

Determinacion Del Primer Haber Jubilatorio Pauta De Movilidad Sustitucion Del Isbic Por El Ripte

JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Mendoza, a los 25 días del mes de noviembre del año dos mil veinte, reunidos en acuerdo los señores miembros de la Sala "A", de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, Señores Doctor Juan Ignacio Pérez Curci, Doctor Manuel Alberto Pizarro y Doctor Alfredo Rafael Porras, procedieron a resolver en definitiva estos autos N° FMZ 31105/2017/CA1 caratulados: "PINTI MARGARITA ANA c/ ANSeS s/ REAJUSTES VARIOS", venidos del Juzgado Federal N°2 de Mendoza, a esta Sala "A", en virtud del recurso de apelación interpuesto el 11 de febrero de 2020 contra la resolución de fecha 28 de noviembre de 2019 cuya parte dispositiva se tiene aquí por reproducida. 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: Doctor Juan Ignacio Pérez Curci, Doctor Manuel Alberto Pizarro y Doctor Alfredo Rafael Porras. Sobre la única cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara Dr. Juan Ignacio Pérez Curci, dijo: I- Que contra la resolución de fecha 28 de noviembre de 2019 la demandada interpuso recurso de apelación el 11 de febrero de 2020 la que es concedida el 05 de marzo de 2020 y el 26 de junio de 2020 funda los mismos. II- La representante de la ANSES sostuvo que se agraviaba por cuanto la Sra. juez "a quo" dispuso que al momento de efectuar el recalcu del haber inicial se deberá proceder al ajuste de las remuneraciones tenidas en mira para el otorgamiento del beneficio con arreglo al índice que señala la Resolución 140/95, sin la limitación temporal referida en la norma. Expresa que Anses a través del dictado de la Resolución n° 56/2018 consideró conveniente especificar la forma de actualizar las prestaciones previsionales con altas anteriores al 01 de agosto de 2016. Manifiesta que el decreto del Poder Ejecutivo Nacional n° 807/2016, la Ley 27260 y la resolución mencionada precedentemente disponen para la actualización de las remuneraciones para el cálculo inicial de los haberes jubilatorios, la aplicación de un índice combinado que refleja la evolución del INGR y del Índice de Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE). Se queja de que el sentenciante no conforme con la aplicación del precedente "Elliff" para recalcular el haber y la aplicación para la movilidad posterior del precedente "Badaro" en virtud de no llegar al porcentaje pretendido (70%) pergenia antojadizamente un suplemento por sustitutividad para que la cuantía de la prestación alcance el porcentaje del 70% del salario en actividad del trabajador, aplicando el principio de proporcionalidad y desvirtuando el espíritu de la ley 24241. Solicita la aplicación del RIPTE, por considerar que provee un parámetro de reajuste equilibrado y depurado dado que refleja las variaciones promedio de las remuneraciones, como así también que se deje sin efecto el adicional dispuesto en la sentencia de primera instancia respecto del 70% correspondiente a la actualización de las remuneraciones promedios de los últimos diez años. Entiende que la actualización de los haberes previsionales reclamados deviene abstracto atento que es la propia ley la que se ha ocupado de traer solución clara justa y concreta al reclamo de marras. Se agravia por la aplicación del fallo Ledesma por cuanto el juez a quo en forma totalmente arbitraria ha procedido a determinar un nuevo método de cálculo de haber inicial, apartándose de la ley vigente. Refiere que en el sistema introducido por la ley 24.241 "el principio de proporcionalidad directa entre salario en actividad y haber de pasividad como porcentaje de aquel, no solo no está contemplado, sino que está expresamente descartado en el esquema de determinación. Insiste con que el principio de proporcionalidad no rige, ya que para el sistema previsional implicaría una mayor carga para toda la sociedad, impidiendo una más justa y equitativa redistribución. A continuación, marcó la omisión de limitar la movilidad de acuerdo a la doctrina del precedente "Villanustre" de la Corte Suprema de la Nación. Se agravia por la imposición de costas a su orden. Cita jurisprudencia que estima aplicable al caso y hace reserva del caso federal. III- Previo a ingresar al análisis de los agravios expuestos por la recurrente, 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 de autos surge que la actora obtuvo el beneficio de pensión el 29 de octubre de 2012 esto es durante la vigencia de la ley 24.241. El actor promovió demanda en los términos del artículo 15 de la Ley 24.463, obteniendo sentencia favorable a sus pretensiones. IV- En relación al agravio esgrimido por la quejosa respecto de la aplicación que efectúa el a quo del precedente "Elliff", para la determinación del haber inicial, corresponde hacer lugar parcialmente, atento la fecha de adquisición del derecho. En suma, el haber inicial del actor deberá ser reajustado actualizando sus remuneraciones conforme la doctrina avalada por la CSJN al fallar el 11/08/2009 en autos "Eliff, Alberto José c/ ANSES s/ Reajustes Varios". (fallos 332:1914), hasta el 02/2009, debiéndose descontar los aumentos fijados en el decreto 279/08 y en la resolución 298/08 sobre el cálculo efectuado en virtud del precedente citado. Ahora bien, a partir del mes de Marzo de 2009 la actualización de las

