Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B

En la ciudad de Mendoza, a los días del mes de del año dos mil veinticinco, reunidos en acuerdo los señores jueces miembros de la sala "B", de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, doctor Gustavo Enrique Castiñeira de Dios, doctor Manuel Alberto Pizarro y doctor Juan Ignacio Pérez Curci, procedieron a resolver en definitiva estos autos **Nº 2468/2022**,caratulados: **"PADILLA, NANCY NOEMI c/ ANSES s/REAJUSTE DE HABERES",** venidos del Juzgado Federal de San Rafael a esta Sala "B", en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia de primera instancia.

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. 4º y 15º del Reglamento de esta Cámara, previa y oportunamente se procedió a establecer por sorteo el siguiente orden de estudio y votación: **VOCALÍA 1, VOCALÍA 2 Y VOCALÍA 3.**

Sobre la única cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara Dr. Manuel Alberto Pizarro, dijo:

1. En fecha 03/02/2025 el Juez Federal de San Rafael dictó sentencia por la que ordenó: *" 1°) HACER LUGAR a la demanda interpuesta por la Sra. Nancy Noemi PADILLA contra la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES), y en consecuencia revocar la resolución denegatoria del recalculo del haber jubilatorio Nº RCUA 02463/21 de fecha 30/09/2021. 2º) ORDENAR a la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) a determinar el haber inicial del demandante, al ajuste de las remuneraciones tenidas en cuenta para el otorgamiento de la PBU, PC y PAP en caso de corresponder, conforme a lo establecido precedentemente. Asimismo, deberá incluir las sumas no remunerativas percibidas por el actor con sus respectivos descuentos y contribuciones. 3°) DISPONER que la movilidad de la prestación del titular, a partir de la fecha del otorgamiento del beneficio (24/05/2019) y hasta el 28/02/2021 sea la que prevé la ley N° 27.426. Desde el 01/03/2021 corresponde utilizar la variación de Índices de Precios al Consumidor (IPC) publicado por el INDEC y desde el abril de 2024 será de aplicación el Decreto 274/2024 y siguientes, conforme lo establecido en el apartado pertinente. Respecto al periodo suspendido por la Ley 27.541 y decretos complementarios, ORDENAR a la ANSES a reajustar el haber previsional del actor con las movilidades que le hubiese correspondido de*

haberse aplicado la ley suspendida 27.426. 4°) ORDENAR a la ANSES a pagar a favor de la reclamante las diferencias entre los haberes percibidos y los recalculados conforme las pautas precedentes, en el plazo de CIENTO VEINTE (120) DÍAS HÁBILES, contados a partir de la recepción efectiva del expediente administrativo correspondiente (art. 2° de la ley N° 26.153), con más los intereses correspondientes aplicando la tasa pasiva del Banco de la Nación Argentina. 5°) DECLARAR la inconstitucionalidad del art. 7.2 de la ley Nº 24.463. 6º) DESESTIMAR la aplicación de RIPTE para aportes anteriores al 01/03/2018 y RECHAZAR el descuento de Impuesto a las Ganancias. 7°) ORDENAR la inaplicabilidad del art. 9 de la ley 24.463 y del art. 25 de la ley 24.241 en la medida que, de la liquidación ordenada en la sentencia, surja una diferencia que supere el 15% del haber liquidado. 8°) HACER LUGAR a la prescripción interpuesta por la demandada y DECLARAR vigentes las prestaciones cuya movilidad se reclama desde el 13/07/2019 (art. 82, inciso 3°, de la ley N° 18.037, ratificado en el art. 168 de la ley N° 24.241). 9°) DECLARAR la inconstitucionalidao del art. 21 de la ley N° 24.463 por lo expuesto en el considerando e IMPONER las costas a la demandada. 10°) DIFERIR la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes. PROTOCOLÍCESE Y NOTIFÍQUESE. "

Contra tal decisorio, en fecha 05/02/2025, dedujo recurso de apelación el representante de ANSeS y lo fundó el 05/03/2025.

2. Al expresar agravios, cuestionó que se difiriera el planteo de actualización de la PBU (Prestación Básica Universal) cuando ello no corresponde en virtud de la fecha de adquisición del derecho de la reclamante**.**

Fundo su crítica en lo dispuesto por el art. 20 de la ley 24.241 modificado por el art. 4 de la ley 26.417, por el que el monto del haber mensual de la PBU a partir del 1/03/09 pasa a ser una suma fija a la que se le aplica las movilidades de la ley general, eliminándose toda referencia al valor del MOPRE al que el anterior art. 20 de la ley 24.241 remitía. Es decir que a partir del mensual 03/2009, la PBU contiene en sí misma parámetros de actualización/movilidad, motivo por el cual -entendió- no corresponde su actualización.

