

Inconstitucionalidad Del Art 21 De La Ley 24 463

JURISPRUDENCIA

Inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley 24.463

En el marco

de un juicio por reajustes varios se resuelve hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por la actora y declarar la inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley N° 24.463.

En la ciudad de Mendoza, a los 28 días del mes de del año dos mil diecinueve, reunidos en acuerdo los señores miembros de la Sala "B", de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, Señores Doctor Alfredo Rafael Porras, Dra. Olga Pura Arrabal y Doctor Gustavo Enrique Castiñeira De Dios, procedieron a resolver en definitiva estos autos Expte. N° FMZ 4176/2016/CA1, caratulados: "Berzenkovich Ascencion Alicia c/ANSES s/ reajustes varios" venidos del Juzgado Federal N° 2 de San Juan, a esta Sala "B", en virtud de los recursos de apelación interpuestos a fs.79 por la representante de la parte actora y a fs. 77 por la representante legal de la demandada ANSeS, contra la resolución de fs.70/76 cuya parte dispositiva se tiene aquí por reproducida. El Tribunal se planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Debe modificarse la sentencia apela? 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, señores: Doctora Olga Pura Arrabal, Doctor Gustavo Enrique Castiñeira De Dios y Doctor Alfredo Rafael Porras. Sobre la única cuestión propuesta, la Sra. Juez de Cámara Dra. Olga Pura Arrabal, dijo: 1) Que, contra la resolución dictada por el Juez Federal de grado de San Juan, de fecha 13/12/1616 (v. fs.70/76), interpone recurso de apelación, la representante de la parte actora a fs. 79 y a fs.77, la representante de la parte demandada, los cuales son concedidos a fs. 78/80. 2) Elevada la causa, a fs. 84/85 vta., la representante legal del actor objeta que el juez a quo haya omitido revocar expresamente los actos administrativos recurridos. Se agravia de la aplicación de la tasa pasiva al cálculo de los intereses tal como lo dispone la sentencia apelada. Se queja de la regulación de honorarios dispuesta y, finalmente, solicita la declaración de inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley 24.463, pidiendo que se modifique la sentencia de grado, en cuanto impone las costas en el oren causado. 3) A fs. 86/91, expresa agravios la representante legal de la demandada. En primer lugar, se agravia del reajuste del haber inicial, por aplicación del fallo "Elliff", sin la limitación temporal contenida en la Resolución de ANSeS N° 140/95. Asimismo, indica que el índice establecido por su mandante para el periodo 03/2009 en adelante ha tenido acogida favorable en la jurisprudencia, por lo que tal período debe modificarse en dicho sentido. En segundo lugar, se agravia del Inadecuado índice salarial aplicado por el a quo, y solicita la aplicación de los índices establecidos en la Resolución ANSES 56/2018, Ley 27.260, y Decreto 807/2016. Destaca que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Elliff", no se expidió sobre cuál era el índice más equitativo y justo para la actualización de las remuneraciones, sino que únicamente dispuso que correspondía actualizar las remuneraciones sin limitación temporal, confirmando la sentencia de segunda instancia. Si bien el fallo dictado por la Sala II de la CFSS establecía por voto de la mayoría la aplicación del ISBIC, como el Organismo no se había agraviado del índice elegido, la cuestión no quedó en definitiva sometida a la jurisdicción de la Corte, como se señaló en el dictamen del Procurador General. Manifiesta que el nuevo índice resultaría más justo por cuanto es un índice general, objetivo, se ha mantenido en cifras similares al Índice de Salarios Nivel General del INDEC, que es el que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha elegido específicamente para reajustar los haberes por movilidad entre los años 2002 y 2006 en la causa "Badaro"; es congruente con los fallos de la CSJN, y se aplica para todas las jubilaciones a partir del 1 de agosto de 2016, por lo que respeta el principio de igualdad. Por último, se agravia de la omisión en la que incurre el a quo al no aplicar la doctrina del fallo "Villanustre". 4) Corridos los traslados de rigor, las partes no responden. A fs. 94, se ordena el pase al acuerdo. 5) Liminarmente cabe señalar que, entre todas las cuestiones planteadas por el apelante sólo se procederá al análisis de aquellas que sean necesarias para dirimir el conflicto en general que se ha puesto a consideración de esta Cámara. Así lo autoriza el Superior Tribunal cuando afirma: "Los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones sino sólo aquéllas que estimen conducentes para la correcta solución del litigio" (Fallos 287:230 y 294:466). 6) De las constancias del expte. administrativo N° 024-27-05282106- 7-357-2, que tengo a la vista, surge que la Sra. Berzenkovich Ascencion Alicia adquirió el beneficio de jubilación ordinaria al amparo de la ley N° 24.241, en fecha 17/03/09. Disconforme con el monto de la prestación otorgada por la demandada, el Sr. Siroerol reclamó administrativamente su reajuste, lo que fue denegado por ANSES a través de la resolución RCUB N° 1838/15, de fecha 05/10/15, tramitada en pieza administrativa N° 24-27-05282106-7-357-2. Finalmente, la actora promueve demanda, en los términos del artículo 15 de la Ley 24.463, obteniendo sentencia favorable a sus pretensiones. 7) Analizados los argumentos de las partes como así también las pruebas de autos, paso a considerar cada uno de los planteos de la recurrente. Agravios expresados por la parte actora a) En cuanto a los intereses, comparto el criterio adoptado por el Sr. Juez de grado, de aplicar al caso la tasa pasiva informada por el Banco Central de la