remuneraciones para el cálculo del haber inicial se hará conforme lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley 26.417 el cual establece que se aplicará el índice combinado previsto por el artículo 32 de la Ley 24.241, tal cual lo hizo la demandada. V- En relación al pedido del ANSES referido a la sustitución del ISBIC por el índice RIPTTE como pauta de movilidad para la determinación del primer haber jubilatorio, la cuestión encuentra adecuada respuesta en el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación N° CSS 42272/2012/CS1-CA1, caratulados "Blanco, Lucio O. c. ANSeS s/ reajustes varios" (votos de la mayoría y concurrente de la jueza Highton de Nolasco), sentencia del 18/12/2018, donde, al igual que en el caso de autos, ANSeS pretendió emplear el índice que mide la evolución de la RIPTTE (Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estatales), establecido en las resoluciones 56/2018 de ANSeS y 1/2018 de la Secretaría de Seguridad Social. Con un razonamiento apoyado en metodologías propias para el control de constitucionalidad, especialmente en el principio de legalidad y razonabilidad constitucionales, nuestro Máximo Tribunal invalidó de oficio las referidas resoluciones. En este sentido, por mayoría entendió que: "la fijación del índice de actualización no puede considerarse incluida dentro de las atribuciones genéricas que la ley 24.241 -texto según ley 26.417- reconoce en cabeza de la ANSeS (art. 36) como tampoco dentro de la facultad específica otorgada a la Secretaría de la Seguridad Social (art. 24, inciso a, segundo párrafo), habida cuenta de que la elección de la variable de ajuste no es un aspecto menor, de detalle, referente al cumplimiento del régimen de jubilaciones, sino que es una cuestión de la mayor relevancia pues tiene directa incidencia sobre el contenido económico de las prestaciones, pudiendo afectar el mandato protectorio del art. 14 bis de la Constitución Nacional o el derecho de propiedad de los beneficiarios" (cons. 17). Así, afirmó que: "no puede admitirse el ejercicio de una potestad de exclusivo resorte del Poder Legislativo Nacional, ejecutada por ese departamento del Estado desde el año 2008 en dos oportunidades (leyes 26.417 y 27.426) (cons. 18)? y que: "...La intervención indebida que lleva a cabo el Poder Ejecutivo Nacional -a través de la ANSeS y de la Secretaría de la Seguridad Social- al dictar y ratificar la resolución N° 56/2018 sin tener la potestad constitucional para hacerlo, contradice el art. 14 bis de la Ley Fundamental que conjuga el ideal representativo con la realización de los derechos sociales. Asimismo, transgrede la regla básica republicana según la cual cada poder del Estado Federal debe actuar dentro de su ámbito de competencia, siendo respetuoso del ejercicio que los otros pudieran hacer de los poderes que la Constitución les atribuye. También desconoce que las normas que desde hace más de cincuenta años han reconocido las obligaciones del Estado de tutelar al trabajador en situación de pasividad no pueden ser entendidas fuera de la nueva cláusula del progreso (art. 75, inciso 19, de la Constitución Nacional), según la cual corresponde al Congreso proveer lo conducente «al desarrollo humano» y «al progreso económico» con justicia social (cons. 20)?". En esta coherencia, afinó que: "es el Congreso Nacional en su carácter de órgano representativo de la voluntad popular, el que deberá establecer, conforme a las facultades conferidas por la Constitución Nacional, el índice para la actualización de los salarios computables para el cálculo del haber inicial en el período en juego, toda vez que se trata de un componente decisivo para asegurar la vigencia de los derechos consagrados en el art. 14 bis de la Ley Fundamental... (cons. 21)? y que "hasta que ello suceda y dado que la misión más delicada del Poder Judicial es la de saberse mantener dentro del ámbito de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes ni suplir las decisiones que deben adoptar para solucionar el problema, las cuestiones suscitadas en la presente causa en torno al haber inicial deberán ser resueltas de conformidad con las consideraciones dadas por el Tribunal en el caso "Elliff" (Fallos: 332:1914)?". En efecto, la Corte concluyó que con la resolución N° 56/2018 (después de que finalizada la vigencia del art. 24 de la ley 24.241 por la sanción de la ley 26.417) ANSeS se arrogó una facultad que ya no poseía, como tampoco la tenía la Secretaría de Seguridad Social, dependiente del Ministerio de Salud y Desarrollo Social, al dictar la resolución N° 1/2018 que ratificó el RIPTTE. Por tales motivos, declaró de oficio la inconstitucionalidad de las mentadas resoluciones y reafirmó la potestad del Congreso de la Nación en el establecimiento del índice de actualización aplicable como atribución constitucional exclusiva de aquél Poder del Estado. En cuanto al Decreto 807/16 y Resolución SS 6/16, no resultan aplicables al caso de autos, toda vez que el actor adquirió su beneficio previsional con anterioridad a la fecha establecida en el art. 5 del primero (alta a partir del mensual Agosto 2016). En consecuencia, las remuneraciones efectuadas en relación de dependencia, se ajustarán por el Índice de Salarios Básicos de la Industria y la Construcción (ISBIC) hasta la fecha de adquisición del derecho, sin perjuicio de que al practicar la liquidación se descuenten las actualizaciones de las remuneraciones ya efectuadas. Para el caso de que estas resulten mayores a las del procedimiento indicado, deberá estarse a las mismas. Por lo expuesto, propongo no hacer lugar al planteo del recurrente y, en consecuencia, corresponde declarar la inconstitucionalidad de oficio de la Resolución de ANSES 56/2018 y de la Secretaria de la Seguridad Social 1/2018, de conformidad con lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en el fallo "Rodríguez Pereyra" (C.S.J.N Fallos: 335:2333 y sus citas), debiendo mantener el índice ISBIC para la actualización del haber inicial (conforme al precedente "Elliff") VI- En cuanto al agravio que versa sobre el suplemento de substitutividad que plantea ANSES, el mismo no se ve reflejado en la sentencia, motivo por el cual debe rechazarse el mismo. De la lectura de la misma se advierte que no existe ninguna mención ni en los considerandos ni en el resolutivo, por el cual se condene al pago de una diferencia por substitutividad.