Adujo la improcedencia e ilegitimidad del reajuste ordenado sobre los componentes PC y PAP atento que implica un apartamiento manifiesto de lo normado por la ley n° 27.426.

Destacó que el actor obtuvo el beneficio previsional en el año 2019, época en la cual ya se encontraba vigente la ley de movilidad jubilatoria 26.417. Afirmó que, el accionante solicitó su beneficio con posterioridad al 1° de marzo de 2018, con lo cual, la actualización de sus remuneraciones realizada por ANSeS bajo los lineamientos establecidos en la Ley N° 27.426, Decreto N° 110/2018 y la Resolución SSS N°2E/2018 es correcta y solicita que así sea declarado en esta segunda instancia.

Señaló que los componentes PC y PAP ya han sido actualizados por ANSeS por lo que la sentencia objetada deviene contra legem, arbitraria e improcedente; además se contradice con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente 'Blanco' en el cual ha expresado que a partir del dictado del art. 32 de la ley n° 26.417 corresponde al Congreso de la Nación dictar índices que fijen el indicador para la actualización de los salarios computables para el cálculo del haber inicial.

Manifestó que la sentencia dictada ocasiona a la ANSES un gravamen concreto y actual al otorgar ultractividad al Art. 32 de la Ley nº 24.241 (conf. Ley nº 27426) cuya aplicación fue suspendida por la Ley nº 27.541 y reemplazada por los Decretos N° 163/2020, 495/2020, 692/2020 y 899/2020 - dictados en el marco de la delegación legislativa dispuesta en aquella norma.

Objetó que se haya ordenado a su mandante el cese del descuento en concepto de impuesto a las ganancias, en tanto ANSES es un mero agente de retención. Además, agregó que los haberes del actor se encuentran comprendidos por la ley del tributo.

Cuestionó también de la inclusión de las sumas no remunerativas en el cálculo del haber del beneficiario, dictada por el *a quo.* Entiende que esto no corresponde y constituye una intromisión excesiva y arbitraria de las facultades propias y excluyentes de las autoridades de aplicación, generando un grave e inminente perjuicio hacia el total de beneficiarios que deberán soportar los mayores costos por la falta del ingreso de aportes del afiliado y de las contribuciones de la empleadora. Afirmó que se verían vulnerados los intereses de terceros al trascender del plano personal del presunto trabajador recayendo los efectos en el sistema previsional, quien ilógicamente tendría que asumir la obligación de abonar un haber previsional mayor sin que se hayan efectuado los aportes a tal fin.

Finalmente, cuestionó la imposición de costas a su mandante por aplicación del art. 36 de la ley 27.423 y solicitó sean distribuidas en el orden causado.

Hizo reserva del caso federal.

3. Corrido el traslado pertinente, la parte actora contestó agravios -el 17/03/2025- solicitando el rechazo del recurso con costas por los argumentos que tenemos a la vista y damos por reproducidos en honor a la brevedad.

4. Elevadas las actuaciones a este Tribunal de Alzada, cumplidos los actos procesales de rigor y encontrándose la causa en estado de ser resuelta, se ordenó el pase de los autos al acuerdo.

5. Previo a resolver, cabe dejar en claro que, entre todas las cuestiones planteadas por el apelante sólo se procederá al análisis de aquellas que sean necesarias para dirimir el conflicto en general que se ha traído a consideración de esta Alzada. Así lo autoriza el Superior Tribunal cuando afirma: *"(…) Los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones sino solo en aquellas que estimen conducentes para la correcta solución del litigio(…)"* (CSJN, Fallos 287:230 y 294:466); como también *"(…) no es necesario que se ponderen todas las cuestiones propuestas por el recurrente, sino solo aquellas que se estimen decisivos para la solución del litigio(…)"* (CSJN, Fallos 308:2263; 294:427; entre otros).

6. De las constancias de autos surge que el actor solicitó el beneficio de jubilación ordinaria, el cual le fue otorgado al amparo de la ley 24.241, a partir del **24/05/2019** por haber prestado servicios y realizado aportes como trabajador en relación de dependencia.