República Argentina. Ello, siguiendo los lineamientos que en materia previsional ha sentado la CSJN, fundamentalmente en la causa ?Spitalle?. Allí sostuvo que: ?La tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina es adecuadamente satisfactoria del menoscabo patrimonial sufrido por el actor, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen, el carácter alimentario de las prestaciones adeudadas y el período de estabilidad del valor de la moneda durante el lapso que corresponde a la deuda reclamada?. Es que, los pronunciamientos de esta Corte deben ser seguidos en los casos ulteriores, a fin de preservar la seguridad jurídica. (Fallos: 248:115; 329:759; 337:47). Por lo expuesto, cabe confirmar la decisión de aplicar al capital de condena, los intereses correspondientes a la tasa pasiva mensual promedio que publica el Banco Central de la República Argentina hasta el momento del efectivo pago.

8) Agravios expresados por la parte demandada

a) Respecto al reajuste del haber inicial, debe confirmarse la solución de primera instancia, ya que se ha aplicado correctamente la doctrina del Máximo Tribunal recaída en los autos ?Elliff, Alberto José c/ ANSES s/ reajustes varios? (11-08-2009). Allí, se ordenó la aplicación sin limitación temporal del índice de los salarios básicos de la industria y la construcción -personal no calificado-, adoptado por la resolución de ANSES n° 140/95. No obstante ello, con la sanción de la ley 26.417 la situación cambió. El art. 2° establece que a fin de practicar la actualización de las remuneraciones a que se refiere el artículo 24, inciso a) de la Ley 24.241 y sus modificatorias, para aquellas que se devenguen a partir de la vigencia de la presente ley, se aplicará el índice combinado previsto en el artículo 32 de la mencionada ley. Luego aclara que la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social establecerá el modo de aplicación del citado índice. Si bien el apelante se agravia del reajuste del haber, exponiendo que el a quo no ha tenido en cuenta tal modificación de la ley, ello resulta erróneo por cuanto se ha aplicado correctamente tal diferenciación, ordenándose la aplicación de la ley N° 26.417 a partir de marzo de 2009 (v. considerando C, última parte).