VII- Entiendo que debe desestimarse el agravio relativo a la aplicación del precedente ?Villanustre, Raúl Félix?, ya que tal como lo ha sostenido la Cámara Federal de la Seguridad Social, Sala III, en autos n° 57.224/11, caratulados: ?Carmona, Elsa c/ ANSES s/ Reajustes varios?, de fecha 19 de junio de 2.012, ?... no es aplicable al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP), hoy Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA), la doctrina sentada por la CSJN para limitar el haber inicial de la prestación a propósito de la Ley 18.037, visto las diferencias sustanciales que pueden observarse entre las prestaciones previstas por ambos regímenes y sus distintas reglas de cálculo para la determinación del haber inicial? En efecto, la doctrina ?Villanustre? determina que: ?las diferencias a abonarse en favor del interesado no podrán exceder en ningún caso los porcentajes establecidos por las leyes de fondo?, y esto era acertado en el régimen de la Ley 18.037, que establecía en el Capítulo V el haber inicial en un 70%, pero no es aplicable al régimen de la Ley 24.241 porque el mismo no está determinado en porcentaje. (cfr. arts. 20 y cc. y 30 y cc.)?.

VIII- En cuanto al agravio de la imposición de las costas entiendo que no le asiste razón al Anses y que las mismas se impondrán a la demandada vencida, ello atento lo expuesto por ambas salas de esta Cámara en las causas: C.F.A.M, SALA B, in re ?SARTORI CLARA LORETA c/ANSES S/ REAJUSTES VARIOS?, de fecha 07/11/17 y C.F.A.M, SALA A ?POLIMENI, OVIDIO FRANCISCO c/ ANSES s/ Reajustes Varios? de fecha 15/11/2017 no advirtiéndose argumentos de peso que ameriten apartarse de los criterios allí dados. Corresponde, en conclusión, confirmar la condena en costas efectuada por el a quo e imponer las costas de la presente instancia a la demandada perdedora (art. 68 del CPCCN).

V.- Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en un treinta por ciento (30%) de lo regulado en primera instancia (art. 30 de la Ley 27.423). De esta manera respondo por la negativa a la única cuestión propuesta al comienzo de este pronunciamiento. Es mi voto. Sobre la única cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara Dr. Manuel Alberto y Dr. Alfredo Rafael Porrás dijeron: Que adhieren 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 confirmar la sentencia en cuanto fue motivo de apelación y agravios. 2°) DECLARAR la inconstitucionalidad de la Resolución de Anses n° 56/2018, y resolución 1/2018 de la Secretaria de la Seguridad Social. 3°) IMPONER las costas de la presente instancia a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN.) 4°) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes, en un treinta por ciento (30%) de lo regulado en primera instancia. PROTOCOLÍCESE. NOTIFÍQUESE. PUBLÍQUESE. Fecha de firma: 25/11/2020 Firmado por: CLARA MARIA CIVIT, SECRETARIO DE JUZGADO Firmado por: MANUEL ALBERTO PIZARRO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JUAN IGNACIO PEREZ CURCI, JUEZ DE CAMARA

003280F