000245/2025

Comodoro Rivadavia, dieciséis de abril de 2025.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"A., C. F. c/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/acción de amparo"**, Expte. N° 245/2025, en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en esta ciudad.

Se presenta la Sra. C. F. A., con patrocinio letrado e interpone acción de amparo contra el INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS (ISSyS-SEROS), con el objeto de **a)** que se ordene el reajuste, liquidación y pago de sus haberes jubilatorios en sumas mensuales equivalentes al 82% móvil compuesto por el 72% del promedio de las remuneraciones actualizadas con más el 10% que resulta de los aportes realizados a partir de los 20 años de servicios efectivamente cumplidos hasta alcanzar el máximo de la ley previsional –estableciendo su movilidad- y **b)** el pago de las diferencias devengadas y adeudadas por haberes jubilatorios determinados, liquidados y pagados en sumas de dinero inferiores a las que le corresponden desde que accedió al beneficio sin la aplicación del índice de corrección y del índice testigo o tope con más intereses a la tasa activa para préstamos personales y familiares del B. C. y capitalización.

El acto lesivo que imputa a la demandada es la determinación, liquidación y pago de sus

haberes jubilatorios, desde el haber inicial inclusive, en porcentual menor al 82% móvil -establecido por la misma ley XVIII-32- y en la suma de dinero inferiores a lo que legalmente le corresponde.

Solicita que se declare la inconstitucionalidad del índice de Corrección y del Índice Testigo o Tope previstos en los arts. 80 incs. 1.a.1), 1.a.2) y 1.a.3) de la ley XVIII-32 porque violan la igualdad y la propiedad a la vez que la movilidad establecida en la ley.

Para el hipotético supuesto que se decidiera la aplicación del art 111 de la citada deja planteada la inconstitucionalidad por ser violatorio del derecho de defensa, tutela judicial efectiva.

En subsidio y si conforme la prueba que se produzca surgiera que con la aplicación del índice de corrección no se violan sus derechos, solicita que se ordene el reajuste, liquidación y pago de sus haberes jubilatorios de acuerdo al 82% móvil y diferencias salariales reclamadas.

Sostiene que no ostenta otro remedio, para obtener el reajuste liquidación y pago en el porcentual que le corresponde legalmente y deje sin efecto a la manifiestamente ilegal y arbitraria determinación, liquidación y pago en sumas inferiores a las que le corresponden.

Afirma la temporalidad de la acción en la legalidad del acto atacado se renueva mensualmente con cada determinación, liquidación y pago.

Sostiene la innecesariedad del reclamo administrativo previo.

Relató que por Resolución 9904/2023 el Administrador General del STJCh aceptó su renuncia en calidad de Prosecretaria Administrativa de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia a partir del 8/4/2023.

El 7/6/2023 por Resolución Nro. 831 del Issys, Acta 2272 se le otorgó el beneficio de la Jubilación Ordinaria.

Señala que el último recibo de haberes en calidad de activo ascendió a la suma de $880.408,26 y que su primer recibo de haber jubilatorio liquidado para abril de 2023 ascendió a $498.547,33 y el de mayo de 2023 $650.434,49. Agrega que en el mes de Agosto se otorgó un aumento del 8% y en Septiembre del 9% concluyendo que su retribución se ve reducida por la aplicación del Índice Tope y que asimismo es inferior al 82% móvil legal si se considera la diferencia que existe entre el sueldo percibido en actividad, los aumentos habidos y el haber jubilatorio.

Concreta que tras aplicarse el índice tope a partir de mayo de 2020 y sin considerarse los aumentos es elocuente la distorsión del cálculo jubilatorio. Para demostrarlo confronta su caso con otra agente que accedió al mismo Beneficio, con idéntica categoría y años de aportes con anterioridad al mes de mayo de 2020. Trae recibos de jubilación y acredita la diferencia de haber jubilatorio entre una y otra que ronda el $1.000.000.

Argumenta en torno a la inconstitucionalidad del mecanismo aplicado con fundamento en los incs. 1 a1); 1 a2) y 1 a3) del art. 80 y que arroja “ciertos

resultados distorsivos” en detrimento de los beneficiarios.

