

Redeterminacion Del Haber Previsional

JURISPRUDENCIA Redeterminación del haber previsional Se confirma la sentencia que ordenó la redeterminación del haber previsional de origen del actor actualizando las remuneraciones devengadas hasta el 28 de febrero de 2009 por el ISBIC y las posteriores al 1° de marzo de 2009 por el índice combinado previsto en el art. 32 de la Ley 24.241 -texto sustituido por el art. 2 de la Ley 26.417-. Salta, 14 de agosto de 2019. VISTO Y CONSIDERANDO: 1) Que vienen las presentes actuaciones en virtud de los recursos de apelación deducidos por la actora a fs. 95 y por la demandada a fs. 96 en contra de la sentencia definitiva de fecha 9 de agosto de 2018 por la que el juez de grado ordenó la redeterminación del haber previsional de origen del actor actualizando las remuneraciones devengadas hasta el 28 de febrero de 2009 por el ISBIC y las posteriores al 1° de marzo de 2009 por el índice combinado previsto en el art. 32 de la ley 24.241 -texto sustituido por el art. 2 de la ley 26.417-. Por otra parte, difirió el tratamiento del recálculo de la Prestación Básica Universal para la etapa de liquidación, sin perjuicio de lo cual determinó el índice a utilizar para actualizar el último valor del MOPRE (índice de salarios nivel general en su variación anual), postergando asimismo para idéntica etapa la aplicación de un suplemento de sustitutividad, imponiendo las costas por su orden (fs. 88/94 y vta.). 2) La actora expresó agravios a fs. 118/122 cuestionando en relación a la Prestación Básica Universal el diferimiento de la procedencia de su recálculo como así también el índice -nivel general de salarios- dispuesto por el juez de grado para actualizar el MOPRE en cuanto difiere del solicitado por su parte (ISBIC). Señaló que resulta ilógico que dos componentes de la jubilación (PC y PAP) se actualicen con el ISBIC y el restante (PBU) por el índice nivel general de salarios. Reprochó además el diferimiento de la aplicación de una tasa de sustitución, señalando que ambos agravios se encuentran vinculados ya que dependiendo del índice que se elija para el reajuste de la PBU su mandante tendrá un haber jubilatorio integral. Puntualizó que si bien en el fallo ?Quiroga? la Corte Suprema de Justicia de la Nación nada dijo respecto al índice a emplear, sí destacó el carácter integral del beneficio. Expuso que en el precedente ?Bruzzo?, la Sala III de la Cámara Federal de Seguridad Social resolvió el ajuste del MOPRE a partir de abril de 1997 conforme el ISBIC. Pidió que de conformidad a la doctrina sentada por la Corte en el fallo ?Elliff? se otorgue al AMPO/MOPRE -por analogía- el mismo tratamiento que el dispuesto para las remuneraciones base de cálculo de la PC y PAP, es decir, que la PBU sea estimada en función del guarismo que resulte de actualizar el importe de \$ 80 por el ISBIC hasta la fecha de cese, sin perjuicio de la movilidad posterior conforme ley 26.417. Sostuvo que de actualizar la PBU conforme al ISBIC si bien se alcanza una sustitución mayor que la que se lograría con el índice fijado por el a quo, no se llega a cubrir una tasa de sustitución del 70% que se aplica a los retiros por invalidez y a las pensiones, por lo que también se agravio del diferimiento para la etapa de ejecución de la aplicación de una tasa de sustitución solicitada en la demanda. Acompañó los cálculos que abonan su pretensión. Por otra parte, cuestionó la imposición de costas por su orden según el artículo 21 de la ley 24.463, requiriendo la aplicación del artículo 36 de la ley 27.423 que dispone que se seguirá la regla de costas al ?vencido?. Planteó la inconstitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia 157/18. Finalmente reclamó la aplicación de tasa de interés activa, citó jurisprudencia e hizo reserva del caso federal. 3) La demandada presentó memorial a fs. 123/125 y vta. agravándose del índice dispuesto para la actualización de las remuneraciones solicitando la aplicación del índice combinado previsto al efecto en la ley 27.260, el decreto 807/2016, Resolución SSS 6/2016 y Resolución ANSES 56/2018, en cuanto refleja la evolución del Índice Nivel General de Remuneraciones (INGR), del Índice de Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE) y las variaciones resultantes de las movilidades establecidas por la ley 26.417, los cuales se ajustan a los principios de solidaridad, universalidad, unidad, igualdad e integridad de nuestro derecho previsional. 4) Corrido el pertinente traslado, sólo lo contestó la parte actora a fs. 127/128 solicitando el rechazo del recurso de la demandada por los fundamentos allí expuestos. 5) Que la cuestión planteada por la demandada en cuanto controvierte el índice dispuesto por el juez de grado (ISBIC) para la actualización de las remuneraciones que sirven de base de cálculo del haber inicial resulta sustancialmente análoga a la examinada por esta Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta en los antecedentes ?García, Miguel c/ Administración Nacional de la Seguridad Social s/ Reajustes Varios? Expte. N° 51000652/2010?, sentencia del 31 de julio de 2018, ?Díaz Cortez, Fátima Sorka c/ANSeS s/ Reajustes Varios?, Expte. n° 2473/2016, sentencia del 04/12/2018, por lo que -en honor a la brevedad- corresponde remitir a los fundamentos allí vertidos (www.cij.gov.ar), que pasan a formar parte del presente resolutorio. 6) Ingresando al tratamiento del recurso de la actora, en lo que atañe a la prestación básica universal de origen, resulta necesario ante todo puntualizar que el Sr. Sing adquirió el derecho a su beneficio previsional en el año 2014, por lo que resultó de aplicación el art. 20 de la ley 24.241 sustituido por el art. 4 de la ley 26.417 que estableció el monto del haber mensual en una suma fija de pesos trescientos veintiséis (\$ 326) incrementada por el índice de movilidad del art. 32 de la ley 24.241, también

