

Derecho De Pension Aportante Irregular

JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Corrientes, a los veintiséis días del mes de septiembre de dos mil diecinueve, estando reunidos los Señores Jueces de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones, Dres. Mirta Gladis Sotelo de Andreau, Selva Angélica Spessot y Ramón Luis González, asistidos por la Sra. Secretaria de Cámara, Dra. Cynthia Ortiz García de Terrile, tomaron conocimiento del expediente caratulado: "Flores, Sandra María c/ ANSES y otro s/ Amparo Ley 16.986", Expte. N° FCT 9410/2018/CA1, proveniente del Juzgado Federal N° 1 de esta ciudad. Efectuado el sorteo para determinar el orden de votación, resultó el siguiente: Dres. Ramón Luis González, Selva Angélica Spessot y Mirta Gladis Sotelo de Andreau. SE PLANTEAN LAS SIGUIENTES CUESTIONES: ¿SE AJUSTA A DERECHO LA SENTENCIA APELADA? ¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LAS CUESTIONES PLANTEADAS EL DR. RAMÓN LUIS GONZÁLEZ DICE, CONSIDERANDO: 1. Que la ANSES interpuso recurso de apelación a fs. 65/69 vta. para impugnar el fallo que declaró la inconstitucionalidad de la aplicación al caso particular de las exigencias del Decreto 460/99 para ser aportante irregular con derecho a pensión, hizo lugar a la acción promovida, revocó la Resolución de la demandada y le ordenó otorgue a la parte actora el beneficio solicitado, reconociendo al causante -Sr. Eduardo Rafael Antonio Rodríguez Torreaniel carácter de aportante irregular con derecho a pensión, conforme el criterio de proporcionalidad sustentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "Pinto Ángela", impuso las costas al vencido y reguló los honorarios profesionales. 2. La recurrente se agravia, en lo esencial, argumentando que el amparo es una medida de excepción y que la actora no ha demostrado afectación actual o inminente de un derecho, ni la necesidad de obtener un pronunciamiento urgente. Agrega que el causante no era aportante al sistema público, ni contaba con los mínimos requisitos para ser considerado aportante irregular con derecho, y refiere que los pocos años de servicios acreditados son insuficientes en cantidad y oportunidad, siendo el último aporte de fecha 04/2016 y el fallecimiento en 02/2018. Indica que según la Ley 24241 (modif. por Ley 24347) es menester contar con 18 meses de aportes como mínimo dentro de los 36 meses anteriores a la fecha de fallecimiento del afiliado en actividad, lo cual no se verifica en el caso. Considera que el a quo aplicó arbitraria y maliciosamente el fallo "Pinto Angela" y que la norma -Decreto 460/99es clara al establecer dos condiciones para considerar a un afiliado autónomo regular o irregular, esto es: cantidad de servicios efectivamente aportados y espacio temporal en el cual deben realizarse dichos aportes. Indica que el Sr. Rodríguez Torreani no cumple con dichos requisitos, e incluso no se encontraba en actividad al tiempo del deceso. Refiere que el precedente antes citado continúa la postura del caso "Tarditti Marta Elena", por lo que afirma que el causante al momento de su fallecimiento tenía 41 años, pudiendo haber aportado 23 años y que conforme la aplicación del criterio amplio de la CSJN, si se exige el 50% del mínimo de servicios en forma proporcional con su vida laboral, debería tener más de 11 años y medio de aportes. Refiere que fue incorrecta la tacha de inconstitucionalidad del Decreto en crisis, aduciendo que esta parte jamás violó y/o suprimió un derecho a la seguridad social de la actora dado que el causante carecía de tal derecho, y asimismo, al momento de dicar la resolución en el organismo se tuvieron en cuenta las garantías dentro del marco de legalidad. Finalmente se agravia de lo dispuesto por el a quo, al pretender que ANSES liquide y pague un retroactivo de un año para atrás tomando la fecha de inicio del trámite administrativo, excediendo lo peticionado por la parte actora, dado que el causante falleció el día 11/02/18, se inició el trámite administrativo el día 05/04/18, y en consecuencia, ir un año hacia atrás -al 05/04/17construiría una ficción jurídica. Concluye formulando reserva del caso federal. 