Entiende que ese resultado distorsivo y por ende la inconstitucionalidad que alega, está reconocido por la propia demandada en cuanto presentó un proyecto de ley en el que según análisis efectuado por especialistas, la distorsión está provocada por el procedimiento “índice tope” porque la fórmula considera el promedio de remuneraciones de aportantes, pero los relaciona y vincula con el número de beneficiarios, de manera que aun cuando provocan una actualización, no considera valores directamente relacionados a los salarios de la actividad que se pretende actualizar. Si bien arroja valores cercanos al movimiento de crecimiento de las masas salariales, no siempre representa con precisión el acompañamiento del real crecimiento.

Prosigue diciendo que el mismo Issys informó que tal situación comenzó a presentarse a partir del mes de mayo de 2020, pues a partir de tal momento se presentaron las condiciones previstas legalmente para reemplazar el “índice de variación”.

Abunda en la propuesta que integra el mentado proyecto de ley y que es la misma elevación la que demuestra la procedencia de su reclamo.

A partir de allí acusa a la demandada de aplicar un régimen a sabiendas que está violando los derechos del sector pasivo y omite cesar en tal accionar ilegal y arbitrario.

Por otro lado, afirma que la norma vigente no le impide al organismo hacer las correcciones necesarias para el cumplimiento del régimen en orden la aplicación

efectiva del 82% móvil, legal y reconocido. Y acudir a tal sistema previsto por la ley para violar lo que la misma ley establece acredita la manipulación en los datos e información utilizada por el Instituto para lograr su objetivo, cual es pagar a sus beneficiarios cantidades menores a las que le corresponden por ley a partir de mayo de 2020.

Da por sentado que de la nota de elevación que emitió la demandada el método para determinar el haber jubilatorio que contiene el art. 80 viola derechos constitucionales porque con ese mecanismo se percibe menos de lo que corresponde y no se alcanza a percibir el 82% móvil establecido en la propia ley en beneficio del jubilado.

Invoca el art. 86 de la ley XVIII-32, que no es respetado por la accionada en cuanto omite determinar su haber en el 82% móvil legal y considerar los aumentos salariales otorgados al personal en actividad.

Alude a los principios de proporcionalidad, sustituibilidad vigentes en la materia. Luego se ocupa de señalar que la determinación de los topes por el instituto vulnera normas de jerarquía constitucional verificándose incumplimiento del art. 17 CN, 26 de la CADH, art. 2 inc 1 del PIDSEC, lesión del art. 16 CN, quebrantamiento del art. 14 bis CN, y da como resultado el deterioro de las bases de cálculo de los haberes iniciales de las prestaciones.

Peticiona que como medida cautelar y mientras tramite la acción se ordene en forma preventiva el reajuste, liquidación y pago de sus haberes jubilatorios en sumas mensuales que alcancen el 82% móvil de los haberes que percibe el personal en

actividad en similar situación a la que revisitó la amparista sin aplicación del Índice de Corrección y del Índice Testigo o Tope.

Acompaña documental y ofrece prueba y hace reserva de reclamar a la demandada todo daño y perjuicio que se le irrogue.

Corrida vista a ISSYS en los términos del art. 7 de la Ley V N° 180, contestó solicitando el rechazo de la medida cautelar solicitada. Refiere que la medida peticionada afecta el interés público por cuanto afectaría la sustentabilidad de la caja.

II. Corresponde decidir en este estadio la admisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta.

Previo a ello no será ocioso recordar y a fin de encuadrar el ámbito de decisión, que el proceso de amparo es un proceso especial y excepcional por la forma y también por su finalidad ascendiente, una garantía constitucional (Morello, Augusto- Vallefin Carlos A. "El amparo" Ed. Platense, La Plata, 2000, p 8 y; Gozaini, Osvaldo A "Amparo" Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos As. 2004, p.251).

En el orden provincial, los arts. 7° y 8° de la ley V n° 84 regulan sobre la admisibilidad de la acción de amparo, siendo su examen preliminar un requisito insoslayable para el caso, que compete a la Judicatura, y tiene por fin evitar dispendios jurisdiccionales innecesarios o infundados.

