

Recalculo Del Haber Previsional

JURISPRUDENCIA

Recálculo del haber previsional

Se confirma la sentencia que

hizo lugar a la demanda y ordenó a la ANSES que proceda al pago del haber recalculado y diferencias retroactivas del actor.

Prev/Def. Rosario, 23 de agosto de 2019. Visto, en Acuerdo de la Sala "B" el expediente n° FRO 47977/2016 caratulado "Santarsiero, Vito c/ ANSES s/ reajuste de haberes" (originario del Juzgado Federal N° 1 de la ciudad de Rosario). Vienen los autos a esta Alzada, a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la actora (fs. 55 vta.) contra la sentencia del 7 de mayo de 2018 que hizo lugar a la demanda y ordenó a la ANSES que proceda al pago del haber recalculado y diferencias retroactivas conforme las pautas fijadas en el considerando tercero e impuso las costas en el orden causado (fs. 48/53 vta.). Concedido el recurso libremente (fs.56), se elevaron los autos a esta Alzada (fs. 59), y por sorteo informático quedaron radicados en esta Sala "B" (fs. 60) donde la actora expresó sus agravios (fs. 61/62 vta.). Ordenado el traslado correspondiente (fs. 63), no fue contestado por la contraria, por lo que pasaron los autos al Acuerdo y la causa quedó en condiciones de ser resuelta (fs. 65 y 68). Y Considerando que: 1°) La actora se agravió de la falta de tratamiento de su planteo de inconstitucionalidad de la ley 21.451, vigente al momento del cese y por la cual se le calculó su haber inicial. Explicó que dicha normativa modificó parcialmente a la ley 18.037 con respecto al cálculo del promedio de las remuneraciones, acotó el periodo de 10 años a los últimos 5, lo que le causa perjuicio en razón de que sus mejores remuneraciones se ubican entre los años 6 al 10. Señaló que en sistemas laborales donde el trabajador asciende sin altibajos en su condición laboral acortar el número de años de remuneraciones más favorables debería mejorar el promedio, sin embargo, en nuestro país con su historia de épocas de alta desocupación y empleo informal, en muchos casos los últimos años de la vida laboral activa no son los de mejores remuneraciones. En ese orden de ideas, agregó que reducir a los últimos 5 años el promedio de la base mensual sobre la cual se calcularía el haber jubilatorio, como en su caso, ocasiona un serio perjuicio por una marcada disminución de su haber. Solicitó que se disponga que se recalcule su haber conforme las remuneraciones de los 3 mejores años dentro de los últimos 10 de su vida laboral activa. Asimismo, se agravió del reconocimiento de la cosa juzgada toda vez que el reclamo anterior no revisó la liquidación del haber inicial ni analizó la inconstitucionalidad de la ley 21.451, por lo que se trata de una base del reclamo que se interpone por primera vez, y que tiende a calcular correctamente el haber en base a la ley 18.037. Peticionó que se apliquen las consecuencias de la cosa juzgada solo a la movilidad anterior a marzo de 1995, como se dispuso en la sentencia apelada, pero que se permita el recalcule del haber inicial. 2°) En relación al agravio del actor por la falta de declaración de inconstitucionalidad de la ley 21.451, cabe destacar que en la sentencia apelada se señaló que el reclamo de reajuste de movilidad por los periodos anteriores a marzo de 1995 ya había sido resuelta, por lo que estaba alcanzada por la fuerza de la cosa juzgada, y consecuentemente, se resolvió sobre la movilidad posterior. Sin embargo, se advierte que la declaración de inconstitucionalidad de la ley 21.451 en dichos términos se solicitó recién en este proceso, corresponde revisar el procedimiento efectuado administrativamente a los fines del cálculo del haber inicial de jubilación conforme lo prescripto por la norma aquí cuestionada. 3°) Ahora bien, la ley 21.451 que modificó parcialmente a la ley 18.37 establece un procedimiento para fijar el haber inicial de la jubilación para el caso de que todos los aportes fueran en relación de dependencia, que consiste en promediar las remuneraciones actualizadas y percibidas durante los 3 años calendarios más favorables, continuos o discontinuos, comprendidos en el periodo de 5 años, también calendarios, inmediatamente anteriores al año de cesación en el servicio. Ello así, dichas circunstancias no se presentan en autos, atento a que surge de las constancias administrativas que el actor se jubiló el 24/04/83 en vigencia de la ley 18.037 con servicios en relación de dependencia, y su haber inicial se calculó sobre la base de 2 años y 3 meses. En efecto, la Caja de Industria y Comercio computó el período de 5 años desde 1978 a 1982, y colocó en las columnas de remuneraciones de los años 1978 y 1979 el importe de \$ 0,0001 porque en 1980 el tiempo efectivo de trabajo fue de 3 meses (véase fs. 7,14 y 15 del expte. adm. n° 738-00377509/01). Por lo tanto, si bien en el haber previsional del actor constan las remuneraciones de los años 1980, 1981 y 1982, estas no representan 36 meses estrictamente sino 27 meses, sin perjuicio de la selección de los 3 mejores años dentro de los últimos 5 años que disponía realizar la ley 21.451. Cabe agregar, además que del cómputo de jubilación que realizó la Caja surge que al cierre el actor contaba con 50 años de edad y 25 años de servicios -los cuales en su mayoría fueron privilegiados-, y que según informó representan un 97 % de su vida laboral (fs. 12 del expte. adm. mencionado). 4°) En atención a ello, cabe recordar que la Corte Suprema remarcó que "el respeto que merece el esfuerzo realizado por los afiliados al afrontar las cargas de la seguridad social ha llevado a declarar la invalidez de preceptos legales que privaban de efectos a los aportes oportuna y efectivamente ingresados al sistema previsional. Así lo ha hecho el Tribunal recientemente al abordar esta temática del art. 25 de la ley 24.241 en Fallos: 338:1017 "Lohle" (?Gualtieri, Alberto e/ ANSeS s/