b) Respecto al pedido del ANSES referido 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?, pág. 48, Alfredo Porras, 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). No obstante, considero que, debe ser confirmada la aplicación que hace el a quo del índice de los salarios básicos escogido por la propia ANSES, en la Res. 140/1995, sin limitación temporal toda vez que razones de economía procesal aconsejan remitir al precedente Elliff Alberto c/Anses s/Reajustes Varios, sent del 11 de agosto del año 2009 (E. 131 XLIV R.O). En consecuencia, se ha de ratificar la actualización de las remuneraciones tenidas en mira para la estimación de la Prestación Compensatoria y Prestación Adicional por Permanencia, con arreglo del índice que señala la Res. 140/1995, hasta la fecha en que se produjo la adquisición del derecho, ante la falta de índices en tal sentido, debiendo la administración adoptar los medios necesarios para proceder a su emisión en el plazo de cumplimiento del decisorio. Es que, la facultad que se asigna a ANSES para determinar el índice de los salarios, no autoriza que estos sean arbitrarios o únicamente subordinados al criterio del organismo emisor. Análogo es el criterio sustentado por la Sala 2 de la Cámara Federal de la Seguridad Social (autos N° 79069/2009, caratulados: ?Miguel, Ángel Luis c/ANSES, por reajustes varios', entre otros).

c) No asiste razón al apelante en cuanto solicita la limitación del haber reajustado, de acuerdo a la doctrina elaborada por la CSJN en ?Villanustre, Raúl Félix s/ jubilación? (17/12/1991). Y es que en esa oportunidad se resolvió que ?las diferencias a abonarse a favor del interesado no podrán exceder en ningún caso los porcentajes establecidos por las leyes de fondo?. Esa disposición solo tiene sentido en el régimen de la ley 18.037, que establecía el haber inicial en un cierto porcentaje del haber de referencia (art. 49 y cc.), y no en un caso -como el de marras- amparado en la ley 24.241.

