

Seguridad Social Amparo Reajuste De Haberes Inconstitucionalidad De Los Decretos Leyes N 22 00 Y 167 01 Movilidad Previsional

JURISPRUDENCIA

Seguridad social. Amparo. Reajuste de haberes. Inconstitucionalidad

de los Decretos-Leyes N° 22/00 y 167/01. Movilidad previsional Se acoge la acción de amparo deducida y se declara la inconstitucionalidad de los Decretos-Leyes N° 22/00 y 167/01, y de toda normativa que se oponga a la ley 4917/95, disponiendo que la liquidación de la jubilación del amparista se adecue a lo normado por la ley previsional, sin la reforma introducida por los citados decretos, incluyendo los rubros no remunerativos, debiendo restituirse las sumas indebidamente retenidas desde la interposición de la demanda.

En la ciudad de Corrientes, a los nueve (09) días del mes de ABRIL de dos mil diecinueve, esta Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, se constituye con las Doctoras NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN y MARIA HERMINIA PUIG, conforme al orden de votación oportunamente establecido, a fin de dictar sentencia en la causa caratulada: "SALAZAR ALBERTO LORENZO C/ INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES Y/O ESTADO DE LA PCIA. DE CTES S/ AMPARO (FUERO CIVIL)", Expediente N° TDC 390/18. A continuación, la Señora Vocal Doctora NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN formula la siguiente: RELACION DE LA CAUSA Como la practicada por el Tribunal A-Quo se ajusta a las constancias de autos, a ella me remito a fin de evitar repeticiones. Contra la sentencia N° 139, emitida el 12.10.2018 por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de la ciudad de Santo Tomé, obrante a fs. 74/80 y vta. - que dispone en su parte pertinente: 1°) HACER LUGAR A LA ACCION DE AMPARO incoada por el actor, Sr. ALBERTO LORENZO SALAZAR ..., contra el Instituto de Previsión Social de la Provincia de Corrientes y/o el Estado de la Provincia de Corrientes DECLARANDO LA INCONSTITUCIONALIDAD del Art. 6 del Dec. Ley 22/00 y Art. 3 del 167/01 ordenando al IPS a la liquidación de los haberes previsionales del mismo (concedidos por Res. N° 0948/2017 del 03/03/2017 - Expte. N° 840-20-12269114-5) de acuerdo al texto de la ley vigente, sin las modificaciones introducidas por los Dec. Ley 22/00 y 167/01, desde el momento de la interposición de la demanda con la consecuencia de devolución de las sumas no abonadas, 2°) IMPONER LAS COSTAS a la vencida...? - el INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL deduce recurso de apelación a fs. 87/91 y vta. Mediante la providencia N° 1676 (fs. 92), el tribunal de origen tuvo por interpuesto el recurso en tiempo y forma y ordenó su traslado, que fue contestado por la actora a fs. 93/94 vta. A tenor de la resolución N° 152 del 15.11.2018 (100 y vta.) se concede el recurso y se dispone la elevación del expediente a esta Cámara de Apelaciones en lo Contencioso, Administrativo y Electoral. Ingresada la causa a esta Alzada (fs. 112), por providencia N° 697 (fs. 113) se llama a ?AUTOS PARA SENTENCIA?, se integra el Tribunal con sus vocales titulares y se establece el orden de votación, todo lo cual se encuentra firme y consentido. La Señora Vocal Doctora MARIA HERMINIA PUIG presta conformidad con la precedente relación de la causa. A continuación, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral formula las siguientes: CUESTIONES PRIMERA: ¿Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: ¿Debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: El recurso no fue interpuesto, ni sostenido y, no advirtiéndose vicios de forma que pudieran invalidar la sentencia recurrida, no corresponde considerar la cuestión. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARIA HERMINIA PUIG DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Señora Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: I. Viene esta causa a consideración de la Alzada para resolver el recurso de apelación articulado por el IPS contra el fallo No. 139/2018. En primer término, la sentencia recurrida se expide sobre la competencia remitiéndose a lo decidido por la Corte local en los autos caratulados ?LOPEZ PRAXEDES ITATI C/ PODER EJECUTIVO PROVINCIAL S/ AMPARO?, EXPTE. N° EDC 739/10 (sentencia interlocutoria N° 183 del 25.03.12), sosteniendo que la vía del amparo es idónea para el planteo de la cuestión, no solo por la premura del caso, sino por el tenor de los derechos y garantías afectados, por lo que colige que no es necesario el reclamo administrativo previo. Declara la inconstitucionalidad de los Decretos-Leyes N° 22/00 y 167/01, en la extensión señalada en los considerandos, disponiendo que la liquidación de la jubilación del amparista se adecúe a lo normado por la Ley N° 4917/95, sin la reforma introducida por los citados decretos y ordena la devolución al accionante de las sumas indebidamente retenidas desde la interposición de la demanda. Los magistrados hacen suyo el criterio sentado reiteradamente por el SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA en cuanto establece que la liquidación realizada por el órgano previsional no se ajusta de un modo razonable a lo que venía percibiendo en actividad ?chocando frontalmente con las garantías constitucionales contenidas en los arts. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional?, al vulnerar de un modo ostensible la proporcionalidad que debe existir entre el haber de pasividad y el de