reajustes varios? CSJ 103/2013 (49-G)/CS1 del 11/04/2017). En igual sentido, la Corte condenó a la demandada a recalcular el haber inicial del beneficio de pensión, a fin de que la prestación represente en forma proporcional el esfuerzo contributivo realizado por el causante, en razón de considerar que: "...el marco normativo aplicado a la petición no es el adecuado, en tanto sus disposiciones no contemplan la particular situación de autos, que debe resolverse ponderando con amplitud el esfuerzo contributivo realizado por el causante, ya que de otro modo podrían verse afectados derechos que, como la protección integral del trabajo y el reconocimiento de los beneficios de la seguridad social, cuentan con tutela constitucional (art. 14 bis de la Constitución Nacional y doctrina de Fallos: 307:274; 312:2089; 331:2166 y sus citas). (?Vergara, Alicia Estela c/ Administración Nacional de la Seguridad Social? CSJ 322/2007 (43-V)/CS1 del 03/03-15). En este caso, se advierte entonces que el cálculo del haber inicial efectuado por la Caja conforme el procedimiento establecido por la ley 21.451 no refleja el esfuerzo contributivo del actor al incorporar periodos de inactividad durante su desempeño laboral cuando sumó 27 meses de importes y dividió por 36 meses para sacar el promedio, lo que implicó una merma en el monto del haber que en la actualidad no llega al salario mínimo vital y móvil, conforme surge de la consulta al historial de liquidaciones al que se accede en el marco del acuerdo suscripto el 08/06/16 entre la CSJN y la Anses. En consecuencia, corresponde ordenar a la Anses que efectúe un nuevo cálculo del haber inicial que contemple el promedio de los últimos 5 años de aportes en relación de dependencia efectuados por el actor, aunque estos no coincidan con el período inmediatamente anterior al cese, de modo de seleccionar allí las últimas 36 remuneraciones más favorables percibidas y actualizadas, a fin de que la prestación represente en forma proporcional el esfuerzo contributivo realizado durante la vida laboral.

5°) En este orden de ideas, resulta necesario indicar que el procedimiento establecido por la ley 21.451, para el cálculo del haber inicial de la jubilación no dispone que los años a considerar sean consecutivos, en cuanto en su parte pertinente el art. 46 dispone que "se promediarán las remuneraciones actualizadas percibidas durante los tres (3) años calendarios más favorables, continuos o discontinuos, comprendidos en el periodo de cinco (5) años, también calendarios, inmediatamente anteriores al año de la cesación en el servicio?". Por tal razón, se advierte que no impide que en caso de que no se computen 36 meses trabajados dentro de los últimos 5 años inmediatamente anteriores al cese, se consideren para el cálculo del promedio otros meses efectivamente trabajados en el período anterior a la cesación, dentro de los últimos cinco efectivamente trabajados. A esta conclusión arribó esta Sala por acuerdo del 10 de mayo de 2016 en autos "Vangioni, Oscar Félix c/ ANSES s/ Reajustes por Movilidad", expte. N° FRO 23005565/2007, entre otros. Y la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social en los autos "Filippi, Osvaldo Hugo c/ Anses" sent. del 24/04/00, aunque en referencia al art. 49 de la ley 18.037 sin la modificación introducida por la ley 21.451, en el cual el periodo de cómputo era de 10 años.

6°) En cuanto a las costas, corresponde distribuir las por su orden conforme lo dispuesto por el art. 21 de la ley 24.463. En mérito de lo expuesto, SE RESUELVE: I) Confirmar parcialmente la sentencia del 07 de mayo de 2018, en cuanto fue materia de agravios. II) Ordenar a la Anses que proceda a nuevo cálculo del haber inicial del actor que contemple el promedio de los últimos 5 años de aportes en relación de dependencia, aunque estos no coincidan con el período anterior inmediatamente anterior al cese, de modo tal queden comprendidas las últimas 36 remuneraciones percibidas y actualizadas. III) Distribuir las costas de la Alzada por su orden (art. 21 de la ley 24.463). Insértese, hágase saber, comuníquese en la forma dispuesta por Acordada n° 15/13 de la CSJN y oportunamente devuélvanse los autos al Juzgado de origen. (expte. n° FRO 47977/2016). Fdo.: Elida Vidal- José G. Toledo (Jueces de Cámara). CONSTANCIA: que suscriben la presente dos vocales de la Sala "B" por encontrarse vacante la tercera vocalía. Precisase asimismo que no interviene juez subrogante en tal vocalía en la presente causa de conformidad con lo dispuesto en la Acordada N° 340/2018 de esta Cámara Federal (art. 109 R.J.N).

043908E