Examinar la admisibilidad y procedencia del amparo implica revisar si se satisfacen en concreto los requisitos de índole subjetiva (legitimación) y cualitativa (inexistencia de otro medio judicial más

idóneo y existencia de un acto/omisión manifiestamente ilegal), a los que cabe sumar el de la oportunidad de su planteo (STJCH SD 26/SER/2001). Presupuestos de mérito cuya ausencia o falta de acreditación trae indudablemente el fracaso de la acción en la instancia misma de la promoción

Los requisitos de procedencia quedan establecidos por la norma aplicable - arts. 3, 4 y 5 de la Ley V, N° 84 (conf. art. 54 Const. Prov. Chubut y art. 43 C.N.) al decir que se puede interponer acción de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una autoridad pública o de particulares que en forma actual o inminente restrinja, altere, amenace o lesione con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos o garantías reconocidos expresa o implícitamente en la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, un Tratado o una Ley. Tal acción debe instaurarse en el plazo de 30 días de producido el agravio o de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista del mismo.

Bajo tales premisas efectuaré el análisis de admisibilidad de la acción interpuesta, previniendo que el criterio de amplitud que mantengo en el examen de la admisibilidad preliminar del amparo, en el caso, reconoce límites por tratarse, el acto cuestionado, de los que devienen de un poder del estado o de la administración pública, por cuanto su presunción de legitimidad, la templanza y pacificación social (fin último del derecho) imponen límites a fin de no afectar otras garantías constitucionales, como la división de poderes y la seguridad jurídica.

En cuanto al requisito de temporaneidad, no se presenta diáfano. Pues si se atiende a que la acción cuestiona el procedimiento de determinación del haber inicial por abandono del índice de corrección y aplicación de índice tope a partir del año 2020, no puedo dejar de señalar que la acción es manifiestamente extemporánea a tenor del art. 4.

La resolución 831 por la que se otorga el beneficio y se Anexa el promedio de Remuneraciones y determinación del Haber inicial es del 7/6/2023. Aunque no conste la fecha de notificación de la misma, la nota por la que se envía la notificación data del 21/6/2023 y el primer haber jubilatorio completo corresponde al mes de mayo de 2023. Tales extremos demuestran que, para cuestionar la determinación del haber inicial por esta vía, ha transcurrido en exceso del plazo de 30 días previstos en la norma.

No obstante, considerando el acto lesivo postulado como comprensivo de la determinación, liquidación y pago, traslada sus efectos hasta el pago de la última mensualidad previsional, la tesis del daño o lesión continuada habilita considerar a la presentación como tempestiva.

Tanto la Constitución Provincial como la Ley reglamentaria, disponen la procedencia de la vía siempre que en forma actual o e inminente se restrinjan, alteren, amenacen o lesionen, con arbitrariedad e ilegalidad manifiestas, derechos o garantías reconocidas por la Constitución Nacional o la Provincial.

Corresponde entonces verificar el recaudo de la arbitrariedad e ilegalidad manifiesta.

La misma, muchas veces llamada ilegitimidad, supone que el acto lesivo debe mostrar fehacientemente, en su primera apariencia la violación grosera y ostensiblemente visible del derecho subjetivo de quien promueve el amparo (Bidart Campos, Germán "El control de constitucionalidad en el juicio de amparo y la arbitrariedad o ilegalidad del acto lesivo" JJ, 1969, T 2, p. 169 y ss). Sin que sea necesario un estudio profundo de los hechos, ni amplio debate ni producción de amplitud de prueba (en tal sentido CSJN, Fallos, 306:1235; 325:2583).

La arbitrariedad e ilegalidad tienen que resultar de manera visible, manifiesta: en forma clara, patente, indudable, inequívoca, notoria, ostensible para no hacer del amparo el vademécum que solucione todos los problemas, subsumiendo las vías procesales en sólo una cuando la Constitución y las leyes marcan distintos derroteros.

