

## Inconstitucionalidad Del Art 9 Inc 3 De Ley 24 463 Topes Reajuste De La Prestacion Previsional

### JURISPRUDENCIA

Salta, 12 de noviembre de 2019.- VISTO Y

CONSIDERANDO: I.- Resolución apelada: Que con fecha 26 de agosto de 2019 el Juez de primera instancia ordenó practicar una nueva liquidación porque en la planilla de liquidación presentada por la parte actora a fs. 151/153 no se contempló una merma superior al 15% de los haberes reajustados y que la demandada aplicó el tope máximo legal. Para así decidir entendió que la accionante solicitó la inconstitucionalidad del art. 55 de ley 18.037 cuando promovió la demanda a fs. 8/10, y que la sentencia de fs. 69/72 solo ordenó el recálculo por movilidad sin revolver el planteo respecto al tope del aludido artículo -que continuó operativo en el inc. 3 del art. 9 de la ley 24.463-. Citó jurisprudencia respecto a la oportunidad para analizar los planteos referidos a topes en la etapa de ejecución de sentencia, señalando que surge de la liquidación de ANSeS que la quita por aplicación del referido límite es del 43%, lo que afecta al Sr. Burgos en su derecho a la propiedad, el que es de rango constitucional y exhibe naturaleza alimentaria. Concluyó receptando la tacha de inconstitucionalidad del art 9 de la ley 24.463 por confiscatorio en la medida que su aplicación determine una merma superior al límite del 15% (fs. 155/157). II.- Agravios y su contestación: que a fs. 158/160 la Anses se agravia de lo resuelto a fs. 155/157 señalando que la cuestión referida a la inconstitucionalidad del tope del haber máximo -art. 55 de la ley 18.037; actualmente art. 9 de la ley 24.463- no fue planteada oportunamente por la actora y, por lo tanto, tampoco fue resuelta en la sentencia definitiva, por lo que la resolución tardía de dicha cuestión vulnera los derechos del debido proceso. Sostiene que la liquidación practicada por su mandante se ajusta a la legislación aplicable, en tanto la fijación de topes se basa en el principio de solidaridad que caracteriza a los sistemas de reparto, los que han sido convalidados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Pide la aplicación de la escala de deducción prevista en el inc. 2 del art 9 de la ley 24.463, ya que ello fue previsto por el art. 1 de la res. 955/2008 y el art. 9 de la res. 6/2009, las que no resultan inconstitucionales; reiterando la improcedencia de su introducción tardía. Solicita que se apruebe la liquidación de su mandante. Hace reserva del caso federal. Corrido el traslado pertinente, la contraria solicitó su rechazo conforme los argumentos expuestos a fs. 162/166. III.- Decisión del Tribunal: 1.- Que con fecha 1 de octubre de 2014 el Juez Federal n°2 de la ciudad de Jujuy ordenó a la Anses el reajuste de la prestación previsional del actor de conformidad con el antecedente ?Badaro? de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con más los intereses a la tasa pasiva dispuesta por el art. 10 del decreto 941/91 (fs. 69/72), resolución que quedó firme por falta de agravios de las partes. Vencido el término dispuesto por el art. 22 de la ley 24.463, el organismo previsional denuncia cumplimiento total de la sentencia recaída en autos y acompaña liquidación que no da diferencia alguna a pagar de su parte (fs. 94/109). Ante el traslado conferido a la contraria, la actora la impugnó en todos sus términos y presentó una planilla de liquidación por el monto de capital e intereses por la suma de \$4.436.640,41 por el período 20/02/2007 al 30/06/2019. Puestos los autos a resolver, el Juez ordenó readecuar la liquidación con los parámetros allí fijados (fs. 155/157). 2.- Que de conformidad con las constancias de la causa se advierte que al promover la demanda el letrado apoderado del actor solicitó que en el supuesto de que su haber recalculado superara el tope del 10% máximo del art. 55 de la ley 18037 se declarara su inconstitucionalidad (fs. 10 vta.) y aun cuando la sentencia de fondo haya omitido su tratamiento, lo cierto es que, practicada la liquidación, el accionante no aplicó la citada norma legal sobre haberes máximos, por lo que el juez de grado resolvió su procedencia; resultando ser ésta la oportunidad precisa para resolver dicha cuestión, debiendo rechazarse los argumentos expuestos por la recurrente sobre el punto. Al respecto, 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, ha resuelto 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 hubiera 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 haberes máximos, corresponde su tratamiento en esta oportunidad procesal. 3.- Que es preciso recodar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha convalidado en términos generales las disposiciones del art. 55 de ley 18.037, luego sustituido por el art. 9 de ley 24.463. Así, en oportunidad de efectuar una interpretación sistemática de los arts. 51 y 53 de la ley 18.037, el Alto Tribunal entendió que éste último artículo ?faculta al Poder Ejecutivo a limitar los haberes en topes fijos sin que puedan exceptuarse de tal limitación las movilidades anuales? (consid. 6°), ponderando que la previsibilidad de las erogaciones máximas constituye ?un valor inherente a la eficiencia del sistema previsional instaurado? (consid. 7°), circunstancia que ?torna razonable entender incluida la movilidad dentro de los máximos que,