3. Concedido el planteo a fs. 70, se corrió el traslado de ley y la parte actora contestó a fs. 71/74 y vta. En esa oportunidad, la amparista consideró procedente la vía procesal intentada, dado que desde el fallecimiento del causante ha quedado a cargo de un menor con avanzado grado de discapacidad, modificándose la situación patrimonial y personal de ambos. Dijo que la demandada refiere a los arts. 95 y 97 de la Ley 24241, lo cual es incompleto, dado que está reglamentado en el Decreto 460/99 -cuya inconstitucionalidad se solicita. Agregó que se agotó la vía administrativa. Consideró que ANSES malinterpretó el precedente "Pinto Angela", el cual refirió a la proporcionalidad y sus porcentajes, en base a ello expone su aplicación al caso de autos, del cual surge que el actor falleció a los 41 años y 4 meses de edad, que los aportes posibles contados desde los 18 años son 23 años y 4 meses, que el 63,82% de 23 años y 4 meses son 14 años y 10 meses, de los cuales para ser aportante irregular el 50% de los aportes son 7 años y 5 meses, y el causante poseía 8 años y 18 días. Asimismo, respecto del fallo "Tarditti" afirmó que nada tiene que ver con lo tratado en autos. Finalmente solicitó se rechace el recurso intentado, con costas. Concluyó haciendo reserva del caso federal. 4. Llegados los autos a conocimiento de esta Alzada, a fs. 90 se dio intervención al Sr. Defensor Oficial ante esta Cámara, quien contestó a fs. 91/92. Que, en esa línea el Defensor Público Coadyuvante en calidad de Asesor de Menores ante este Tribunal afirmó -en lo esencialque dada la situación de vulnerabilidad del menor se tiene que adoptar una solución que tutele el acceso a los beneficios de la seguridad

social, mediante la pensión, para sus necesidades básicas. Agregó que las cuestiones suscitadas en torno a la discapacidad del niño requieren de una tutela judicial efectiva. Entendió que la sentencia dio prioridad al interés superior del niño en un todo de acuerdo con los Tratados Internacionales de los Derechos Humanos. Solicitó que la decisión judicial se oriente a salvaguardar los derechos esenciales del niño, quien padece de discapacidad que requiere tutela judicial efectiva, en un marco de protección del interés superior de la menor, acorde a la Convención de los Derechos del Niño. Formuló reserva del caso federal. 5. Al folio 93 se llamó al Acuerdo para resolver la cuestión sometida a revisión por este Tribunal de Alzada, providencia que se halla firme y consentida. Consecuentemente, corresponde entrar a entender en el tratamiento del recurso concedido. A mi modo de ver, el presente caso debe analizarse sobre la base de la finalidad protectora de las disposiciones que regulan la seguridad social, tales, los arts. 14, 14 bis y 17 de la Constitución Nacional y las normas internacionales con jerarquía constitucional arts. 75 inc. 22 y 23 de la Ley Fundamental como la "Convención Americana sobre Derechos Humanos" que en su art. 21 protege el derecho de propiedad sobre el haber jubilatorio, precepto plasmado en la causa "Cinco Pensionistas vs. Perú" (Corte IDH. Sentencia 28/02/2003. Serie C Nº 93) y aplicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 333:2338). Asimismo, resultan trascendentales el art. 26 de la mencionada Convención, que reconoce el principio de la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, y el art. 1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" que dispone la obligación de los Estados partes de adoptar todas las medidas necesarias, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que allí se reconocen, entre ellos, el derecho a la seguridad social establecido en su art. 9. Que la seguridad social, según lo ha sostenido de manera constante el Alto Tribunal, tiene como finalidad esencial cubrir "contingencias sociales" (Fallos: 325:2993; 324:3868; 304: 415; 303:857 y otros) o, más precisamente, "asegurar lo necesario a las personas que las sufren" (v. gr. Fallos: 323:2081 y su cita). De ahí que, reiteradamente, haya sido puntualizada, por un lado, la "naturaleza alimentaria" de las prestaciones que prevé (Fallos: 325:2993; 324:3868 303:857, sus citas y otros) y, por el otro, la relación entre éstas y la cobertura de "riesgos de subsistencia" (Fallos: 328:4726; 282:425 y 267:336, entre muchos otros). Que el cometido propio de la seguridad social, por mandato de la Constitución