sustituido por el art. 6 de la ley 26.417, que a la fecha de adquisición del derecho del actor ascendía a \$ 1.302,58 (fs. 11/12). Repárese que la Resolución SSS 6/09 -art. 5- reglamentó el art. 4 de la ley 26.417 disponiendo que el monto del haber mensual de la PBU allí establecido se haría efectivo a partir del 1 de marzo de 2009, sin perjuicio de la aplicación sobre éste y en dicha oportunidad, de la movilidad estatuida por el art. 32 de la ley 24.241, texto según el artículo 6 de la ley 26.417. Para llegar a la suma inicial de \$ 326 determinada en el art. 4 de la ley 26.417, conforme se desprende del art. 14 de dicho cuerpo normativo, el legislador partió de la suma de \$ 200 equivalentes a los 2,5 AMPO/MOPRE del texto original del art. 20 de la ley 24.241, incrementándola con los aumentos otorgados por el decreto 764/2006 (11%), art. 45 ley 26.198 (13%), decretos 1346/2007 (12,5%) y 279/2008 (7,5% marzo y 7,5% julio). 6.1) Ello sentado y siguiendo con el análisis, es dable destacar que en "Quiroga" se recordó que "la Constitución Nacional reconoce el carácter integral de todos los beneficios de la seguridad social, aspecto del que es parte esencial la correcta fijación del monto inicial de los haberes, pues de otro modo no podría mantenerse una relación justa con la situación de los activos" (considerando 9) para luego afirmar que "para determinar la validez constitucional de las normas en juego y, eventualmente, adoptar un método para subsanar el daño atribuible a ellas, la alzada debía considerar, de manera concreta, qué incidencia tenía la ausencia de incrementos de uno de los componentes de la jubilación sobre el total del haber inicial -pues es éste el que goza de protección-, y en caso de haberse producido una merma, constatar si el nivel de quita resultaba confiscatorio" (considerando 10). Por ello, y para mantener a resguardo el derecho del jubilado, difirió el análisis de la cuestión para la etapa de ejecución y definir allí la eventual procedencia del reajuste del componente en cuestión, para el caso en que "al tiempo de la liquidación, queden acreditados los extremos de hecho necesarios para la procedencia de su reclamo" (consid. 11°). Debe ponerse de relieve que la lectura del fallo del Máximo Tribunal permite afirmar que no se dispuso cómo debían practicarse los cálculos actuariales, es decir, aquellos que permitan determinar la "incidencia" que produce la falta de incrementos en la PBU, ni cómo efectuar la concreta determinación de una eventual "confiscatoriedad"; imprecisión que deriva ahora en el presente diferendo. En tal sentido cabe señalar que si bien no se pasa por alto que en el presente caso no se está discutiendo el tema en la etapa de ejecución de sentencia -que es la oportunidad en que la Corte Suprema entendió que debía resolverse (Quiroga)-, debe señalarse que ello no empece a que desde la propia sentencia de fondo se fije el criterio con el que se habrá de efectuar los cálculos de actualización que permitan luego establecer, en la etapa de ejecución, si se verifica un supuesto de confiscatoriedad que habilite el reajuste en cuestión. De tal modo, si bien sigue siendo en aquella etapa donde deberá verificarse si la falta de recálculo de la PBU entraña una quita que pueda reputarse cuestionable a la luz de la consideración del haber jubilatorio "integralmente" valorado, el análisis y determinación del índice a aplicar para luego llevar adelante los cálculos correspondientes debe ser una cuestión que se defina en esta sentencia de fondo. 6.2) En esa inteligencia debe tenerse en cuenta que la cuestión ya fue definida por esta Sala del Tribunal en las causas "Aguado, Nélide del Carmen", FSA 15100230/2012, y "Fernández, Gladis", FSA 18234/2014, sentencias del 12 de junio de 2019 y del 19 de junio de 2019 respectivamente, en las que se estableció que, para actualizar los valores de los módulos que permiten determinar la prestación básica universal, se utilice el mismo índice empleado para repotenciar los salarios percibidos por la actora, esto es, aquellos que se utilizaron como base de cálculo para la determinación de los restantes componentes del haber jubilatorio (PC-PAP), precisándose que tal criterio respondía a la necesidad de acudir a parámetros homogéneos para calcular la prestación del beneficiario en su integralidad, pues recurrir a índices de actualización distintos, para calcular los diversos componentes de una misma prestación jubilatoria, respecto de períodos que además son coetáneos, entrañaría una incongruencia sustancialmente inadmisibles. Dichas consideraciones resultan plenamente extensivas al caso ocurrente, pues en efecto, los salarios de actividad que se usaron como base para determinar los componentes PC y PAP de la jubilación del actor deberán ser actualizados por la demandada -conforme pautas de la sentencia- con recurso al Índice de Salarios Básicos de la Industria y de la Construcción (ISBIC) hasta el 28 de febrero de 2009 y a partir de allí y hasta la fecha de adquisición del derecho conforme lo dispuesto en el art. 2 de la ley 26.417. Por ello, no se advierte razón lógica ni jurídica para modificar el patrón de recálculo a la hora de actualizar la prestación básica universal, cuya falta de adecuada actualización por parte del Estado se presenta como una circunstancia que es, precisamente, objeto de idéntica impugnación en autos. Máxime si se tiene en cuenta el período que abarca a las remuneraciones que se deberán actualizar con ése índice extiende su incidencia hasta la fecha de adquisición del derecho (año 2014) y que la falta de ajuste de la PBU se cuestiona precisamente por el período posterior al año 1997, conforme "Bruzzo, Romilio Amaro c/ANSeS" (CFSS, Sala III, sentencia del 28/4/2010, Boletín de Jurisprudencia N° 51). En esas condiciones, habiendo identidad de períodos y de beneficio, e integralidad en la consideración de los componentes que lo conforman, forzoso es concluir que en la especie debe modificarse el índice dispuesto por el juez de grado, sustituyéndolo por el ISBIC hasta el 28 de febrero de 2009 y a partir del 1 de marzo de 2009 con el índice combinado al cual remite el art. 2 de la ley 26.417 para la redeterminación de la prestación básica universal de origen, sin perjuicio de que en la etapa de liquidación deberá acreditarse si la merma producida por la falta de ajuste de la PBU resulta confiscatoria de conformidad con los alcances que surgen del fallo "Quiroga". 7) En relación al