con criterio a él reservado, establezca el Poder Legislativo para los haberes jubilatorios?. Asi las cosas, enfatiza que dicho sistema ?permite alcanzar una distribución justa y general de los beneficios previsionales con resultados eficaces? (consid. 7° cit. de Fallos: 292:312). Empero, el Alto Tribunal también ha considerado que ?para llegar a establecer la solución que corresponda al caso concreto es preciso determinar si en la circunstancia de la respectiva causa aparece o no quebrada la línea de la razonable proporcionalidad que debe existir entre la situación de pasividad y la que resultaría de haber continuado el titular en el desempeño de su función? (Fallos: 307:1985), ordenando expresamente ?que no se apliquen los topes máximos (art. 55 de la ley 18.037), cuando la disminución ocasionada en el monto del haber jubilatorio es confiscatoria? (Fallos: 312:194). Asimismo, en la causa ?Chocobar?, en oportunidad de expedirse sobre los alcances del art. 9 de la ley 24.463, se acordó que el sistema de topes ?-salvo prueba en contrario no producida en la causa- no puede reputarse lesivo de principios generales reconocidos por la jurisprudencia del Tribunal sobre la materia, máxime si se tiene en consideración que el sistema se basa en la solidaridad de sus integrantes en los términos reiteradamente señalados, habida cuenta de las actuales circunstancias de la economía y en vista de la crisis financiera del sistema? (consid. 50°) (Fallos: 319:3241). Posteriormente, en ?Actis Caporale? (Fallos: 323:4216) la Corte Suprema confirmó el fallo de la Sala II de la CFSS que había admitido el reclamo del jubilado dirigido a obtener la liberación de topes máximos previstos por el art. 55 de la ley 18.037 y declarado su inconstitucionalidad para el caso de que su aplicación provocara una merma superior al 15% respecto de los haberes calculados de acuerdo con el fallo que había dispuesto el reajuste del beneficio. En ese precedente la Corte manifiesta que ?ha reconocido la legitimidad del sistema de haberes máximos en materia de jubilaciones y pensiones desde que fueron instituidos por vía normativa, pero ha dejado a salvo la posibilidad de establecer soluciones adecuadas a las circunstancias de las respectivas causas? (consid. 3°). Cabe destacar que el Máximo Tribunal se remitió al citado antecedente ?Actis Caporale? al analizar los alcances del referido art. 9 de la ley 24.463 en las causas ?Rapisarda c/Anses?, expte. 680/2010, sent. del 6/8/2015; ?Delsanto, Juan Bautista?, D.147 XLVI, sent. del 28/11/2013; Fallos: 335:813; ?Soppelsa, Pedro?, sent. del 7/09/2017; entre otras).

4.- Que, en ese orden de ideas, cabe rechazar el planteo de la recurrente porque en el supuesto de autos se observa que el cálculo de su jubilación mensual efectuado por la actora para el mes de 06/2019 arroja la suma de \$119.661,36 y que por aplicación del art. 9, inc. 3 de la ley 24.463 el monto se reduce a \$84.459,47 (conf. res. ANSeS 139/2019, art. 2) merma que representa el 29% del haber, encontrándose por ende comprobado en autos el perjuicio que ocasiona al actor la aplicación del citado tope, en una magnitud tal que resulta confiscatoria según los parámetros del Máximo Tribunal. Por consiguiente, esta Sala entiende que, habiéndose demostrado en el caso la confiscatoriedad producida por la aplicación del tope del haber máximo, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 9 inc. 3 de ley 24.463, dispuesta por el juez de grado, porque la quita supera el porcentaje indicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ?Actis Caporale, decisión que conlleva a limitar la quita al 15% del haber total reajustado. Sobre tales bases, es que corresponde rechazar el recurso interpuesto y confirmar lo decidido por el Juez de grado conforme al criterio adoptado por esta Sala I en los antecedentes: ?LANFRANCO, Juan José c/ANSeS s/ejecución de sentencia?, Expte. N° 31000927/1996, resolución del 30/08/2017, y ?HERRERA, Félix Hugo c/ANSeS s/reajustes varios?, Expte. N° 15000219/2010, del 17/09/2019, a los que cabe remitirse. Que en tal sentido también se expidió la Sala II en autos ?GARCIA VIDAL, Luis Alberto c/ANSeS s/Reajustes Varios?, Expte. N° 9510/2016, sentencia del 12/09/19 y ?GONZALEZ, Anastacio c/ANSeS s/Apela resolución?, Expte. N° 31000651/2010, del 23/10/19.

5.- Que sin perjuicio de la readecuación ordenada por el Juez, y teniendo en cuenta la edad del Sr. Burgos -90 años- y el tiempo de tramitación de la presente causa -desde octubre de 2009-, el Tribunal estima razonable fijar en esta instancia el monto de la liquidación; la que por el período 20/02/2007 al 30/06/2019 asciende a la suma de \$1.497.404,95 en concepto de capital e intereses. Se adjuntan los cálculos efectuados en el Anexo I que resultan de aplicar lo decidido por el Juez, que este Tribunal confirma, adecuando también los montos percibidos por el actor conforme surge de la Consulta Web del historiado de conceptos liquidados en virtud del acta de colaboración n°1 suscripta por ANSeS y la CSJN. Por lo que, se RESUELVE: I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la ANSeS a fs. 158/160 y CONFIRMAR lo decidido por el Juez de grado; en cuanto DECLARA la inconstitucionalidad del art. 9 inc. 3 de ley 24.463 en los períodos que exceden el 15%. Con costas a cargo de la perdedora por el principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCCN). II.- APROBAR la planilla de autos que se agrega en el ANEXO I de la presente en la suma de \$\$1.497.404,95 por el período 20/02/2007 al 30/06/2019, comprensiva de capital e intereses. III.- REGISTRESE, notifíquese, publíquese en el CIJ en los términos de las Acordadas 15 y 24 del año 2013 de la CSJN y oportunamente, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen, a sus efectos.

Firmado Guillermo Federico Elías Ernesto Solá Renato Rabbi Baldi Cabanillas Jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta María Victoria Cárdenas Ortiz Secretaría 075980E