

Jubilaciones Y Pensiones Rechazo Suspension Cautelar Servicio Exterior De La Nacion Rechazo Improcedencia

JURISPRUDENCIA

VISTO: Buenos Aires, 18 de junio de

2020. I) Los presentes actuados en los que mediante letrado apoderado se presenta la Asociación Profesional del Cuerpo Permanente del servicio Exterior de la Nación y solicita, en los términos de los arts. 230 y 232 del C.P.C.C.N., el dictado de una medida cautelar autónoma por la cual se le ordene al Poder Ejecutivo de la Nación - Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto y a la Administración Nacional de la Seguridad Social, que se abstengan de aplicar la ley 27.546, en todo en cuanto menoscaba los derechos adquiridos por los miembros de esa asociación al amparo de la ley 22.731, instrumento por el que se instauró el régimen jubilatorio específico para el personal del Servicio Exterior de la Nación. Requiere que la medida mantenga su vigencia hasta tanto se dicte la sentencia de fondo una vez que se interponga la acción principal. Afirma que la ley 27.546 en su Título II abroga preceptos basales del régimen jubilatorio previsto en la ley 22.731; que más allá de la situación disvaliosa que genera en el universo de derechos afectados de los representados por esa Asociación, hiere la carrera diplomática, tan necesaria en un complejo escenario como el actual, y lo hace al privarla de uno de sus más relevantes atractivos, dada la unicidad que éste reporta. Sostiene que la medida cautelar que se solicita se centra en la evidente afectación que la ley 27.546 provoca a los derechos alimentarios del colectivo. Considera afectados el principio general de la fecha de cese de actividad como rector en materia de Derecho de la seguridad social; el principio de ultraactividad de los efectos de las normas previsionales; el principio de la irretroactividad de las normas previsionales; el principio de ley más benigna en materia previsional como excepción al principio general de la fecha de cese en el otorgamiento de beneficios; el principio de ley más benigna en relación con la renuncia condicionada. Denuncia además la colisión de las disposiciones de la ley 27.546 con los términos del 'Acuerdo Marco de Regularización del Régimen Especial de Jubilación del Personal del Servicio Exterior de la Nación', burlando la buena fe contractual de los miembros de la Asociación, pues considera que lo convenido importó la adquisición del derecho a gozar de los beneficios previsionales conforme el anterior texto de la ley 22.731. Asegura que en el caso se configuran los requisitos exigidos por el art. 230 del C.P.C.C.N., en tanto el derecho alegado por su parte es verosímil, pues la norma impugnada vulnera el Acuerdo Marco referido y los arts. 14 bis, 16, 17, 28, 75 incs. 22 y 23, de la Constitución Nacional, pues conculca derechos adquiridos por los miembros de la Asociación al amparo del régimen anterior en forma actual y que existe peligro en la demora en tanto sus derechos adquiridos, de carácter alimentario, quedarán absolutamente socavados de inmediato por la norma impugnada. Sostiene que en el caso se verifican también los requisitos que exige la ley 26.854 para el otorgamiento de una diligencia como la que aquí se requiere, dada la configuración simultánea de la verosimilitud del derecho invocado y la ilegitimidad, y la acreditación sumaria de que el cumplimiento o la ejecución del acto o norma ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior. Destaca además que la medida no afecta al interés público, ya que ella tiene por objeto un universo de damnificados que ya ha alcanzado la edad jubilatoria o se encuentra próximo a hacerlo, por lo que no cuenta con una envergadura tal que pueda empobrecer las arcas del tesoro público; agrega que la medida solicitada es fácilmente reversible ya que de concluirse que las disposiciones de la ley 27.546 son válidas, será posible restablecer su vigencia. Solicita se acuerde la medida precautoria bajo caución juratoria, previa declaración de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 26.854. Plantea la inconstitucionalidad de los arts. 2º, 4º, 10º y 13º de la ley 26.854. Ofrece la prueba de su derecho. Hace la reserva de plantear la cuestión federal y solicita se admita la medida cautelar solicitada. II) Las requeridas han producido sendos informes que les fueran solicitados, en los términos del art. 4º de la ley 26.854, tanto el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, como la Administración Nacional de la Seguridad Social, por lo que las actuaciones se encuentran en condiciones de ser resueltas en relación con la medida cautelar solicitada. Y CONSIDERANDO: En los términos en que ha sido propuesta la presente medida cautelar autónoma corresponde decidir si procede declarar la inconstitucionalidad y/o invalidez jurídica y/o ilegitimidad de la ley 27.546 'en punto' al universo de miembros de la Asociación accionante y en consecuencia se mantenga la plena vigencia de las normas previstas en el régimen jubilatorio específico contenido en la ley 22.73 (sic), lease 22.731 Dictamen fiscal previo obligatorio ante un planteo de inconstitucionalidad, maxime de alcance colectivo como es en el caso de marras (ver art. 2 ley 27.148) y la necesaria habilitación de feria previa. I) Que oportunamente el Sr. Representante del Ministerio Público se expidió en las presentes en dos oportunidades mediante dictámenes n° 51/20 y 75/20, allí se pronunció en favor de tener por acreditada la personería invocada por la actora y la habilitación de la feria extraordinaria dispuesta por Acordada 6/2020 de la C.S.J.N., luego prorrogada por Acordadas 8/2020, 10/2020, 13/2020, 14/2020, 16/2020 y 18/2020, y en tal sentido resolvió el Suscripto en pronunciamiento del día 26-05-20.

