

Expte. N°: 10014/18-SCA SILVA, MARCOS C/ IN.S.S.SE.P. S/DEMANDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA - p. cuerda 1 y 2 cuerpo
sentencia 289/23+ fs.356/360

Sjwinter"2023 - Año del 40 Aniversario de la Recuperación de la Democracia
en la República Argentina"

N°289/ En la ciudad de Resistencia, capital de la Provincia del Chaco, a los dos(02) días del mes de octubre del año dos mil veintitrés, reunidos en Acuerdo los integrantes del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, HÉCTOR FELIPE GEIJO, MARÍA EUGENIA SÁEZ, JULIETA NOEMÍ DANSEY, ANA MARÍA FERNÁNDEZ y GLENDA LAURA VIDARTE, tomaron conocimiento para su resolución del expte. N° 10.014/18-SCA caratulado: "SILVA MARCOS C/ INSSSEP S/ DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA", venido en grado de apelación extraordinaria en virtud del recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 243/258 y ampliatorio de fs. 286/293 y vta. por el letrado de la demandada, contra la sentencia 181/21 de fs. 221/233 y resolución aclaratoria de fs. 271/272 dictadas por la Sala Segunda de la Cámara en lo Contencioso Administrativo de esta Provincia, planteándose las siguientes:

CUESTIONES:

I.- ¿ES PROCEDENTE EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEDUCIDO EN AUTOS?

II.- En su caso ¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR? COSTAS Y HONORARIOS.

I.- A LA PRIMERA CUESTIÓN, LOS JUECES Y LAS JUEZAS DIJERON:

1.- Relato de la causa: A fs. 280/281 se corrió el traslado a la contraria del remedio incoado, cuya contestación obra a fs. 297/302 y 305/306 vta. respectivamente. Concedido el mismo a fs. 309 y vta. y radicada la causa en esta sede, se integra el tribunal a fs. 340/341, llamándose autos para sentencia a fs. 352.

2.- Recaudos de admisibilidad: El escrito fue interpuesto contra sentencia definitiva, por parte legitimada para hacerlo, con oportuna introducción de la cuestión constitucional y en cumplimiento de las exigencias contenidas en la resolución 1.197/07 del Superior Tribunal de Justicia, por lo que ingresaremos a su tratamiento.

3.- El caso: El señor Silva promovió demanda contenciosa contra el INSSSEP, a fin de que se condene y ordene la inclusión, en el porcentaje de

sus haberes previsionales, de las llamadas sumas no remunerativas ni bonificables, contenidas en las leyes 5.529, 5.577, 6.581 y resolución 1.299/10, modificada por resoluciones 1.327/10, 2.317/10 y 1.407/17 y de toda otra que en lo sucesivo la modifique, enmarcadas como refrigerio, servicio de desayuno o merienda o asignaciones especiales, por todo el periodo no prescripto.

Aduce que esos incrementos salariales otorgados a los trabajadores en actividad del Poder Judicial, tienen carácter remuneratorio y deben ser liquidados e incorporados en su haber jubilatorio, dada su generalidad y habitualidad.

A su vez la accionada opuso excepción de prescripción sobre los montos reclamados. En subsidio contestó la demanda negando los hechos alegados por la actora.

El fallo de Cámara: Hizo lugar a la demanda y condenó al INSSSEP a abonar los reajustes solicitados, con más sus intereses.

A fs. 271/272 dictó aclaratoria, al haberse omitido la fecha a partir de la cual se le reconoció el beneficio, estableciendo la misma a partir del 03/12/10, tiempo en que se le otorgó la jubilación al demandante.

Solución que motivó el recurso en trato.

4.- Agravios extraordinarios: Expresa que el fallo queda alcanzado por la arbitrariedad, por contener afirmaciones dogmáticas sin sustento ni fundamentación suficiente que lo sostenga.

Dice que la conducta jurisdiccional viola el principio republicano de gobierno, al consolidar la injerencia del Poder Judicial sobre la competencia del Poder Ejecutivo, creando y adjudicando un aumento de los remuneraciones previsionales sobre la base de una interpretación sesgada de la ley aplicable. Por ende, al pretender reglamentar la misma, se atribuye la función de legislador.

Se opone al pago de esos rubros que están relacionados con la tarea de los agentes en actividad, que tienen la particularidad, debido a su naturaleza, de que no son bonificables. Por esa razón no se los puede abonar, atento a que no se realizaron los respectivos aportes ni contribuciones para la caja jubilatoria.