Nacional (art. 14 bis), es la cobertura "integral" de las consecuencias negativas producidas por las mentadas contingencias (Fallos: 332:913 y sus citas). Y, seguidamente, que si es preciso interpretar las normas infraconstitucionales de la seguridad social conforme a su objetivo protectorio (v. gr. Fallos: 325:1644; 293:307 y 267:19), lo cual impone reglas amplias (Fallos: 325:2114; 324:4364; 293:307 y otros), cuidando que el excesivo rigor de los razonamientos, o los criterios restrictivos, no desnaturalicen el espíritu que ha inspirado su adopción (Fallos: 266:202), pues no debe llegarse al desconocimiento de derechos de esta índole sino con extrema prudencia (Fallos: 329:2199 y 2827; 324:3868; 323:1551; 320:2340 y otros), o cautela (Fallos: 324:176 y 789; 277, 265; 273:195 y 266:299, entre otros) de tal modo que toda preferencia hermenéutica debe volcarse hacia el resultado que favorece los objetivos normativos y no hacia el que los dificulta (Fallos: 196:22 y su cita), si todo esto es así, se reitera, respecto de dichos preceptos, con mayor razón lo será cuando de lo que se trata es de interpretar los preceptos constitucionales en la materia (Fallos 334:829). 6. Respecto al agravio referido a que el amparo es una medida de excepción y que la actora no ha demostrado afectación actual o inminente de un derecho, cabe rechazar en razón de que surge de autos que la accionante es madre de un niño de 6 de edad, hijo del causante (conforme copia del DNI de fs. 19 y Partida de Nacimiento de fs. 20), discapacitado con diagnóstico de "Encefalopatía no especificada Retardo del Desarrollo" (según Certificado de Discapacidad obrante a fs. 21), con lo que puede evidenciarse la necesidad de reclamar el derecho previsional de pensión directa que entienda le asiste con la premura del proceso constitucional que ha elegido (art. 43 CN); sumado a que las constancias de autos y los expedientes administrativos agregados a fs. 88 (registrados como Sobre Nº 1574/19 en esta Excma. Cámara Federal) resultan suficientes para efectuar el análisis de los derechos debatidos por las partes en esta causa. 7. En cuanto a la manifestación respecto a que no se ha demostrado que el causante (conviviente de la actora y padre de su hijo menor de edad) cumpla con los requisitos legales para ser considerado aportante irregular con derecho, en virtud de los años de servicios acreditados y la oportunidad de los mismos, cabe rechazar. Ello así, en tanto surge de autos que el causante, Sr. Rodríguez Torriani Eduardo Rafael Antonio (Cuil Nº 20254613941), falleció a los 41 años de edad, habiendo acreditado ante ANSES la cantidad de 8 años y un mes de servicios (en relación de dependencia y prestación por desempleo, desde 01/02/2008 al 28/02/2015 y 01/05/2015 al 30/04/2016) según surge de los expedientes administrativos que obran agregados como documental a estos autos. Que, el Decreto 460/99, apartado 2º determina: "Considérase aportante irregular con derecho a la percepción del retiro transitorio por invalidez y/o a los efectos del cálculo del capital técnico necesario, con las características establecidas en el inciso b) del artículo 97 de la Ley Nº 24.241, modificado por la Ley Nº 24.347, a aquel afiliado en relación de dependencia al que se le hubieran efectuado las retenciones previsionales correspondientes durante DIECIOCHO (18) meses como mínimo dentro de los TREINTA Y SEIS (36) meses anteriores a la fecha de la solicitud del retiro por invalidez o a la fecha de

fallecimiento del afiliado en actividad. A los fines de la misma calificación, el afiliado autónomo deberá registrar el ingreso de sus aportes durante DIECIOCHO (18) de los TREINTA Y SEIS (36) meses anteriores a los acontecimientos descriptos, siempre que cada pago se hubiere efectuado dentro del mes calendario correspondiente a su vencimiento?? Y, en el apartado 3° del mismo decreto: ?Los períodos exigidos en los apartados precedentes se reducirán a DOCE (12) meses dentro de los SESENTA (60) meses anteriores a la fecha de la solicitud del retiro por invalidez o a la fecha de fallecimiento del afiliado en actividad, cuando el afiliado en relación de dependencia o autónomo no alcanzare el mínimo de años de servicio exigido en el régimen común o diferencial en que se