Competencia II) Respecto de la competencia para entender en las presentes, el Sr. Fiscal nada objetó sobre la aptitud del Suscripto, por lo que, siendo que la norma contra cuya vigencia se plantea la medida requerida en autos versa sobre el régimen jubilatorio específico para el personal del Servicio Exterior de la Nación, establecido mediante ley 22.731, considero que la cuestión se encontraría comprendida dentro de la materia prevista por el art. 2º de la ley 24.655, de modo que me considero competente para asumir su tratamiento, extremo que, por lo demás, no ha sido cuestionado por las entidades informantes. Ello en la inteligencia de que se trata de una medida cautelar en la que no cabe ser demasiado riguroso en el punto, no obstante las disposiciones del art. 196 del C.P.C.C.N. y del art. 2 de la ley 26.854. Ahora bien y teniendo en cuenta lo peticionado, considero que se justifica la intervención de esta Justicia Federal de la Seguridad Social en la presente causa en la integralidad del reclamo, ya que la misma no se divide en razón del carácter que ostenta una persona (de activo o pasivo), sino por, en este caso, la materia. Legitimación activa III) En cuanto a las manifestaciones efectuadas por la informante A.N.Se.S., en relación con la falta de legitimación activa, preliminarmente debo señalar que el Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal no ha objetado la legitimación procesal de la actora. La Excma. C.S.J.N. al resolver la causa ?Asociacion de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN -Consejo de la Magistratura y otros s/ inc. de medida cautelar? CAF 63646/2017/2/1/RH3 del 27 de noviembre de 2.018, ha dejado en claro que no cabe ser muy riguroso en lo que a legitimacion quepa exigir de manera preliminar. Máxime cuando la medida cautelar aquí intentada no ha sido interpuesta siquiera conjuntamente con el proceso principal sino que ha sido con anterioridad a la deducción de la acción (ver considerando 7 del fallo antes citado). Consecuentemente, y en mérito de la jurisprudencia resultante de los fallos dictados por el Alto Tribunal en autos ?Sindicato Argentino de Docentes Particulares S.A.DO.P. c/ Estado Nacional -Poder Ejecutivo Nacional s/ acción de amparo?, de fecha 26-05-10 (publicado en Fallos: 326:2150) y ?Asociación de Trabajadores del Estado s/ acción de inconstitucionalidad?, sent. de fecha 18 de junio de 2013, publicada en Fallos: 336:672, he de tener -prima facie- por legitimada a la entidad gremial que impulsa la presente a los efectos cautelares. Por lo antes expuesto, he de desestimar el planteo de falta de legitimación activa ensayado por la informante A.N.Se.S. y proseguir en consecuencia con el análisis de la medida requerida por la actora. En cuanto a la legitimación procesal de la accionante frente al planteo de ausencia de ?caso?, introducido por la informante A.N.Se.S. y fundado en los preceptos del art. 116 de la Constitución Nacional y en lo resuelto por la C.S.J.N. en Fallos: 322:588, 326:1007 entre otros, no he de ahondar aquí su tratamiento atento a la naturaleza de la medida requerida en autos, y teniendo en cuenta que el análisis de dicho planteo podría implicar una suerte de adelanto de jurisdicción frente a una eventual demanda que pudiese interponer la parte actora contra la normativa cuya suspensión pretende en la presente. En lo que se refiere al carácter accesorio y provisorio de medidas cautelares como en las que se persiga la declaración de inconstitucionalidad de norma alguna con alcance colectivo he tenido oportunidad de sentar mi posición en las causas ?Fernandez Pastor, Miguel Angel c/ ANSES s/ Medidas Cautelares? Expte. Nº 108.879/2018, sentencias interlocutorias del 27 de agosto de 2018 y 8 de mayo de 2.019 y ?Fernandez Pastor, Miguel Angel c/ ANSES s/ Amparos y Sumarisimos? Expte. Nº 61.668/2016 sentencia interlocutoria del 24 de agosto de 2016, a las que habré de remitirme en honor a la brevedad. Requisitos para la procedencia de