7. Habiendo estudiado los antecedentes de la causa, la decisión adoptada en la anterior instancia y los agravios de la accionada aquí recurrente, considero que corresponde rechazar el recurso de apelación vertido por las consideraciones de hecho y derecho que a continuación expondré:

a) En relación a la redeterminación del haber inicial, cabe resaltar que la parte actora obtiene su beneficio en **mayo de 2019**, es decir que es alcanzado por la sanción de la ley n° 26.417. El art. 2º establece que a fin de practicar la actualización de las remuneraciones a que se refiere el artículo 24, inciso a) de la Ley n° 24.241 y sus modificatorias, para aquellas que se devenguen a partir de la vigencia de la presente ley, se aplicará el índice combinado previsto en el artículo 32 de la mencionada ley. Luego, aclara que la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de

Trabajo, Empleo y Seguridad Social establecerá el modo de aplicación del citado índice.

Es decir, que las remuneraciones devengadas hasta febrero de 2009 se ajustarán por el índice ISBIC, mientras que la de marzo y las de los meses siguientes hasta la adquisición del beneficio, deberán actualizarse conforme manda el nuevo régimen previsional (art. 15 ley n° 26.417).

Por ello, y en atención a la fecha en que el actor adquirió el beneficio de la jubilación (24/05/2019) corresponde ratificar la actualización de las remuneraciones conforme el precedente “Elliff” hasta el mes de Febrero de 2009 inclusive, y posteriormente se hará por el artículo 2 de la Ley 26.417.

De allí que, las remuneraciones se ajustarán conforme el siguiente esquema: las devengadas hasta febrero de 2009, por el índice ISBIC; la de marzo de 2009 y las de los meses siguientes hasta el 28/02/2018, conforme mandan los arts. 2 y 15 de la ley 26.417; a partir del 01/03/2018, por ley 26.417, con las modificaciones del art. 3 de la ley 27.426.

En el caso de autos ello implica que la discusión sobre la procedencia o no del índice ISBIC resulte árida pues el beneficio no es alcanzado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación CSS 42272/2012/CS1-CA1, "Blanco, Lucio O. c. ANSeS s/ reajustes varios", sentencia del 18/12/2018.

b) En cuanto al agravio de diferir el tratamiento de la actualización de la **Prestación Básica Universal**, cabe señala que la Corte sostuvo que, para determinar la validez constitucional de las normas en juego, y eventualmente adoptar un método para subsanar un daño, se debe considerar de manera concreta la incidencia que tiene la ausencia de incrementos de uno de los componentes de la jubilación (en este caso la PBU) sobre el total del haber inicial. Recién allí, en caso de haberse producido una merma, constatar si el nivel de quita resulta confiscatorio (“Quiroga, Carlos Alberto c/ ANSES s/ Reajustes Varios” del 11/11/2014).

Salvando las diferencias con el precedente invocado, la Corte difiere la consideración del tema para el momento en que se efectúe la liquidación, solución adoptada en la sentencia de grado, que compartimos y hacemos extensiva a estos casos.

c) En lo que respecta a la presunta *ultraactividad* otorgada al art. 32 de la ley 24.241, en desconocimiento de la situación de emergencia decretada, no le asiste razón al recurrente.

Esta Cámara ya ha zanjado la discusión respecto a la **constitucionalidad de los Decretos 163/2020, 692/2020, 899/2020, 495/2020 y 540/2020,** a la vez que ordena aplicar la Ley Nº 27.541 tanto de la sala A, autos **FMZ 54800/2019/CA1**, caratulados: **"GUERRA ALFREDO ANTONIO c/ANSeS s/REAJUSTES VARIOS**", de fecha 27/08/2021 como de la Sala B **Nº FMZ 10896/2020/CA1,** caratulados: **"POBLETE, OSCAR ARGENTINO c/ ANSES s/ REAJUSTES VARIOS",** de fecha 27/08/21**.**

Por ello, por cuestiones de economía procesal y a fin de no ser reiterativo, es que corresponde adherir sin más, en su totalidad a la sentencia de primera instancia.

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que: *"...el procedimiento de fundamentación de la sentencia mediante la remisión a precedentes del mismo Tribunal no enerva el cumplimiento del inciso 5º del art. 163 del Código Procesal civil y comercial de la Nación, ni invalida el pronunciamiento"* (Fallos 283:198, 298:354; 266:73, entre muchos otros).