agravio relacionado con el diferimiento de la aplicación de una tasa de sustitución, resulta oportuno recordar que en ?Gomez Augier, Gustavo Federico c/ANSES s/Reajustes Varios?, Expte. N° 11730/2016, sentencia del 13 de diciembre de 2016, esta Sala entendió que ?si bien no corresponde fijación de una ?tasa? de sustitución para que el beneficio de jubilación ordinaria otorgado al actor bajo el régimen de la ley 24.241 alcance un mínimo determinado -tal como lo establecía el art. 49 de la ley 18.037-, ello no enerva el derecho del accionante de acreditar en la etapa de ejecución la necesidad de establecer un suplemento que resguarde los principios de ?sustitutividad? y de ?proporcionalidad? que, según los lineamientos del Superior Tribunal, debe existir entre la jubilación y el ingreso que tenía cuando se encontraba en actividad?. En esa inteligencia, se dispuso que ?si luego de la redeterminación del haber de inicio conforme pautas de sentencia y efectuada la verificación de confiscatoriedad -tanto de la merma producida ante la ausencia de incrementos de la Prestación Básica Universal, como de la aplicación de los topes máximos-, el análisis integral del haber reajustado demuestra que el haber de pasividad no guarda una razonable proporción con el haber de actividad ejercido al cese por el titular, corresponderá establecer -como última ratio- una pauta de complementación del beneficio que torne operativa la directriz jurídica no normativa que dimana de los principios de sustitutividad y proporcionalidad?. Bajo tales pautas, corresponde confirmar el diferimiento para la etapa de liquidación de la valoración sobre la integralidad de la prestación inicial redeterminada.