la medida cautelar analizada: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y requisitos propios a la luz de la ley 26854. IV) Acerca de los requisitos para la procedencia de la medida cautelar, el art. 13 de la ley 26.854 estipula que para la aplicación de una medida de la naturaleza de la solicitada en autos podrá tener lugar cuando ?a) Se acredite sumariamente que el cumplimiento o la ejecución del acto o de la norma, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior; b) La verosimilitud del derecho invocado; c) La verosimilitud de la ilegitimidad, por existir indicios serios y graves al respecto; d) La no afectación del interés público; e) Que la suspensión judicial de los efectos o de la norma no produzca efectos jurídicos o materiales irreversibles.? Que, ante este precepto legal, considero que en autos no se hallan reunidos los requisitos para acoger favorablemente la medida cautelar solicitada por cuanto la actora a lo largo de su extensa argumentación, no ha logrado acreditar la existencia inminente de un perjuicio concreto y directo derivado de la vigencia de la norma cuyos efectos pretende que se suspendan, y con ello, no ha logrado demostrar que exista una afectación de los derechos de sus representados que sea de magnitud tal que su reparación ulterior resulte imposible ya sea mediante reclamo colectivo o individual. En apoyo de esta tesis, vale recordar que al fallar en una cuestión similar a la aquí suscitada, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que ?...el propósito de las medidas cautelares consiste en asegurar la eficacia práctica del pronunciamiento a dictarse, mas no el de lograr un resultado que solo puede obtenerse con la admisión de la demanda. En el caso, la orfandad argumental en cuanto al peligro inminente que se derivaría para la actora toda vez que en ningún momento se justifica el cumplimiento de este requisito, ni se aporta razón o argumento concreto alguno que, basado en constancias de la causa, permitiera concluir que la suspensión solicitada es imprescindible para lograr que una eventual sentencia a favor de la actora no se torne ilusoria respecto de sus derechos.? (párrafos 3º y 4º del Cons. 11 del fallo ya citado ?Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional c/ EN - Consejo de la Magistratura y otros s/ inc. de medida cautelar.?, sent. del 27-11-18, publicada en Fallos: 341:1717). Por lo demás, cabe señalar que ambas informantes coinciden en destacar que el dictado de la ley

27.546 se da en el marco de la emergencia pública declarada por ley 27.541 en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social, y en ese contexto consideran que la afectación del interés público que ocasionaría el dictado de la medida sería de relativa importancia económica, implicando en cualquier caso un déficit para el sistema previsional nacional superior a los mil millones de pesos (\$1.000.000.000.-), mientras que de las estimaciones aportadas por ambas entidades resulta que las modificaciones introducidas por la ley 27.546 en el régimen de la ley 22.731, en ningún caso implicarían para quienes hubiesen adquirido derechos previsionales al amparo de este régimen un menoscabo patrimonial de relevancia. Finalmente, destaco que de los informes producidos tanto por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto como por la Administración Nacional de la Seguridad Social, se desprende que entre los afiliados a la demandante el agravio invocado sería de desigual magnitud atendiendo a la diversidad de situaciones que se configuran a partir de la vigencia de la ley 27.546, particularmente entre el personal que se encuentra actualmente gozando de beneficios otorgados al amparo de la ley 22.371, aquellos que han cumplido los requisitos fijados por esta norma antes del dictado de la ley 27.546, y el personal que no posee siquiera un derecho en expectativa de acceder a los beneficios de la ley 22.371 según su redacción previa a la vigencia de la ley 27.546. Tales