La Corte afirmó que *"es deseable y conveniente que los pronunciamientos de esta Corte sean debidamente considerados y consecuentemente seguidos en los casos ulteriores, a fin de preservar la seguridad jurídica que resulta de dar una guía clara para la conducta de los individuos;...más con parejo énfasis cabe igualmente aceptar que esa regla no es absoluta ni rígida con un grado tal que impida toda modificación en la jurisprudencia establecida..." debiendo existir "causas suficientemente graves, como para hacer ineludible tal cambio de criterio"* (Fallos: 248:115; 329:759; 337:47).

d) En cuanto a la exención del **impuesto a las ganancias** sobre el retroactivo, y en cuanto a que no resulta imputable en modo alguno a ANSES, quien es un mero órgano de retención, siendo competencia de la AFIP su aplicación e interpretación, entiendo que corresponde aclarar lo siguiente:

El juez que actúa en el ámbito previsional debe proteger la cuantía de los haberes jubilatorios y en consecuencia revisar cualquier norma, cuya aplicación pueda representar una quita o disminución en el monto de dicho haber.

Desde otra óptica ha sostenido, la CFSS - Sala II -, sostuvo en un caso análogo a este: *"…Debe revocarse la decisión del 'a quo' que acogió la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por el organismo, y rechazó el amparo iniciado por los titulares en su carácter de… jubilados con el fin de que se ordene a la ANSES, que se abstenga de efectuar descuentos de sus haberes en concepto de retención por impuesto a las ganancias. Ello así, porque el rechazo de la acción basado únicamente en la ausencia de legitimación pasiva aparece revestido de un excesivo rigorismo incompatible con la naturaleza de los derechos presuntamente afectados; y el juez de la anterior instancia debió encausar el trámite si consideró a la ANSES un mero agente pagador y a la DGI. como titular pasiva de la acción"*. En similar sentido se expidió la Sala I de la CFSS, al señalar que *"la incorrecta determinación del órgano estatal responsable no debe ser impedimento para el éxito de la acción, o para que ésta sea tratada hasta la resolución de la cuestión de fondo"* (cfr. Sent. Del 18/02/97, "LLOVERAS, Antonio Rodolfo) (arg. Cfr. CFSS, Sala II, 23/06/04, in re "BANDI, Roberto Merced y otros c/ A.N.Se.S. s/ Amparos y sumarísimos", expte. 47907/2000; sent. Int. 58347).

Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia, en la causa "Gutiérrez, Oscar, Eduardo c/ANSeS, del año 2006, rechazó por mayoría la falta de legitimación pasiva opuesta por ANSES, y ratificó lo decidido en primera instancia y luego confirmado por la CFSS, aduciendo fundamentalmente que se procuraba *"…más que individualizar a posibles infractores, proteger derechos constitucionales conculcados…"* (Cfr. CSJN in re G. 196. XXXV.RECURSO DE HECHO, "Gutierrez, Oscar, Eduardo c/ANSeS, de fecha 11 de abril del año 2006).

Esta cámara zanjó la cuestión en la causa "FMZ 23046363/2010/CA1, caratulada PIULATS PEDRO JORGE C/ANSES S/ANSES-REAJUSTES VARIOS**,** de fecha 07/06/2019, a la que nos remitimos, y que se encuentra publicada en el CIJ para su consulta.

En consecuencia, corresponde rechazar este agravio y confirmar la sentencia de grado en este aspecto.

e) Respecto al cuestionamiento de la demandada respecto a la incorporación de los viáticos -rotulados como rubros no remunerativos- para el cálculo del haber previsional, no tendrá acogida favorable.

En este sentido, es correcto que lo percibido en concepto de viáticos sea categorizado dentro del cálculo del haber previsional. Y es que, tanto el art. 106 de la LCT, como el art. 6 de la ley 24.241, al definir “remuneración”, otorgan a los viáticos expresamente naturaleza remunerativa, con las excepciones previstas.

Así, el **art 106 de la LCT**, establece que: *“**Los viáticos serán considerados como remuneración**, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, salvo lo que en particular dispongan los estatutos profesionales y convenciones colectivas de trabajo.”*. El **art. 6 de la ley 24.241**, por su parte, reza: *“Se considera remuneración, a los fines del SIJP, todo ingreso que percibiere el afiliado en dinero o en especie susceptible de apreciación pecuniaria, en retribución o compensación o con motivo de su actividad personal, en concepto de sueldo, sueldo anual complementario, salario, honorarios, comisiones, participación en las ganancias, habilitación, propinas, gratificaciones y suplementos adicionales que tengan el carácter de habituales y regulares, **viáticos** y gastos de representación, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes, y toda otra retribución, cualquiera fuere la denominación que se le asigne, percibida por servicios ordinarios o extraordinarios prestados en relación de dependencia.*

La autoridad de aplicación determinará las condiciones en que los viáticos y gastos de representación no se considerarán sujetos a aportes ni contribuciones, no obstante la inexistencia total o parcial de comprobantes que acrediten el gasto. (…)”.