actividad, en razón de la naturaleza sustitutiva del primero respecto del segundo. Sostienen que la normativa de la Intervención Federal que modificó la L. 4917, alteró sustancialmente los derechos del amparista incumpliendo el mandato constitucional del art. 28 de nuestra Carta Magna y que existiendo ¿jurisprudencia de carácter vinculante u obligatoria? emanada de nuestra CORTE PROVINCIAL y ¿siendo la cuestión de puro derecho, obligan al Tribunal a declarar la inconstitucionalidad?, pese a que no se ha producido prueba pericial, ni tampoco existen constancias fehacientes en el expediente administrativo. Entienden que el impacto negativo en el haber de la actora surge de la sola consideración en la modalidad del cálculo donde se deben tomar los últimos 240 meses, que ¿que no es lo mismo que el ingreso base de los últimos 48? meses prescriptos en la norma vigente, por lo que resulta evidente el perjuicio con la sola comparación del detalle salarial presentado en esta causa, por lo que los sentenciantes coligen que de la aplicación de las normas atacadas resulta la violación de los derechos de propiedad y de la seguridad social, lo que implica desconocer la supremacía constitucional al ¿recorrir a un promedio de los últimos 240 meses anteriores al cese, afectando la movilidad? del haber jubilatorio, por lo que concluyen que se está en presencia de un acto lesivo, de arbitrariedad e ilegalidad manifiestas, que habilita la declaración de inconstitucionalidad de la normativa cuestionada, con costas a las vencidas. También reconoce el derecho del actor a obtener la devolución de las sumas retenidas desde el momento de la interposición de la demanda.

