

## Inconstitucionalidad Del Art 26 De La Ley 241241 Confiscatoriedad

### JURISPRUDENCIA

Salta, 25 de noviembre de 2019.- VISTO Y

CONSIDERANDO: I.- Resolución apelada: Que con fecha 15 de febrero de 2019 el juez de primera instancia rechazó parcialmente la impugnación efectuada por el organismo previsional y mandó a readecuar los cálculos del actor según lo dispuesto en los considerandos IX y XI de la resolución (fs. 236/240), imponiendo las costas por el orden causado. Para así decidir entendió que corresponde aplicar el tope previsto en el inc. 3 del art. 9 de la ley 24.463 y que, en el supuesto de superar la merma un 15%, cabe practicar la deducción hasta dicho porcentaje (considerando IX). Resolvió que se debía corregir el error referido a las sumas efectivamente abonadas conforme surge del historiado de conceptos de fs. 196/220, como así también la fecha inicial de pago (considerando XI). Por su parte, rechazó el planteo de la recurrente respecto al tope del art. 26 de la ley 24.241 señalando que en el acto de otorgamiento del beneficio el organismo no lo aplicó, conforme surge de la resolución de fs. 221/226. Asimismo, el magistrado decidió no hacer lugar al planteo referido a la aplicación del precedente ?Villanustre? de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por entender que la accionada no acreditó los extremos de su procedencia. Finalmente, rechazó la pretensión de aplicar los topes de los arts. 9 y 25 de la ley 24.241 por cuanto las remuneraciones pertenecen a un período anterior a la vigencia de dicha ley. Para concluir, se remitió al plenario ?Corrales? de este Tribunal en cuanto a la pretensión de la accionada de retención del impuesto a las ganancias. II.- Agravios y su contestación: que a fs. 261/263 la Anses se agravia de dicha resolución, ratificando la liquidación que presentara oportunamente en la causa. Sostiene que la contraria ha introducido en forma tardía cuestiones no planteadas en la demanda burlando así la doctrina de la cosa juzgada. Se agravia de la falta de aplicación del tope del art. 26 de la ley 24.241 para el cálculo de la prestación compensatoria -PC-. Detalla la forma de cálculo del citado tope en su texto original, luego modificado por ley 26.417, señalando que es uno de los topes más difíciles de detectar cuando se analiza la posibilidad de un juicio de reajuste previsional porque puede ocurrir que la PC administrativa no se haya visto limitada pero que con el reajuste si lo supere. Entiende que ese carácter dinámico hace que sea difícil prever su incidencia y el perjuicio que ocasiona su aplicación que lleva a reducir su monto en forma considerable. Cita fallos de la sala II y III de la CFSS que declaran la inconstitucionalidad del art. 26 siempre que se compruebe su confiscatoriedad. Señala que corresponde la aplicación del tope previsto por el art. 25 puesto que el actor se jubiló por la ley 24.241. Advierte que al organismo previsional le resulta imposible conseguir la información atinente a los salarios activos del actor en el escueto plazo concedido para contestar el traslado conferido, a los fines de la aplicación del precedente ?Villanustre? y, que, finalmente, la doctrina del fallo ?Corrales? es inaplicable porque tampoco fue planteado con la demanda por lo que la actora deberá descontar las sumas que correspondan al impuesto a las ganancias. Corrido el traslado pertinente, la contraria solicitó su rechazo conforme los argumentos expuestos a fs. 266/269. III.- Decisión del Tribunal: 1.- Que conforme surge de la causa con fecha 2 de marzo de 2012 el juez de grado hizo lugar a la demanda promovida por el Sr. Alberto Enrique Lemos, ordenando la redeterminación del haber previsional del actor conforme al precedente ?Elliff? de la CSJN y la movilidad prevista por la ley 26.417 (fs. 59/62), fallo que fue confirmado por la Sala III de la Cámara Federal de Seguridad Social el día 19 de febrero de 2014 (fs. 79). Oportunamente, el actor denuncia el pago de la sentencia con el mensual 02/2015 por la suma de \$874,93, impugnando dicha liquidación y presentando la respectiva planilla de deuda que totaliza la cantidad de \$1.468.228,35 por el período 01/06/2008 al 31/01/2015 en concepto de capital e intereses (fs. 101/106), la que fuera observada por la contraria (fs. 111/115); adjuntando a fs. 147/169 la liquidación de sentencia por los períodos 05/2008 a 12/2008 por la suma de \$874,93 con intereses calculados al 30/11/2014 (fs. 152) y a fs. 157 amplía las observaciones a la liquidación efectuada por la contraria. Frente a ello, la actora acompaña planilla de determinación del haber inicial por el monto de \$9.327,71 (fs. 179/189), cuenta que fue observada nuevamente por la demandada a fs. 191/193. En esa oportunidad, el juez de grado requirió se adjuntara la resolución de adquisición del beneficio y los cálculos efectuados para la redeterminación de la PC en su liquidación (fs. 195); lo que fuera cumplido por el accionante con un nuevo cálculo del haber previsional en \$9.336,47 a fs. 221/234. Puestos nuevamente los autos a despacho, el juez ordenó a la actora que readecue sus guarismos en la sentencia objeto del presente recurso (fs. 236/240 y 254), medida que fue satisfecha por esa parte acompañando nueva liquidación de deuda por la suma de \$1.347.641,55 por el período 06/05/2008 al 31/01/2015 que incluye intereses a esa misma fecha, advirtiendo que para efectuar dichos cálculos tomó un haber inicial de \$9.462,11, sin acompañar detalle (fs. 255/259). 2.- Que vistos los agravios planteados por el organismo previsional, este Tribunal entiende que: a) ante todo y en cuanto al agravio referido a la oportunidad para el planteo de las cuestiones resueltas por el magistrado de primera instancia, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha entendido en el antecedente ?Panizza? (Fallos: 326:216) que no corresponde declarar la inconstitucionalidad de la norma sobre haberes máximos en abstracto,