Explica que, de sostenerse lo decidido, se ocasionaría un problema de gravedad institucional al afectarse el sistema, con un serio perjuicio al universo de afiliados.

Por último, mediante escrito ampliatorio de fs. 286/293, cuestiona la fecha en que se reconoció el reajuste, desconociendo los magistrados el derecho

aplicable, en particular los arts. 150 y 159 de la ley 800-H, que claramente disponen que en los casos de reclamos el plazo de prescripción es de un año, contados desde la solicitud o pedido del reconocimiento; lo que aconteció en el año 2.016, pero de ningún modo desde el momento en que se otorgó la jubilación.

5.- La solución del caso: a. Sintetizadas de este modo las críticas a lo resuelto en Cámara, pasaremos a analizarlas.

En primer orden trataremos los agravios vertidos en el recurso extraordinario, para luego tratar las quejas expuestas en la ampliación del escrito y que giran en torno a la fecha de concesión del beneficio.

b. Examinados los argumentos centrales del decisorio impugnado, consideramos que el remedio articulado en esta parcela no debe prosperar, de acuerdo a los motivos que a continuación se exponen. Ello así puesto que no se advierten configuradas las tachas que se le imputan, el que cuenta con suficiente sustento que obsta a su descalificación como acto jurisdiccional válido.

En efecto, los magistrados para dar solución a los puntos introducidos en el litigio, aplicaron el criterio sostenido en el caso "Buittoni" -del registro de ese tribunal-, en donde establecieron que el reintegro por gastos por servicio de desayuno o merienda -luego nominada asignación- tenía naturaleza remunerativa, en tanto esos beneficios constituyeron un adicional en el pago de los agentes en actividad del Poder Judicial, los cuales se incorporaron al total de los rubros salariales a percibir, en el marco de la contraprestación laboral.

Explicaron que los suplementos nombrados como "no remunerativos" no derivan de la calificación unilateral que le atribuye el empleador, sino que nace de su propia naturaleza, que como se aprecia, es un simple aumento de sueldo pretendidamente encubierto. Por lo que infirieron que resultaba arbitrario negar dicho carácter remunerativo a las asignaciones referidas, como pretendía sostener la accionada, cuando surgía a todas luces su verdadera índole (cfr. fs. 228).

Luego de establecer que la correcta determinación y liquidación del haber jubilatorio se encuentra en cabeza del organismo citado, remarcaron que: "la circunstancia que en los hechos no se hayan efectuado aportes, esto no quiere decir que no debieran hacerse. Pues de lo contrario la norma estaría condicionada a la voluntad de la empleadora, con el solo hecho de no

cumplir con las retenciones y efectuar las contribuciones patronales que se encuentren a su cargo" (cfr. fs. 230).

Desde esa óptica y con cita de normas constitucionales y convencionales, doctrina y jurisprudencia, consideraron que el actor tiene derecho a percibir en concepto de jubilación ordinaria (ley 800-H) un haber no menor al 82% del de los trabajadores activos, incluyendo los adicionales "no remunerativos".

Con lo cual se desprende que, lejos de incurrir en un dogmatismo e interpretación incongruente de las circunstancias del caso, efectuaron un examen de la plataforma fáctica y la normativa previsional aplicable, lo que resulta suficiente para sustentar sus conclusiones y excluir la tacha de arbitrariedad invocada, dando una adecuada respuesta a cuestionamientos que la demandada pretende reeditar en esta instancia.

Más aún cuando lo resuelto por la alzada coincide con el criterio adoptado por este Cuerpo, en supuestos que involucran a rubros concebidos como "no bonificables o no remunerativos" que figuran como legítimos, cuando en esencia constituyen un aumento salarial que debe ser incluido en los haberes jubilatorios del peticionante (cfr. STJ Chaco causa "Corchuelo", sent. 145/15, entre otros).

En tal sentido las quejas resultan ser simplemente una mera discrepancia acerca de la interpretación que han tenido los camaristas a la hora de resolver la contienda de autos, lo que no es suficiente para tornar admisible el recurso.