II. En relación a los fundamentos que informan el recurso articulado por el Instituto demandado, puede sintetizarse en los siguientes tópicos: Cuestiona la competencia que se arroga la Cámara sentenciante afirmando que el código contencioso administrativo regulado por la L. 4106, establece expresamente que toda actuación que verse sobre materia jubilatoria corresponde a ese fuero. Impugna la idoneidad de la vía de amparo, sosteniendo que la ley 4106 ¿establece trámites abreviados para el reclamo de derechos subjetivos (art. 22 y 94/100)?, aplicables al reclamo de actualización de los haberes previsionales, que son de ¿neto corte administrativo?. Descalifica la declaración de inconstitucionalidad de los decretos leyes 22/00 y 167/01, alegando que si bien el art. 14 bis) de la Ley Fundamental consagra la garantía de la movilidad de las prestaciones previsionales, sin embargo, no establece el procedimiento para materializarla, razón por la cual, en ejercicio de las facultades no delegadas (reguladas en los arts. 121 y 123 de la Constitución Nacional), la Autoridad Local dictó la Ley 4917 -modificada luego por los referidos decretos emanados de la Intervención Federal- cuyo art. 67 establece la movilidad de los haberes del personal pasivo, razón por la cual el INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL debe cumplirlo por ser ¿órgano de aplicación de leyes?. Esgrime que la sentencia emitida por la Cámara A quo, no tiene legitimidad, por cuanto ha sido dictada con otros alcances a los establecidos en la ley, arrojándose facultades que exceden el límite jurisdiccional, apareciendo como una sentencia impredecible, que violan las normas y quebrantan el principio de división de poderes. Señala que la Corte Federal ha puesto límite a la cuestión al aceptar la validez constitucional de los cambios en los regímenes de movilidad a fin de lograr una mejor administración o dar mayor previsibilidad financiera al sistema de seguridad social, ya que lo que debe asegurar el sistema previsional es una pauta lógica de movilidad que tenga en mira la masa de jubilados y no intereses individuales, mediante leyes, como el D. 22/00, que plasma los criterios de sustentabilidad, equidad y solidaridad para los beneficiarios previsionales, optimizando el sistema de reparto, razón por la cual ha re-expresado el cargo-base y el cargo-simultáneo y se transforman en ¿haber jubilatorio? (¿haber inicial?) y sobre éste se aplicarán los incrementos para cumplir con la movilidad de los haberes pasivos, conforme a pautas razonables.

III. El referido recurso cumple con los recaudos de admisibilidad formal, razón por la cual corresponde analizar sobre su procedencia substancial, adelantando que los argumentos vertidos para sustentar los agravios invocados carecen de entidad para conmovir la jurisprudencia sentada por el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes en numerosos casos, a partir del fallo dictado en la causa ¿FAGNANI, Orfila c. INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL s. AMPARO?, ratificada in re ¿GUTIERREZ, Manuela Antonia c. ESTADO PROVINCIAL e INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL s. AMPARO?, Expte. N° EDL 279/9; ¿CAMERA, Beatriz Elvira c. INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES s. AMPARO? Expte. 678/10; ¿ARAUJO, GRACIELA C/ INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES S/ AMPARO? Expte. N° ¿EXP 40300/9, entre otros, que deviene aplicable en la especie. En relación al agravio vinculado a la idoneidad del amparo no resulta atendible porque -como bien lo reseñara el Juzgado de origen- la apelante no ha demostrado como se ha afectado el derecho de defensa que le asiste, ni se advierte que ¿otras pruebas? se ha visto impedida de producir, situación ante la cual la Corte Federal se pronunció a favor de su procedencia (Fallos 307:2174;313:1371; 314:1091; 315:2386; 316:1551; entre otros), criterio que deviene aplicable, pues si bien esta vía excepcional no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, ¿su exclusión por la existencia de otros recursos administrativos y judiciales tiene por objeto una protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencia? (C.S. marzo3-988 Arbonés, Mario Francisco c. Universidad Nacional de Córdoba, LL. 1990-A-581; con nota de José Luis Lazzarini citado en expte. 678/10 rotulado ¿CAMERA c. INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL DE CORRIENTES s. AMPARO?), ya que ¿...en presencia de un acto u omisión que lesione o restrinja con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley y siempre, desde luego, que tales circunstancias sean alegadas y acreditadas

por el interesado siquiera prima facie, el proceso ordinario no puede en ningún caso ser considerado un remedio judicial más idóneo que el amparo? (cfr: PALACIO, Lino E. ?LA PRETENSION DE AMPARO EN LA REFORMA?). A mayor abundamiento, constituye un despropósito a esta altura del proceso, pretender la descalificación de la vía elegida e íntegramente tramitada, máxime cuando resulta evidente que el derecho de la parte ha encontrado adecuada tutela, razón por la cual en los citados antecedentes jurisprudenciales se ha confirmado su idoneidad respecto de pretensiones de la índole y características de la articulada en esta causa.