encuentre incluido para acceder a la jubilación ordinaria, siempre que acredite al menos un CINCUENTA POR CIENTO (50%) de dicho mínimo y el ingreso de las cotizaciones correspondientes?. Empero, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha propiciado una interpretación amplia del Decreto 460/99 a partir del precedente "Tarditti" (Fallos: 329:576), y también en el caso ?Pinto? (P. 1861. XL., del 06/04/ 2010) donde precisó que ?la regularidad de los aportes no debe ser evaluada sobre la base de considerar sólo un período laboral que no pudo ser completado por la muerte del causante, sino que debe ser valorada de modo proporcional con los lapsos trabajados y el período de afiliación. Que, en esa línea de razonamiento, las consideraciones que sustentan al cuestionado decreto dan cuenta de que no fue dictado para restringir el acceso de los asalariados a las prestaciones de la seguridad social, sino para subsanar situaciones de injusticia ocasionadas por las anteriores reglamentaciones decretos 1120/94 y 136/97y contemplar las de aquellos afiliados que para el tiempo de la invalidez o fallecimiento se encontrarán con dificultades de empleo. Que, en tal sentido, el art. 1, inc. 3, del decreto 460/99, con el fin de que un afiliado pudiese acreditar la calidad de aportante irregular con derecho y, de tal modo, acceder a un beneficio, redujo a doce meses los aportes que debía tener dentro de los últimos sesenta previos a la fecha de la solicitud o fallecimiento, siempre que también completase al menos un 50% del mínimo de servicios requeridos en el régimen común (15 años). Que, en relación con este último punto, la resolución 57/1999 de la Secretaría de Seguridad Social, estableció que cuando el decreto 460/99 se refiere al mínimo de años de servicios exigidos en el régimen común ?... para acceder a la jubilación ordinaria?, se remite al requisito de años de servicios establecido por el art. 19, inc. c, de la ley 24.241 (art. 5). Que el citado artículo 19 establece como requisito para tener derecho a las prestaciones que prevé el sistema legal, acreditar treinta años de servicios y contar con sesenta y cinco años de edad para los hombres, lo que representa una vida útil laboral de cuarenta y siete años si se comienza a aportar a los dieciocho, por lo que el cumplimiento de la totalidad de dichos requisitos equivaldría al 100% de los aportes de la vida laboral masculina.? Que la citada conclusión desarrollada por el Máximo Tribunal Federal resulta de particular relevancia habida cuenta de que el inicio de los aportes fue establecida a los 18 años de edad (art. 19, inc. c, de la Ley 24.241), y teniendo en cuenta que el Sr. Rodríguez Torriani Eduardo Rafael Antonio (Cuil N° 20254613941), falleció a los 41 años de edad, su historia laboral quedó reducida a 23 años, por lo que si dentro de ese lapso hubiese completado al menos 14 años de servicios, habría cumplido el equivalente al 100% de sus aportes posibles, según el criterio sentado por la Corte Suprema, referido más arriba. Así es que, los 8 años y un mes de servicios demostrados por el causante representan más del 50% del mínimo de servicios que se le podrían haber exigido al causante en forma proporcional con su vida laboral, además de que, al haberlos efectuado en el lapso temporal desde 01/02/2008 al 28/02/2015 y 01/05/2015 al 30/04/2016 y corroborándose el fallecimiento en febrero de 2018, puede afirmarse que tiene ingresados 12 meses de aportes dentro de los últimos 60 meses previos al deceso, tal como lo exige el art. 1, inc. 3, del Decreto 460/99, por lo que cabe reconocerle la calidad de aportante irregular con derecho en los términos de la doctrina sentada por el Alto Tribunal (in re: ?Pinto?). En consecuencia, puede corroborarse el derecho de la parte actora al acceso al beneficio previsional solicitado, en tanto se demostró que el causante Sr. Rodríguez Torriani ha alcanzado el porcentaje de años aportables indispensables para ser considerado aportante irregular con derecho, y que ello ha acontecido en el espacio temporal determinado por la ley y jurisprudencia de mención. Por las razones apuntadas, deben rechazarse las argumentaciones del demandado tratadas en este punto, imponiéndose las costas a la demandada (art. 68 CPCCN).