8) Que el agravio formulado por la actora en relación a la tasa de interés establecida por el juez de grado, encuentra adecuada respuesta en Fallos: 327:3721 (?Spitale?), en el que se resolvió que la tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina satisface adecuadamente el menoscabo patrimonial sufrido por el demandante, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen y el carácter alimentario de las prestaciones adeudadas, criterio adoptado por esta Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta en numerosos precedentes. Cabe precisar, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su actual composición y por el voto de la mayoría, en el fallo ?Cahais, Rubén Osvaldo c/ANSeS s/ reajustes varios? de fecha 18 de abril de 2017, sostuvo idéntico criterio señalando además que el mismo ha sido adoptado por el Congreso en el ámbito específicamente previsional al sancionar la ley 27.260, cuyo artículo 6° dispone que las acreencias, constituidas por las diferencias devengadas mes a mes entre el haber reajustado y el haber percibido, incluirán el capital más los intereses, hasta el efectivo pago, calculados de conformidad con la Tasa Pasiva Promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (considerando 3).

9) Que el reproche sobre la imposición de las costas tampoco podrá prosperar conforme se expidió esta Sala en ?Mansilla, Ramón Oscar c/ANSeS s/Reajustes Varios?, Expte. N°11735/2016, sentencia del 22 de junio de 2018, por lo que -en honor a la brevedad- corresponde estar a los fundamentos allí vertidos (www.cij.gov.ar), que pasan a formar parte del presente resolutorio. Por lo que se, RESUELVE: I.- RECHAZAR el recurso de apelación deducido por la demandada a fs. 96 y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia de fecha 9 de agosto de 2018 en cuanto al índice fijado para la actualización de las remuneraciones. II.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación deducido por la parte actora a fs. 95, MODIFICANDO el índice establecido en el considerando VI de la sentencia de grado para la actualización del último valor del MOPRE por el índice de salarios básicos de la industria y la construcción (ISBIC) hasta el 28/02/2009 y a partir del 01/03/2009 con el índice combinado al cual remite el art. 2 de la ley 26.417. III.- CONFIRMAR lo decidido en relación al diferimiento para la etapa de liquidación del análisis respecto a la integralidad del haber reajustado según sentencia conforme los alcances expuestos en el considerando 7°, a la tasa de interés y a la distribución de las costas. IV.- IMPONER las costas de esta Alzada por el orden causado (art. 21 ley 24.463). V.- REGISTRESE, notifíquese, publíquese en el CIJ conforme Acordadas CSJN 15 y 24 del año 2013 y oportunamente devuélvase. No firma la presente el Dr. Guillermo Federico Elías por encontrarse en uso de licencia (art. 109 RJN).-

Firmado Mariana Inés Catalano Alejandro Augusto Castellanos Jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta
Mariela Szwarc Secretaría 043350E