Es jurisprudencia que: "los agravios vertidos en el memorial, son ineficaces para habilitar la vía intentada, por plantear solo la mera discrepancia de la recurrente con el fallo dictado, mientras que la decisión de la Cámara no resulta susceptible de revisión por encontrarse dotada de suficientes fundamentos de hecho y de derecho que alcanzan para sustentarla, en consecuencia los agravios esgrimidos resultan de tal modo, privados de fundamentos mínimos tendientes a demostrar su procedencia" (STJ Chaco, sents. 594/12 y 201/15).

Conviene memorar que a los efectos de la viabilidad del recurso, no basta con sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos contenidos en la misma (cfr. CSJN Fallos: 303:892; 1025, 1108, entre otros).

En respuesta a la "gravedad institucional" invocada, en forma genérica, tampoco puede tener andamio, ya que dado su carácter excepcional, no

basta con alegarlo, debe demostrarse, pues de lo contrario, tal agravio quedaría reducido a una mera conjetura, insuficiente para admitir la procedencia del recurso extraordinario (cfr. STJ Chaco causa "Zanabria Vda. de Añasco", sent. 139/04).

En ese vértice la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dispuesto que: "no corresponde hacer lugar a la invocada gravedad institucional, si el punto no fue objeto de un serio y concreto razonamiento que demostrara de manera indudable la concurrencia de aquella circunstancia" (citado en STJ Chaco causa "Becerro, Demetrio", sent. 234/13).

Por las razones vertidas, se ratifica la conclusión anticipada, rechazando el planteo extraordinario en este aspecto.

c. Por otra parte, y en atención al cuestionamiento sobre la prescripción articulada, se tiene dicho que: "... por tratarse de cuestiones vinculadas con aspectos de hecho, prueba y derecho común y procesal, constituye materia propia de los jueces de la causa, y por tanto ajena a la instancia extraordinaria" (STJ Chaco, Sent. 506/05) y que: "lo relativo a la determinación del plazo de prescripción y el momento en que ha de comenzar su cómputo es cuestión de derecho común que no autoriza la apertura de la instancia federal" (Fallos 297:392; cfr. STJ Chaco, Sala Primera, Sent. 241/97, entre otras); sin embargo dichos principios admiten excepciones con base en la doctrina de la arbitrariedad.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que: "...El objeto de la doctrina de la arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados o que se reputen tales, ni sustituir a los jueces de la causa en cuestiones que por su índole les son privativas, pues sólo procura cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado..." (Fallos: 298:360).

Sentado ello, observamos que en el presente fallo se configura la arbitrariedad por insuficiencia de argumentación, la que consiste -tal como lo describe Carrió- en dar como razón única o básica de una "sentencia" judicial, afirmaciones dogmáticas de quienes la suscriben o, en otros términos, opiniones carentes de sustentación objetiva (cfr. Genaro R. Carrió, "El Recurso Extraordinario por sentencia arbitraria", Ed. Abeledo Perrot, Ed. 1967, pág. 230).

Los camaristas rechazaron la defensa de prescripción articulada por la demandada sosteniendo que deviene inadmisibles, en virtud de que el accionante, recién con el dictado del pronunciamiento, adquiriría certeza sobre la irregular liquidación de sus haberes, fundando su decisión en el

criterio sostenido en la sentencia 755/04 del registro del STJ, en autos "Raffaulte, Roberto" (cfr. fs. 231 vta.). Luego, en el resolutorio ampliatorio de fs. 271/272, dieron cuenta de que se le había otorgado la jubilación en fecha 03/12/10 y que por ello correspondía el reajuste de las sumas pretendidas desde ese momento. De esta manera, y sin dar adecuados fundamentos fácticos y normativos, concluyeron desde cuándo correspondía el derecho, sin especificar, en el marco de la prescripción, cual era la norma que lo fundamentaba, incurriendo de esta forma en el supuesto de arbitrariedad más arriba detallado.

Ahora bien, no se controvierte que el señor Silva revestía como jubilado desde el 03/12/10, tampoco se discute que el adicional pretendido comenzó a abonarse al personal activo, mediante resoluciones 1299, 1327 y concordantes, a partir del año 2010. Con lo cual se desprende que éste estaba habilitado para efectuar el reclamo pertinente, pero recién lo hizo en fecha 23/11/16, mediante actuación simple n° 55.208.