8. Ahora bien, atendiendo al agravio desarrollado por el demandado acerca del pago retroactivo del beneficio ordenado por el juez a quo de un año para atrás a la fecha de inicio del trámite administrativo, entiendo que asiste razón al apelante, en tanto el reclamo extrajudicial se inició dos meses después del fallecimiento del causante, por ello, corresponde revocar el decisorio dictado en la instancia de origen, únicamente respecto a ese aspecto, ordenando el pago del beneficio desde el día siguiente al fallecimiento del Sr. Rodríguez Torriani, y confirmar lo decidido por el a quo en lo demás. Respecto de los demás agravios, no se tratan en el entendimiento de que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones o argumentos, bastando que se hagan cargo de los conducentes para la decisión del litigio (Fallos 272:225; 274:113; 276:132; 280:320; 294:261).

9. Por todo ello, atento a la solución que propicio, y de ser compartido este voto, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fs. 62/64 vta. será acogido parcialmente, modificándose el punto 1°) cuando dice: ?debiendo abonarle desde la fecha de inicio del trámite hasta el efectivo pago, con más un año hacia atrás?, correspondiendo decir ?debiendo liquidarse desde el día siguiente al del fallecimiento del Sr. Rodríguez Torriani, Cuil N° 20254613941?, de acuerdo a lo indicado en el punto 8°. Imponer las costas a la

demandada, atento a los fundamentos desarrollados en el punto 7º, confirmando lo decidido por el a quo en lo demás. 10. En relación a los honorarios profesionales por el trabajo desplegado en esta Alzada, se determinan teniendo en cuenta el resultado obtenido y la eficacia de su actuación, para los Dres. Juan Andrés Dotti y Sergio Corvalán, conjuntamente, en la suma de pesos once mil trescientos veintidós (\$ 11.322) equivalente al valor de 6 UMA (unidad de medida arancelaria) más IVA si correspondiere, según las pautas previstas en la Ley 27423 y Acordada 3/19 CSJN. A LAS CUESTIONES PLANTEADAS, LAS DRAS. SELVA ANGÉLICA SPESSOT Y MIRTA GLADIS SOTELO DE ANDREAU DICEN: Que adhieren al voto del Dr. Ramón Luis González por compartir sus fundamentos. En mérito del acuerdo que antecede, la Cámara Federal de Apelaciones dicta la siguiente SENTENCIA: 1) Hacer lugar parcialmente al recurso promovido por el demandado a fs. 65/69 vta. 2) Revocar el punto 1º del decisorio dictado en la instancia de origen a fs.62/64 vta., modificándose cuando dice: ?debiendo abonarle desde la fecha de inicio del trámite hasta el efectivo pago, con más un año hacia atrás?, correspondiendo decir ?debiendo liquidarse desde el día siguiente al del fallecimiento del Sr. Rodríguez Torriani, Cuil N° 20254613941?, de acuerdo a lo indicado en el punto 8º de los considerandos, confirmando lo decidido por el a quo en lo demás. 3) Imponer las costas a la demandada. 4) Fijar los honorarios profesionales por el trabajo desplegado en esta Alzada, para los Dres. Juan Andrés Dotti y Sergio Corvalán, conjuntamente, en la suma de pesos once mil trescientos veintidós (\$ 11.322) equivalente al valor de 6 UMA (unidad de medida arancelaria) más IVA si correspondiere, según las pautas previstas en la Ley 27423 y Acordada 3/19 CSJN. 5) Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Cf. Acordada 05/19 CSJN), cúmplase con la carga en el sistema Lex 100 y devuélvase -oportunamentesirviendo la presente de atenta nota de envío. Dra. MIRTA G. SOTELO de ANDREAU Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Dra. SELVA ANGÉLICA SPESSOT Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Dr. RAMON LUIS GONZALEZ Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Ante mí Dra. CYNTHIA ORTIZ GARCIA de TERRILE Secretaria de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes 075756E