9) Respecto a las costas de esta instancia, la Sala ?B?, que integro, en el caso ?Sartori?, ha analizado la constitucionalidad del art. 21 de la Ley 24.463 Así, cuando se advierte que el organismo previsional, carente de apoyo fáctico y normativo ocasionó de un modo irrazonable la necesidad y prolongación del juicio al actor, 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. No desconozco que, 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?. No obstante, 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?, disponiendo su entrada en vigencia al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial, es decir, a partir del día 28 de febrero de 2018. En consecuencia, entiendo que la doctrina establecida en la causa ?Sartori? resulta aplicable al caso. En la presente causa la señora Berzenkovich Ascensión Alicia inició su solicitud de jubilación, la cual fue otorgada con fecha 17/03/2009. La actora efectuó el pedido de reajuste del haber, el cual fue desestimado por medio de RCUN 001838/15. Resolución que la accionante recurre en la presente causa. Con fecha 13/12/2016, se dicta sentencia del Tribunal Inferior, acogiendo los reajustes del haber inicial y su consecuente movilidad. Se funda la resolución impugnada, en referencia a sus antecedentes jurisprudenciales. Así, ANSeS actuó fuera del marco de lo legítimo obligando al actor a litigar con la consiguiente disposición patrimonial. Como se dijo en ?Patiño? -aunque existió mora en dictar un dictamen- la situación concluye en idénticos reparos, el organismo previsional ocasionó, de un modo irrazonable, la necesidad y prolongación del presente juicio con los gastos consiguientes. Es cierto, que la Administración Pública está obligada a respetar las leyes vigentes y no tiene atribuciones para declararlas inconstitucionales. No obstante, frente a la jurisprudencia reiterada de la Corte Federal, que interpreta en la materia, en ejercicio del Derecho Constitucional material, el Estado debe adecuar su actividad a la misma, conociendo, o, debiendo conocer que, los tribunales inferiores están obligados a su seguimiento en los casos concretos sometidos a su consideración. Así, cuando siguen denegando peticiones que, a la postre serán concedidas por la Justicia, constriñen a los administrados a iniciar un proceso para obtener tal resultado. Constatada la conducta arbitraria de la demandada en el caso en examen, a fin de asegurar la vigencia de la garantía constitucional emanada del artículo 17 de la Constitución Nacional, me pronuncio en el caso, declarar la inconstitucionalidad del art. 21 de la ley 24.463, estableciendo las costas a la demandada. 10) En cuanto a las costas de segunda instancia, atento el acogimiento parcial de algunos planteos y rechazo de otros, corresponde imponerlas por su orden. (art. 68 inc. 2 en función 71 C.P.C.C.N). 11) En lo que concierne a los honorarios regulados, en primer término corresponde señalar que la recurrente no ha apelado los mismos conforme la ley de rito, por lo que esta Cámara carece de competencia para proceder a la revisión de la sentencia de primera instancia en el mencionado aspecto. De la observancia del escrito de fs. 79 se advierte que la apelación ha sido planteada por la Dra. Silvia B. Villalonga únicamente en relación a la ?representación acreditada en autos?, más no por su propio derecho. Tampoco invoca el Art. 244 CPCCN en su libelo recursivo. De allí, entiendo, que no puede siquiera inferirse del Recurso interpuesto que la Abogada haya manifestado, en tiempo y forma, su voluntad de cuestionar la regulación efectuada por el a-quo en virtud de la labor desempeñada. 12) Por último, cabe expedirse acerca de la regulación de honorarios por las actuaciones prestadas en la presente instancia. Liminarmente, cabe aclarar que, en virtud de haberse derogado el art. 64 de la Ley N° 27423 que disponía expresamente su aplicación inmediata, y habiéndose publicado la misma sin especificación alguna respecto a su eficacia temporal, corresponde remitirnos a lo previsto por el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación. Éste, en su parte pertinente, establece que: ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.? Por aplicación de esta doctrina, si la tarea profesional no se realizó íntegramente durante la ley derogada, corresponderá fijar los honorarios por etapas, aplicando en cada una de ellas la legislación vigente al momento de la prestación del servicio. Recientemente la Corte se ha pronunciado en idéntico sentido, en autos N° CSJ 32/2009 (45-E)/CS1, caratulados: ?Establecimiento Las Marías S.A.C.I.F.A. c/ Misiones, Provincia de s/ acción declarativa?, de fecha 4 de septiembre de 2018. En mérito a lo expuesto, en virtud de que las actuaciones de la presente instancia fueron prestadas durante la vigencia de la nueva ley de honorarios N° 27423, dicha ley es la que corresponde aplicar, regulándolos en un ...% de lo establecido en primera instancia (conf. art. 30 de la ley 27423). De esta manera respondo por la NEGATIVA a la única cuestión propuesta al comienzo de este pronunciamiento. Es mi voto. VOTO POR SUS FUNDAMENTOS DEL SEÑOR JUEZ DE CÁMARA DOCTOR GUSTAVO ENRIQUE CASTIÑEIRA DE DIOS Que coincido con mi distinguida colega, Dra. Arrabal, respecto de la relación de causa y la solución a la cual ha arribado, pero disiento respecto de la valoración efectuada en el considerando 8-b). Por un lado, comparto lo expuesto relativo al pedido del ANSES referido a la sustitución del ISBIC por el índice RIPTE como pauta de movilidad para la determinación del primer haber jubilatorio, por no haber sido el mismo planteado en la demanda ni en su contestación consecuentemente el juez a quo no se pronunció al respecto (art. 277 el CPCCN). No obstante, entiendo que, al no haberse planteado oportunamente la solicitud del índice RIPTE, este Tribunal no tiene facultades ni para expedirse respecto de dicho índice, ni para ningún tipo de índice. Sobre la única cuestión

propuesta, el señor Juez de Cámara Dr. Alfredo Rafael Porras dijo: Que adhiere al voto que antecede. En mérito a la votación que instruye el acuerdo precedente, SE RESUELVE: 1º HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación deducido por la actora y en consecuencia MODIFICAR el resolutivo VI) de la sentencia; DECLARAR la inconstitucionalidad del art. 21 de la ley 24.463 e IMPONER las costas de primera instancia a la vencida ANSES. (art.68 del C.P.C.C.N),2º) NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por la parte demandada. 3º) IMPONER las costas de la presente instancia en el orden causado. 4º) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en esta Alzada en un ... (...%) de lo previsto en primera instancia (art. 30 ley 27.423). Proceda el Sr. Juez de grado a cuantificarlos en la etapa procesal oportuna. PROTOCOLÍCESE. NOTIFÍQUESE. PUBLÍQUESE. Firmado por: OLGA PURA ARRABAL - GUSTAVO CASTIÑEIRA DE DIOS - ALFREDO PORRAS Jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza Firmado (ante mí) por: CLARA MARÍA CIVIT Secretaria Federal 043529E