Asimismo, del cotejo de las actuaciones se advierte que la actora acompañó certificación de servicios y remuneraciones de la que surge la habitualidad y regularidad de tales viáticos; punto que fue expresamente considerado por el Juez en el fallo apelado y no fue objetado por la aquí recurrente.

Por todo lo antedicho, es que no tendrá acogida el agravio de ANSeS, quien deberá incluir en el cálculo del haber inicial lo percibido por el actor en concepto de viáticos.

f) En cuanto al agravio de la imposición de las costas no tendrá acogida favorable. Cabe tener presente lo resuelto por la CSJN en los autos FCR 21049166/2011/CS1 caratulados **“Morales, Blanca Azucena c/ ANSeS s/ impugnación de acto administrativo”**, de fecha 22/06/2023, donde estableció que las costas corresponde que sean impuestas a la vencida o por su orden, según lo establecido por el art. 36 de la ley N°27.423 de honorarios profesionales.

En dicho precedente, el Máximo Tribunal declaró la inconstitucionalidad del art. 3 del DNU 157/2018, por no verificarse la existencia de circunstancias excepcionales exigida por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional para su validez, y, por ende, reafirmó la plena vigencia del artículo 36 de la ley 27.423, que establece: "En las causas de seguridad social los honorarios se regularán sobre el monto de las prestaciones debidas. Las costas se impondrán de acuerdo a lo normado por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la parte general, libro 1, título II, capítulo V, con excepción de aquellos casos en que los jubilados, pensionados, afiliados o sus causahabientes resultaren vencidos, en cuyo caso se impondrán las costas en el orden causado".

En consecuencia, cabe confirmar el criterio sentado por el juez de grado en que las costas deben ser impuestas a la demandada vencida, en virtud del art. 68, 1° párrafo del CPCCN.

8. Respecto a las costas de la presente instancia, corresponde imponerlas a la demandada vencida (Art. 36 de la ley 27.423) en razón de los motivos por los que también se decide confirmar la imposición de costas de la anterior instancia (v. considerando 7, aparatado “f”).

Por lo expuesto, se impondrán las costas de la presente instancia a la demandada ANSES en su calidad de vencida (art. 68, 1er párrafo CPCCN).

9. Por último, atento a que sólo han tomado intervención en la presente instancia los letrados de ANSeS, no se regularán honorarios conforme al art. 2 de la ley 27.423 que establece: “*Los profesionales que actuaren en calidad de abogados para su cliente y hayan sido contratados en forma permanente, con asignación fija, mensual o en relación de dependencia, no podrán invocar esta ley, excepto respecto de los asuntos cuya materia fuere ajena a aquella relación o si mediare condena en costas a la parte contraria o a terceros ajenos a la relación contractual.”*

Por las manifestaciones efectuadas voto por la **NEGATIVA** a la única cuestión propuesta. Así voto.

Sobre la única cuestión propuesta, los Señores Jueces de Cámara Doctor Juan Ignacio Pérez Curci y Doctor Manuel Alberto Pizarro, dijeron: Que adherimos al voto que antecede.

En mérito del resultado que se instruye en el acuerdo precedente, por unanimidad, **SE RESUELVE: 1º) NO HACER LUGAR** al recurso interpuesto por la

demandada y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia. **2°) DECLARAR** la inconstitucionalidad del art. 3 del DNU 157/2018 e **IMPONER** las costas de la presente instancia a la demandada vencida (art. 36 de la ley nº 27.423 y art. 68, 1er párrafo CPCCN). **3º) NO SE REGULAN** honorarios de los profesionales intervinientes en esta segunda instancia, por aplicación del art. 2 de la Ley 27.423.

PROTOCOLÍCESE. NOTIFÍQUESE. PUBLÍQUESE.

CGB/fll

Fecha de firma: 04/08/2025
Firmado por: JUAN IGNACIO PEREZ CURCI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: MANUEL ALBERTO PIZARRO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: MARIA FLORENCIA LLANO, SECRETARIO DE JUZGADO

#36205946#465099029#20250731123658322