En ese marco, corresponde considerar el art. 150 de la ley 4.044 (ahora art. 148 de la ley 800-H) que determina lo siguiente: "...Prescribe al año la obligación de pagar los haberes jubilatorios y de pensión, inclusive los provenientes de transformación o reajuste, devengados antes de la presentación de la solicitud en demanda del beneficio..." (segundo párrafo). Es decir se establece que prescriben los créditos debidos hasta un (1) año antes del reclamo o solicitud en demanda del haber jubilatorio.

Con lo antedicho surge con claridad la equivocada apreciación realizada por los sentenciantes. El resolutorio, sin dar razón atendible para ello, se apartó de las normas que rigen el caso, no aportando fundamentos suficientes que sirvan de soporte a tal decisión, lo que coloca a la parte en un estado de indefensión, violándose de esta manera la garantía constitucional de la defensa en juicio.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que: "es condición de validez de los fallos judiciales que ellos sean fundados y constituyan una derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa" (Fallos 291:202; 295:95). No concurriendo tales extremos, la nulificación del decisorio se impone por no cumplir con los requisitos de validez que hacen al debido proceso (CSJN Fallos: 296:256).

Esta solución es conteste -con las adaptaciones necesarias- con el criterio seguido en las sentencias 203/16 (causa "Fernández, Eugenio") y 95/16 (causa "Quintana, Víctor") del registro de este tribunal.

Por último y a todo evento, vale destacar que lo resuelto en "Raffaulte, Roberto" (STJ Chaco, sentencia 755/04) que invocan los magistrados para

sostener su decisión jurisdiccional, dada las diferencias fácticas y jurídicas,
no puede servir como precedente en el presente.

En mérito a las razones expuestas se hace lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad deducido por la accionada en esta parcela. ASÍ VOTAMOS.

II.- A LA SEGUNDA CUESTIÓN, LOS JUECES Y LAS JUEZAS DIJERON:

Atento lo señalado precedentemente, corresponde HACER LUGAR parcialmente al recurso de inconstitucionalidad incoado por la parte demandada a fs. 243/258 y ampliatorio de fs. 286/293 y vta., contra la sentencia 181/21 de fs. 221/233 y aclaratoria de fs. 271/272 dictados por la Sala Segunda de la Cámara en lo Contencioso Administrativo de esta Provincia; en consecuencia DECLARAR LA NULIDAD del punto I del decisorio, en la parte que establece la fecha en que se deben los reajustes y REMITIR la causa al tribunal anterior, para que con la integración que corresponda dicte un nuevo pronunciamiento conforme los lineamientos vertidos en los considerandos.

Costas: Valoradas las particularidades del caso, en atención al vencimiento mutuo entre las posiciones asumidas por la partes, estimamos procedente imponerlas en el orden causado, conforme los fundamentos dados en el Acuerdo que antecede. Debiendo diferirse la regulación de honorarios para la oportunidad de contar con base regulatoria.

Sin estipendios para los representantes del Estado provincial, en virtud del modo de la condena, la relación que los une con su defendida, lo dispuesto por el art. 3 de la ley 457-C y art. 42 de la ley de aranceles vigente 288-C. ASÍ TAMBIÉN VOTAMOS.

Con lo que se da por finalizado el presente Acuerdo, dictándose la siguiente.

SENTENCIA N°289/23

Por los fundamentos vertidos, EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA,

RESUELVE:

I.- HACER LUGAR parcialmente al recurso de inconstitucionalidad incoado por la parte demandada a fs. 243/258 y ampliatorio de fs. 286/293 y vta., contra la sentencia 181/21 de fs. 221/233 y aclaratoria de fs. 271/272 dictados por la Sala Segunda de la Cámara en lo Contencioso Administrativo de esta Provincia; en consecuencia DECLARAR LA NULIDAD del punto I del decisorio, en la parte que establece la fecha en que se deben los reajustes y REMITIR la causa al tribunal anterior, para que con la integración

que corresponda dicte un nuevo pronunciamiento conforme los lineamientos vertidos en los considerandos.

II.- IMPONER las costas en el orden causado.

III.- DIFERIR LA REGULACIÓN de honorarios profesionales por los motivos expuestos en el acuerdo. Sin emolumentos para los representantes del Estado provincial, por los motivos expuestos en el acuerdo que antecede.

IV.- REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE personalmente o conforme lo dispuesto por resolución 735/22 del STJ. Oportunamente bajen los autos al Tribunal de origen.-