autorizando a la jubilada a reiterar el planteo en la etapa de ejecución. Asimismo, consideró que el examen y resolución sobre la aplicación de los topes en los haberes jubilatorios y su incidencia debía ser diferido para la etapa de ejecución, en aquellos supuestos en los que no se había acreditado los extremos en la demanda de reajuste (Fallos: 327:3251; ?Yebra, Rodolfo?, sent. del 11 de mayo de 2010, entre otros). En consecuencia, en tanto las partes han tenido oportunidad de debatir sobre los alcances de las normas referidas a topes, no resulta necesario un nuevo juicio de conocimiento ni abrir otra etapa probatoria para esclarecer la cuestión, correspondiendo su tratamiento en esta oportunidad procesal.

b) en ese orden de ideas, respecto de los agravios al tope del art. 25 de la ley 24.241, este Tribunal entiende que no reúnen los requisitos legales exigidos, al no cumplir con la carga impuesta por el art. 265 del CPCC en el sentido de efectuar una crítica idónea de las partes de la resolución que considera equivocadas, o los defectos u omisiones del pronunciamiento que objeta y los fundamentos que lo impulsan a proponer los reproches que formula. Ello por cuanto incurre en una mera reiteración de los argumentos ya expuestos en oportunidad de impugnar la planilla de liquidación de autos (fs. 191/193) y que fueron tratados por el juez de grado, sin que, la recurrente hubiera demostrado arbitrariedad, irrazonabilidad o indefensión, a lo que se suma que la accionada no señala cuales son los períodos en que se excede el tope, ni la normativa que resultaría aplicable.

c) respecto del planteo referido al tope del art. 26 de la ley 24.241 resulta oportuno recordar que dicha norma establece que el haber máximo de la prestación compensatoria será equivalente a una (1) vez el AMPO por cada año de servicios con aportes computados. Sobre el particular, cabe observar que la actora adjuntó liquidación que evidencia que la prestación compensatoria reajustada según los parámetros de la sentencia sería de \$9.118,47 (fs. 227) y que por aplicación del citado artículo 26 el monto se reduciría a \$2.160,00 (valor del AMPO vigente a la fecha de adquisición del beneficio 06/05/2008 - \$80 - por 27 años de servicio reconocidos para PC). En consecuencia y como la deducción representa más del 75% de la prestación, se encuentra comprobado entonces el perjuicio que ocasiona al actor el citado tope, en una magnitud tal que resulta confiscatoria según los parámetros fijados por el Máximo Tribunal en el antecedente ?Argento, Ernesto Federico?, sent. del 26/03/13, oportunidad en la que se declaró la inconstitucionalidad del tope de la norma citada con fundamento en que ?la prestación compensatoria fue prevista por el legislador a fin de que el haber de la jubilación reflejara la trayectoria laboral y de cotizaciones del beneficiario, en particular durante la última etapa de su vida activa? (consid. 3°); que ?la ley también introdujo como límite un factor extraño a ese esfuerzo contributivo personal, al disponer en su art. 26 que el haber máximo de la prestación compensatoria será equivalente a una vez el AMPO por cada año de servicios ... "? (consid. 4°). Así las cosas, luego de ponderar la situación particular del jubilado el Alto Tribunal interpretó que ?la aplicación al caso del art. 26 de la ley 24.241 dejó sin efecto alguno al art. 24 de dicho régimen, pues la prestación compensatoria quedó liquidada sólo en función del AMPO y perdió todo nexo con el nivel salarial alcanzado en actividad? (consid. 7°); por lo que se demostró el perjuicio concreto que ocasiona la suerte de tope a la prestación compensatoria establecida por la norma cuestionada, en una magnitud tal que la merma del haber resulta confiscatoria de acuerdo con la doctrina del Tribunal (cf. doctrina de Fallos: 323:4216 y 329:3211)? (confr. esta Sala I en los autos ?AGÜERO, ANA MARÍA c/ ANSeS s/ reajustes varios?, expte. N° 25200421/2010, sentencia del 14/12/2016). Consecuentemente, y como la quita aludida supera el porcentaje indicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ?Actis Caporale? (Fallos:323:4216) corresponde declarar la inconstitucionalidad del citado tope en lo que exceda de una reducción del 15%, conforme los fundamentos expuestos en el antecedente de esta Sala I ?HERRERA, Félix Hugo c/ANSeS s/ Ejecución de sentencia?, sent. del 17/09/2019.

