

Reajuste Del Haber Inicial

JURISPRUDENCIA

Reajuste del haber inicial

En el marco de un juicio por

reajustes varios se resuelve confirmar la sentencia apelada 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, Doctora Olga Pura Arrabal y Doctor Gustavo Enrique Castiñeira de Dios, procedieron a resolver en definitiva estos autos N° FMZ 14282/2015/CA1, caratulados: ?Follin, Remo Juliano c/ ANSES s/ reajuste varios ? venidos del Juzgado Federal N° 2 de San Juan, a esta Sala ?B?, en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 84, contra la resolución de fs. 74/83, cuyo dispositivo se tiene aquí por reproducido.

El Tribunal se planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Debe modificarse la sentencia apelada? 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 15/11/16(v. fs. 74/83), interpone recurso de apelación, a fs. 84, el representante de ANSES, expresando agravios a fs. 89/93 vta.. En primer lugar, se queja 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, el 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 qcorrespondía 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?. Hace reserva del caso federal. 3) Corrido el traslado pertinente, atento que la actora no contesta, a fs. 96 se tiene por decaído el derecho dejado de usar y se ordena el pase al acuerdo. 4) Que 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 que tengo a la vista, surge que el actor obtuvo su beneficio de jubilación ordinario en fecha 06/06/12, bajo el amparo de la ley N° 24.241 y sus modificatorias. Seguidamente, se presenta ante el ANSES y solicita reajuste de haber jubilatorio, solicitud que es desestimada mediante resolución RCU-B 002551/14 de fecha 03/12/14. Consecuentemente, se presenta ante el Juzgado Federal de San Juan, e interpone demanda, la cual tiene acogida favorable. Contra dicha resolución, interpone apelación la demandada. 5) Ingresando al análisis del recurso de apelación aquí vertido, estimo que el mismo debe ser rechazado, por los argumentos que a continuación se expondrán. 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?, pag. 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 corresponde la aplicación 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. Por tanto, toda vez 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, en ningún caso, el índice en cuestión podrá diferir de los que, por similar concepto, emita el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos u organismo oficial que lo remplace en la determinación de índices oficiales. 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. 6) 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 el señor Remo Juliano Follin inició su solicitud de jubilación ordinaria, la cual fue otorgada con fecha 06/06/12. La actora efectuó el pedido de reajuste del haber, el cual fue desestimado por medio de RCUN 002551/14. Resolución que la accionante recurre en la presente causa. Con fecha 15/11/16, 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. 7) 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 30% 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 5-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 del resultado que se instruye en el acuerdo precedente SE RESUELVE: 1°) NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por la representante de ANSeS y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, en cuanto fuere motivo de agravios. 2°) DECLARAR la inconstitucionalidad del art. 21 de la ley N° 24.463 y, en consecuencia, imponer las costas de esta segunda instancia a la demandada vencida (art. 68, párr. 2° CPCCN). 3°) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en esta Alzada en un ... (...%) de lo previsto en primera instancia (art. 30 ley 27.423). **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 Federa 043451E