Respecto del agravio que titula ?falta de legitimación de la sentencia? no podrá tener andamio, ya que la misma ha cumplido con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la ley para configurar un acto judicial valido que ha decretado fundadamente la inconstitucionalidad de la normativa aplicable en materia previsional. Por ello, los agravios del recurrente en este sentido, serán desestimados de pleno, pues no aparece ilimitado ni excesivo el control de judicialidad de los decretos leyes impugnados, el que ha sido efectuado sobre la legitimidad tales actos, siendo infundados los argumentos del recurrente, en cuanto a la desnaturalización del sistema previsional y violación del principio de división de poderes. IV.- Analizados los agravios de índole formal, corresponde adentrarnos en los fundamentos que informan los agravios que cuestionan la constitucionalidad de la normativa aplicada para liquidar los haberes previsionales de la actora, que constituye el meollo del thema decidendum e impone una reseña de las leyes que han regido en materia previsional y sus consiguientes modificaciones, interpretación y efectos. Sobre el particular, la Corte Provincial ha expresado que la última Intervención Federal a la Provincia de Corrientes reformó sustancialmente el art. 35 de la ley 4917 mediante los decretos- leyes N° 22/00 y 167/01, estableciendo un ?haber inicial? que conlleva a importes que afectan la debida proporcionalidad que debe garantizarse al agente pasivo. Y ello es así porque durante la vigencia de la ley 4917 se tomaba como cargo base el mejor cargo remunerado desempeñado por el agente en cualquier momento de su vida laboral en una actividad comprendida en la presente ley durante un período mínimo de 48 meses y, para el supuesto de que no alcanzara en ningún cargo ese período mínimo, recién se procedía a promediar las remuneraciones pertinentes a los cargos mejor remunerados no simultáneos desempeñados durante 48 meses, en proporción al tiempo efectivo en cada uno de ellos, cuyo resultado determinaría el cargo base. Así, el haber jubilatorio era el resultado del 82% móvil de las remuneraciones correspondientes al cargo base determinado de acuerdo al referido procedimiento. (art. 65 de la ley 4917, no reformado). Sin embargo, mediante el D. 22/00 se estableció que el haber inicial es el que resulta de calcular el 82% sobre el promedio de las remuneraciones actualizadas sujetas a aportes jubilatorios de las escalas vigentes a la fecha de la determinación del beneficio correspondientes a los últimos 84 meses anteriores al cese provincial. Asimismo, determina que dicha base se incrementará en DOCE (12) meses más en cada año calendario a partir del 1° de enero de 2001 y hasta alcanzar 180 meses (art. 6° del Dcto- Ley 22, derogado). Posteriormente, con la emisión del D. 167/01, se dispuso que el referido haber inicial será el equivalente al 82% del promedio de las remuneraciones con aportes, efectivamente percibidas por el agente en cualquiera de los entes comprendidos en el art. 20 correspondientes a los últimos 120 meses anterior al cese provincial y que dicha base se incrementará en DOCE (12) meses por cada año calendario a partir del 1° de enero de 2002 hasta 240 meses (art. 3° del Dto. Ley 167 vigente). La cuestión apelada esencialmente finca en resolver si, a raíz del régimen normativo impuesto por la Intervención Federal en la fijación del haber jubilatorio inicial, se afectan o no los derechos de la seguridad social tutelados por la Constitución Nacional. Sin desconocer que el Poder Legislativo local tiene potestad para reglamentar los recaudos indispensables para la obtención de los beneficios de la seguridad social de los pasivos provinciales, así como los índices para asegurar la movilidad prevista en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, la razonabilidad en su ejercicio siempre se halla sujeta al control judicial. En el caso, se encuentra debidamente acreditado que el actor, obtuvo el beneficio de jubilación ordinaria por resolución N° 0948/2017 (fs. 2) con arreglo a las previsiones de la ley 4917/95 y que los haberes de jubilación su favor devengados en el mes de mayo de 2018 (fs. 12) calculados en base a las pautas del haber inicial jubilatorio, periodos y cargos considerados de conformidad a la resolución acordatoria del beneficio, resultan sustancialmente inferiores al 82% fijado por el art. 65 de la ley 4917 -que se encuentra vigente por cuanto no ha sido derogado por los DL 22/00 y 167/01- tal como resulta de la comparación de lo que percibe un agente en actividad (fs. 4/10 y 13/14) y lo emergente del comprobante de pago de su haber obrante a fs. 12 del Principal, que evidencia que no guarda la proporción porcentual que corresponde al cargo base. De ello se colige que la observancia del nuevo régimen legal para la determinación del haber previsional, como expresan los fallos emanados del Superior Tribunal de Justicia ha ?degradado la prestación previsional de la amparista?, ya que el importe mensual que se obtiene carece de la necesaria proporcionalidad que debe primar entre el haber de pasividad y el de actividad, cuya naturaleza sustitutiva es indiscutible y, de esa manera, se vulneran ostensiblemente los derechos de la seguridad social y de la propiedad que asisten al amparista, tutelados en los arts. 14 bis, y 17 de la Constitución Nacional. En armonía con lo dispuesto en la normativa constitucional y habiéndose reconocido la naturaleza sustitutiva del haber previsional -toda vez que constituye la prolongación de la remuneración después del cese regular y definitivo en la actividad social laboral del individuo como débito de la comunidad por el servicio prestado y que tal concepción se inserta en el objetivo preeminente de la Ley Fundamental de lograr el bienestar general, cuya