extremos pueden verse reflejados en las disposiciones de la Resolución N° 10/2020 de la Secretaría de Seguridad Social - Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de fecha 13/05/2020. Anexo II en particular puntos 5, 6 y 7. Además que la coexistencia de las situaciones descriptas, constituye asimismo otro obstáculo para el dictado de la medida pretendida, ya que, como lo ha dicho el Alto Tribunal: "...el a quo debió haber considerado que una cautelar que suspende la vigencia de toda la ley 26.522 con efectos erga omnes tiene una significativa incidencia sobre el principio constitucional de división de poderes y el modelo de control de constitucionalidad (...) La suspensión cautelar de la vigencia de una norma dispuesta por un tribunal presupone que éste se atribuye la competencia para sentenciar en definitiva con idéntico poder. Dado que ese poder no lo confiere la Constitución Nacional a ningún juez ni tribunal de la Nación, alterando gravemente el modelo de control constitucional de las leyes por ella consagrado, es claro que el caso reviste gravedad institucional suficiente como para que esta Corte abra la instancia a efectos de asegurar la vigencia del sistema consagrado en las normas de máxima jerarquía, corrigiendo una deformación que introduciría el caos en la vigencia de las leyes sancionadas por el Congreso de la Nación lesionando para siempre el ejercicio de los poderes constitucionales? (conf. sent. dictada en autos "Thomas, Enrique c/ E.N.A. s/ amparo", en fecha 15-06-10, publicada en Fallos: 333:1023). A mayor abundamiento, cabe agregar que la falta de precisión en cuanto a la naturaleza del derecho cuyo protección se reclama de manera colectiva evidenciando exclusivamente que se pretende la invalidez de una norma de alcance general que goza de presunción de legitimidad y constitucionalidad, para reinstalar una norma anterior; sumada a la falta de una clara individualización de la clase o subclases afectadas obstan a un mayor tratamiento constitucional de la cuestión (ver al respecto nuestras valoraciones efectuadas en torno a la doctrina resultante del fallo "Halabi" y la necesidad de la mayor exactitud posible en cuanto a la clase afectada al dictar sentencia interlocutoria de fecha 05 de agosto de 2019 en los autos "Arce Felipe Andres y otros c/ Ministerio de Desarrollo. Social y otros s/ Amparos y Sumarismos" Expte. N° 27.950/2019). V) En virtud de lo expuesto precedentemente, corresponde rechazar la medida cautelar solicitada. Atento a la solución adoptada, resulta inoficioso expedirme acerca de la inconstitucionalidad de los arts. 2°, 10° y 13° de la ley 26.584. VI) Teniendo en cuenta lo controvertible de la materia examinada y toda vez que la actora pudo creerse con razón suficiente para litigar, las costas las impondré por su orden (con. Art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.N.). En consecuencia, RESUELVO: I. Rechazar la medida cautelar solicitada por la parte actora. II.- Imponer las costas por su orden (art. 68, segundo párrafo del CPCCN). III.- Regular los honorarios de la dirección letrada de la parte actora en la suma de PESOS TREINTA Y UN MIL NOVECIENTOS VEINTE (\$31.920.- 10 UMAS, conf. Acordada Excma. C.S.J.N. 2/20), de conformidad con las disposiciones de la ley 27.423, Arts. 16, 37 y concordantes. El monto indicado no incluye el IVA, el que deberá adicionarse en caso de corresponder (cfr. "Compañía General de Combustibles S.A. s/ recurso de apelación" sent. del 16/06/93 de la CSJN, Fallos 316:1533). Respecto de los emolumentos correspondientes a los letrados apoderados y patrocinantes de ambas informantes, deberá estarse a lo normado por el art.2° de la ley 27.423. Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese. JUAN FANTINI JUEZ FEDERAL SUBROGANTE Correlaciones: Ley 27546 Leotta, Camila F.: DERECHOS ADQUIRIDOS EN LOS REGÍMENES ESPECIALES - Temas de Derecho Laboral y de la Seguridad Social - Agosto 2020 - Cita digital IUSDC3287642A 000793F