De tal manera, la exteriorización que no revista esas indiscutibles notas o que en su caso resulte meramente opinable o debatible, elimina el carácter manifiesto de uno u otro extremo y por ende obsta la viabilidad del amparo. Señala Zunino, que la gravedad y la claridad de la arbitrariedad o ilegalidad es la puerta de ingreso a esta acción ("El nuevo régimen constitucional sobre la acción de amparo, Requisitos de admisibilidad", Foro de Córdoba Nro. 36, 1997 p 136 cit. por Gómez Claudio Daniel en "acción de Amparo Nuevas fronteras" Ed. Advocatus, Córdoba p. 109)

En el caso, la ilegalidad o arbitrariedad que pretende manifiestas, no se verifican.

La vigencia de la Ley XVIII-32, dictada por el órgano competente para ello, impide considerar que el actuar de la administración ha sido ostensiblemente arbitrario para habilitar el remedio intentado. No basta para la procedencia de la acción la restricción de alguna libertad constitucional, se requiere que el acto carezca de respaldo normativo (STJCH S.I.157/2024).

La amparista invoca que el procedimiento estipulado en el art. 80 viola expresas garantías constitucionales –igualdad, propiedad-, pero no explica ni demuestra en modo concreto y circunstanciado la manera en que el mecanismo cuestionado afecta las normas constitucionales que invoca.

Y aun cuando reitera que su haber jubilatorio no alcanza el 82% y la movilidad no respeta los aumentos otorgados, de la propia documentación que aporta, surge que su haber fue calculado en el 82% del promedio de las remuneraciones percibidas durante los últimos 10 años de servicios actualizados. No se trata entonces de la comparativa que propone respecto del último sueldo de actividad percibido.

También surge de los propios recibos acompañados surge que ha percibido el rubro movilidad y retroactivos por movilidad a partir del mes de julio de 2023.

Asimismo, y toda vez que denuncia el último sueldo percibido el del mes de marzo de 2023, y a la vez sostiene que el sueldo debe integrarse con la retención de impuesto a las ganancias conforme sentencia del Juzgado Federal de esta ciudad que acompaña y que data del mes de marzo de 2023, es evidente que tales sumas pudieron no ser consideradas en las remuneraciones tenidas en cuenta por la demandada para la determinación

del haber. Situación que puede dar lugar a la reapertura del procedimiento conforme el art. 111 de la ley XVIII-32 que tacha de inconstitucional.

Exhibe contradicción en el planteo de inconstitucionalidad del mecanismo de actualización por índices –de corrección y tope- pero supedita a que, si de la prueba a rendirse surgiera que no se violan sus garantías constitucionales con la aplicación del índice de corrección, se aplique el mismo para su reajuste liquidación y pago.

La petición en tales términos es demostrativa de la falta de patencia de la ilegalidad que invoca.

Por otro lado, denuncia manipulación de los índices por parte de la demandada, pero no lo acredita ni siquiera en grado de probabilidad. No explica por qué tales índices han sido manipulados de manera de aportar claridad a su planteo.

La comparativa que efectúa con otra agente del Poder Judicial de su misma categoría, jubilada 5 años antes que la amparista no es suficientemente demostrativa de la afectación del derecho a la igualdad, pues la sola diferencia de las remuneraciones percibidas por ambas y la aplicación de distintos índices por darse la situación prevista por la ley para ello –al decir de la actora es partir de Mayo de 2020 que se aplica el llamado "Índice Tope"- desbarata la base fáctica a tener en cuenta para evaluar la igualdad. Ello sin demostración concreta de la incidencia del cambio del índice de corrección por el índice tope.

Huelga señalar que la aplicación del índice tope cuando el índice de corrección lo superara o igualara fue previsto en la modificación que la ley 5409

efectuara al art. 75 de la ley 3929 t.o ley 4251, y a utilizar para asegurar el equilibrio económico financiero del Instituto debiendo construirse a partir de los aportes promedios devengados en un todo de acuerdo con el principio de solidaridad que al igual que los mencionados por la accionante -de proporcionalidad y de sustituibilidad- , constituyen ejes de todo sistema previsional.