expresión más acabada es la justicia social- y su carácter alimentario -ya que tiende a cubrir las primeras necesidades de los beneficiarios y de allí su reconocida naturaleza de subsistencia- obligando a sostener el ?principio de favorabilidad? y a rechazar toda fundamentación restrictiva.(Fallos: 289:430; 292:447; 293:26; entre otros), corresponde que se liquiden los haberes de la amparista, en lo pertinente con arreglo al texto legal vigente, es decir, la ley 4917, tal los términos de la sentencia de origen, la que será confirmada. V.- Por las citadas razones corresponderá desestimar el recurso de apelación articulado por el Instituto de Previsión Social y confirmar la sentencia No 139/2018, con costas en esta instancia al vencido, en virtud al principio objetivo de la derrota. Asimismo, se REGULAN los honorarios de la profesional interviniente por la parte actora en un ... (...%) del importe que se fije en la instancia de origen, al cual deberá adicionarse el porcentaje del I.V.A. en caso que la abogada se encontrare inscripta como responsable de este tributo ante la A.F.I.P. (arts. 9 y 14 de la ley 5822), con más el interés establecido en el art. 56 de la ley arancelaria hasta su efectivo pago. ASI VOTO. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARIA HERMINIA PUIG DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Señora Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. Por lo que no siendo para más se da por finalizado el presente acuerdo, pasado y firmado todo por ante mí, Secretaria autorizante, que doy fe. Firmado: Doctoras Nidia Alicia Billingham de Braun - María Herminia Puig. Ante mí, Dra. Carolina Daniela Vega Curi -Secretaria.- Concuera fielmente con su original obrante en el Libro de Sentencias de Amparo de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, expido el presente en la Ciudad de Corrientes, a los nueve (09) días del mes de abril de dos mil diecinueve. Conste. Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuarial Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes SENTENCIA N° 170 Por los fundamentos de que instruye el precedente Acuerdo; SE RESUELVE: 1°) RECHAZAR el recurso de apelación articulado por el INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL (fs. 87/91 vta.) y, en consecuencia, confirmar la sentencia N° 139 del 12.10.2018, atento a los fundamentos expuestos en los Considerandos; 2°) IMPONER las costas devengadas en esta instancia al recurrente vencido en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 14 L. 2903); 3°) REGULAR los honorarios, de la profesional interviniente por la parte actora, en un ... (...%) del importe que se fije en la instancia de origen, al cual deberá adicionarse el porcentaje del I.V.A. en caso que se encontrare inscripta como responsable del pago de este tributo ante la A.F.I.P. (arts. 9 y 14 de la ley 5822), con más el interés establecido en el art. 56 de la ley arancelaria hasta su efectivo pago. 4°) INSERTAR, registrar, notificar y archivar. Dra. MARIA HERMINIA PUIG Presidente de Cámara Dra. NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN Juez de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuarial Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes 039733E