d) así también, corresponde rechazar la pretensión de aplicación en abstracto del antecedente ?Villanustre? del Máximo Tribunal en tanto correspondía a la recurrente urgir los oficios y trámites necesarios a fin de obtener la información que permitiera aplicarlo. Adviértase que en la primera oportunidad en la que el organismo previsional observó la liquidación de la actora hizo mención a la doctrina del citado precedente con fecha 28/07/2015, por lo que habiendo transcurridos más de 4 años no puede oponer agravios referidos ?al escueto plazo concedido para contestar el traslado?, porque pudo munirse de dichas certificaciones en ese período, acreditando, de proceder, la aplicación concreta del antecedente en cuestión.

e) por último, este Tribunal entiende que los agravios de la demandada referidos a la aplicación dispuesta por el juez de grado del plenario ?Corrales? no reúnen los requisitos legales exigidos, por falta de cumplimiento de la carga impuesta por el art. 265 del CPCCN, en el sentido de efectuar una crítica idónea de las partes de la resolución que considera equivocadas, o los defectos u omisiones del pronunciamiento que objeta y los fundamentos que lo impulsan a proponer los reproches que formula. Ello por cuanto efectúa una argumentación general, sin que demuestre arbitrariedad, irrazonabilidad o indefensión, ni el perjuicio que le cause la aplicación de la jurisprudencia citada, la que, por otra parte fue consentida por el actor.

f) a todo evento, resulta necesario señalar que atento al rechazo de los demás planteos y a que el magistrado de grado ordenó a la actora la aplicación del inc. 3 del art. 9 de la ley 24.463 que para el mes de 05/2009 asciende a la suma de \$4.702,45 -que ha quedado firme-, como la propia PC reajustada por la actora \$9.118,47 supera tal límite; corresponde estar a lo resuelto oportunamente por este Tribunal en el precedente ?GARCIA, Luis René c/ ANSeS s/reajustes varios?, sent. del 4/04/2017, oportunidad en la que se resolvió que si se verifica que la acumulación de los topes ocasiona una quita

superior al 15% corresponde estar a dicho porcentaje, de conformidad con el antecedente ?Actis Caporale?, sent. del 19/8/1999 del Máximo Tribunal. g) en consecuencia, corresponde rechazar el recurso intentado por la accionada y vista la nueva planilla de deuda presentada por la actora con un haber inicial diferente (fs. 255/259), por razones de economía procesal corresponde aprobar el monto de la PC en la suma de \$9.118,47 conforme el cálculo aportado por el accionante a fs. 227 y que analizó el Juez en la resolución apelada, sin que fuera objeto de agravios concretos por las partes. Devueltas las actuaciones al Juzgado de origen, se deberá requerir a la actora que acompañe las planillas de reajuste del haber inicial, movilidad y liquidación de deuda en forma íntegra y oportuna para hacer posible su debido control. h) con costas por el orden causado atento la existencia de vencimientos recíprocos (art. 68, segundo párrafo y 71 CPCCN). A idéntica cuestión planteada el Dr. Guillermo Federico Elías dijo: Comparto en lo pertinente la solución propiciada por los colegas preopinantes, en los términos y con los alcances fijados por la Sala II en los autos ?Guzmán Cortez, Carlos c/ ANSeS s/Reajustes varios?, sent. del 22/11/2018. ASI VOTO. Por lo que, se RESUELVE: I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por la ANSeS a fs. 254, DECLARANDO la inconstitucionalidad del art. 26 de la ley 24.241 sólo en lo que excede del porcentaje del 15% (Fallos: 323:4216 y 329:3211). II.- APROBAR el reajuste de la prestación compensatoria en el monto de \$9.118,47 conforme surge de las cuentas practicadas a fs. 227 y lo considerando en el punto f); debiendo la actora acompañar en el juzgado de origen en oportunidad de practicar la liquidación, las planillas de reajuste del haber inicial, movilidad y liquidación de deuda en forma íntegra y oportuna para hacer posible su debido control. III.- DISPONER que cuando se acumulen diversos topes el descuento máximo admitido es de hasta el 15%, conforme el antecedente de esta Sala I en los autos ?GARCIA, Luis René c/ ANSeS s/reajustes varios?, sent. del 4/04/2017. IV.- RECHAZAR los demás agravios de la apelante ANSES. V.- IMPONER las costas de esta alzada por su orden, atento la existencia de vencimientos recíprocos (art. 68 -2do párrafo- y 71 CPCCN). VI.- REGISTRESE, notifíquese, publíquese en el CIJ en los términos de las Acordadas 15 y 24 de la C.S.J.N. y devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen, a sus efectos. MFC-i Firmado Guillermo Federico Elías Ernesto Solá Renato Rabbi Baldi Cabanillas Jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta María Victoria Cárdenas Ortiz Secretaría 076169E