si la actora obtuvo una sentencia totalmente favorable, ya que los jueces tuvieron por demostrado que el organismo previsional, carente de apoyo fáctico y normativo le ocasionó de un modo irrazonable la necesidad y prolongación del juicio con los gastos consiguientes, constatada la conducta arbitraria y abusiva de la demandada en el pleito, a fin de asegurar la vigencia de la garantía constitucional del art. 17 de la Constitución Nacional, corresponde confirmar el fallo en cuanto desplazó el art. 21 de la ley 24.463 de Solidaridad Previsional en tanto establece que en todos los casos las costas serán por su orden?. En consecuencia, cuando se advierte que el organismo previsional, carente de apoyo fáctico y normativo le ocasionó de un modo irrazonable la necesidad y prolongación del juicio con los gastos consiguientes, y constatada la conducta arbitraria y abusiva de la demandada en el pleito, a fin de asegurar la vigencia de la garantía constitucional del art. 17 de la Constitución Nacional, sí corresponde desplazar el art. 21 de la ley 24.463 de Solidaridad Previsional en tanto establece que en todos los casos las costas serán por su orden. Destaco que si bien, posteriormente al fallo "Sartori", se dicta la ley 27.423, y su art. 36, expresa que: "En las causas de seguridad social los honorarios se regularán sobre el monto de las prestaciones debidas. Las costas se impondrán de acuerdo a lo normado por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la parte general, libro I, título II, capítulo V, con excepción de aquellos casos en que los jubilados, pensionados, afiliados o sus causahabientes resultaren vencidos, en cuyo caso se impondrán las costas en el orden causado?. Luego, el Decreto N° 157/218 (B.O. 27/2/18) del Poder Ejecutivo Nacional, en uso de las atribuciones emergentes del art. 99, inc. 3 de la Constitución Nacional, en su art. 3° estableció: "Derógase el art. 36 de la ley N° 27.423?. Y respecto de su entrada en vigencia lo estableció el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial, es decir, a partir del día 28 de febrero de 2018. En consecuencia, entiendo que la doctrina legal establecida en la causa "Sartori" no debe ser modificada en virtud de que se vislumbran las mismas circunstancias que justificaron, en dicho precedente, la declaración de inconstitucionalidad del art. 21. Tal postura resulta coincidente con el criterio recientemente expedido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo

"González, Carmen c/ ANSeS s/ prestaciones varias", de fecha 10/07/18. Allí, se expuso: "Que, en tales condiciones, corresponde descalificar el fallo con invocación de la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que sin que mediara declaración de inconstitucionalidad prescindió de lo que establecía la norma aplicable, situación que importa una lesión a los derechos de defensa en juicio y propiedad (arts. 18 y 17 de la Constitución Nacional) (considerando 5º)". Por lo expuesto, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 21 de la ley 24.2463 y, en consecuencia, imponer las costas a la recurrente vencida (art. 68 del CPCCN).

En mérito del resultado que se instruye en el acuerdo precedente SE RESUELVE: 1º) NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por la representante de la ANSeS y confirmar la sentencia recurrida. 2º) DECLARAR la inconstitucionalidad del art. 21 de la ley 24.463 estableciendo las costas de esta instancia a la demandada vencida. 3º) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en un ... (...%) de lo regulado en primera instancia conforme lo establecido en el 30 de la ley 27.423, (respetando los mínimos establecidos en el art. 19 de la Ley 27423). PROTOCOLÍCESE. NOTIFÍQUESE. PUBLÍQUESE.

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS JUEZ DE CÁMARA Firmado por: JUAN IGNACIO PÉREZ CURCI  
JUEZ DE CÁMARA Firmado por: MANUEL ALBERTO PIZARRO JUEZ DE CÁMARA Firmado (ante mí) por:  
CLARA MARÍA CIVIT Secretaria Federal Se deja constancia que el día //19 se efectuó notificación masiva a las partes  
de la resolución arribada, adjuntándose copia de la misma. Conste. 040791E