En cualquier caso, tales operaciones que no fueron concretadas por la accionante, la verificación de los índices aplicados, la redeterminación del haber eventualmente en base a otro criterio distinto al elegido por la norma, que además contemplen el equilibrio financiero del Instituto Provincial constituyen cuestiones que ameritan un debate amplio, con producción de pruebas y análisis que excede el marco expedito y excepcional seleccionado por la actora.

Surge que la ilegalidad y arbitrariedad no resultan manifiestas.

La viabilidad del pedido de la actora, en los términos en que lo plantea depende de la previa declaración de inconstitucionalidad del procedimiento previsto por el art. 80 Ley XVIII-32 para actualizar las remuneraciones tenidas en cuenta para determinar el haber jubilatorio.

Y en tal sentido, conviene recordar que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye la más delicada de las funciones a encomendar a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado como la última ratio del orden jurídico (Fallos: 311: 394; 328:4282 entre otros).

Por ello los planteos de inconstitucionalidad de una norma deben contener, necesariamente un sólido desarrollo argumental y contar con no menos sólidos fundamentos sin que baste con enunciar la inconstitucionalidad de una ley y efectuar una enumeración de los derechos y garantías constitucionales para remover el obstáculo y obtener la revisión que por esta vía pretende. Debe ser inequívoco, expreso, no de carácter genérico como se advierte en el caso.

Es que nadie tiene derecho al mantenimiento de leyes o reglamentos ni a la inalterabilidad de los mismos (Fallos: 330-II-2206) y el cambio de sistema de corrección y actualización, o la adopción de un sistema para actualizar los haberes jubilatorios, es de incumbencia del legislador sin que exista un derecho adquirido a que el haber siga siendo determinado para el futuro por las mismas reglas vigentes al tiempo del cese del servicio, mucho menos cuando el tiempo del cese es diferente a otro beneficiario (conf. Fallos 330:-IV-4866; 307:II-2366; 328:I-1602; 300-I-571 Y 297:146 entre otros citados por Brito Peret, Jose I. y Cipolletta, Graciela E. "Ordenamiento Previsional y de la Seguridad Social, Rubinzal Culzoni Santa Fe 2013 T.I, p 47 y sigtes.).

Se advierte claramente así que la inconstitucionalidad del mecanismo por "Índice de corrección" y por "Indice Tope" que cuestiona no es manifiesta, por el contrario depende de una indagación amplia sobre el funcionamiento del sistema elegido por el legislador provincial y también de otras variables económicas financiera de carácter general como se

enuncia en la propia nota de elevación del proyecto que invoca la actora, como justificativa de su pretensión.

No se demuestra, por tanto, la trasgresión legal que autorice la intervención judicial por esta vía de excepción.

Por todo lo expuesto, considero que no corresponde habilitar la vía intentada por ausencia de los presupuestos de admisibilidad formal.

III. Finalmente, toda vez que las medidas cautelares tienen naturaleza instrumental y accesoria, pues no constituyen un fin en sí mismas, sino que tienden a posibilitar el cumplimiento de la sentencia definitiva a dictarse en el juicio principal. Su finalidad no es lograr el objeto perseguido en la demanda de manera anticipada, sino asegurar la eficacia de la sentencia en este caso, y conforme fuera decidido precedentemente carece de virtualidad expedirme respecto a su procedencia.

IV. Las costas de esta instancia se impondrán en el orden causado, puesto que el rechazo obedece a la sujeción que efectúa el Tribunal a normas sobre la admisibilidad, y porque no se produjo sustanciación.

Atento la labor realizada y resultado corresponde regular los honorarios del Dr. A. E. G., en la suma equivalente a diez (10) jus conforme el mérito de la tarea desarrollada según su resultado y la etapa cumplida (conf. arts. 5, 35 y cctes. de la Ley XIII N ° 4 y XIII N° 15). Por ello, **RESUELVO:**

1) Rechazar la admisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta por la Sra. C. F. A. en contra del Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut.

2) Imponer las costas por su orden.

3) Regular los honorarios del Dr. A. E. G. en la suma equivalente a diez (10) jus.

4) Regístrese y notifíquese.

REGISTRADA BAJO EL nro. 232 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS