

Autoridades de la Universidad

Dr. Fernando Fragueiro
Rector

Dr. Ricardo Crespo
Director de Investigación

Dr. Víctor Herrero
Vicerrector de Asuntos Académicos

Esp. María Inés Montserrat
Directora de Estudios

Abog. Juan Pablo Magdaleno
Secretario General

Mag. Ivana Lobo
Cra. Ana Gervasoni
Consejeras

Autoridades de la Facultad de Derecho

Mag. Jorge Albertsen
Decano

Dra. Frida Armas
Dr. Andrés Sánchez Herrero
Mag. Valentina Aicega
Lic. Ángeles Rodríguez
Consejeros

Autoridades del Departamento de Derecho Judicial

Dr. Rodolfo Vigo
Director del Departamento de Derecho Judicial

Mag. María Gattinoni de Mujía
Directora Ejecutiva del Departamento de Derecho Judicial

Mag. María Rosa Dabadie
Coordinadora del Departamento de Derecho Judicial

Miembros del Consejo Académico y Consejo Editorial de la Colección Cuadernos de Derecho Judicial

María Gattinoni de Mujía
Domingo Sesín
Enrique V. del Carril
Rafael Nieto Navia
Néstor Sagüés
Rodolfo L. Vigo

Saino, Silvia Graciela
Cuaderno de Derecho Judicial N° 23: Cómo disminuir la litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social / Silvia Graciela Saino. - 1ª ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2016.
96 pp.; 24 x 17 cm.

ISBN 978-987-03-3119-3

I. Derecho. I. Título.
CDD 344.02

© Silvia Graciela Saino, 2016
© de esta edición, La Ley S.A.E. e I., 2016
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en la Argentina

Todos los derechos reservados
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación o cualquier otro sistema de archivo y recuperación de información, sin el previo permiso por escrito del editor y el autor.

Printed in Argentina

All rights reserved
No part of this work may be reproduced or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying and recording or by any information storage or retrieval system, without permission in writing from the publisher and the author.

Tirada: 300 ejemplares

ISBN 978-987-03-3119-3

MAESTRÍA EN MAGISTRATURA Y DERECHO JUDICIAL

Silvia Graciela Saino

Dirección: Mag. Adriana H Lucas

Director del Departamento de Derecho Judicial:

Dr. Rodolfo L. Vigo

Directora Ejecutiva de la Maestría en Magistratura y Derecho Judicial:

Dra. María Gattinoni de Mujía

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN DE DOGMÁTICA JURÍDICA
PARA OPTAR AL TÍTULO DE MAGÍSTER
EN MAGISTRATURA Y DERECHO JUDICIAL

CÓMO DISMINUIR LA LITIGIOSIDAD
EN EL FUERO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

AUTOBIOGRAFÍA PROFESIONAL

A los 18 años ingresa en la Universidad de Buenos Aires, en la Facultad de Filosofía y Letras para cursar la carrera de Licenciatura en Geografía. Durante el Ciclo Básico Común, un compañero le ofrece trabajo en el Poder Judicial, sólo tenía que rendir un examen de ingreso para el fuero Laboral, aprobarlo y esperar posicionarse dentro de los veinte primeros puestos en el escalafón.

Así, el 10 de octubre de 1980 ingresó en la sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, como auxiliar superior de 6ª —hoy escribiente auxiliar—.

A partir de allí, cada dos años rendía exámenes para promocionar a las categorías inmediatas superiores cuando una vacante así lo requiriese. Hoy, después de treinta y seis años, puede decir que su carrera judicial la subió escalón por escalón.

Mientras tanto, seguía estudiando su carrera de licenciatura en geografía, hasta que tuvo a su primera hija a los 25. Terminó de cursarla, pero nunca presentó la tesis obligatoria para obtener el título de licenciada.

En el año 1989, al crearse la Cámara Federal de la Seguridad Social, ascendió a la sala II de dicha Cámara, y en ese mismo año nació su segunda hija.

Siguió transitando su carrera judicial, y en el año 1991 la ascendieron a secretaria privada en la Relatoría II de la misma sala. Allí se dio cuenta de que su verdadera vocación era el derecho. Por ello, en 1992 ingresó en la Facultad de Derecho —UBA—.

En el año 1997, y con motivo de la creación de los Juzgados Federales de Primera Instancia de la Seguridad Social, ascendió como prosecretaria administrativa al JFSS Nº 6, y en el año 1998 se recibió de abogada.

Con el título en mano, muchas puertas se le abrieron. En el año 2005 ascendió a secretaria federal de primera instancia en el JFSS Nº 4; en marzo de 2014 obtuvo, por encontrarse dentro de los nueve primeros en el orden de mérito en el concurso 259, su primera subrogancia como juez en el JFSS Nº 7 en noviembre del mismo año; en la actualidad se desempeña como juez subrogante del JFSS Nº 1.

También en el año 2005 ingresó como ayudante de segunda en la Cátedra de Derecho de la Seguridad Social de la Dra. Amanda Caubet, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, y desde 2008 se desempeña como adjunta interina en la misma cátedra y materia.

Deseosa de adquirir nuevos conocimientos y siempre relacionado con el derecho, decidió inscribirse en la Maestría de Magistratura Judicial de la Universidad Austral, obteniendo en el año 2013 el título de magíster tras la defensa de su tesina: “Cómo disminuir la litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social”.

PRÓLOGO

En el año 1989 se creó la Cámara de la Seguridad Social como respuesta al estado de colapso que denunciara la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, ante el crecimiento exponencial de las causas previsionales.

No obstante, años más tarde y ante la subsistencia de las causas que determinaban tan alta litigiosidad, en 1996 se creó la primera instancia previsional.

Quienes fuimos designados en los juzgados, nos vimos frente a un enorme desafío. En aras del mismo trabajamos arduamente en el afán de dar una respuesta oportuna a la demanda de justicia sobre el tema.

La desafortunada necesidad de litigar casi simultáneamente con la obtención del beneficio y la premura que ocasiona el implacable paso de los años, resultó un acicate para nuestra labor.

Entre aquel grupo de pioneros, se destacaba una funcionaria que trabajaba a sol y sombra desde su cargo de prosecretaria. Ella ya acumulaba experiencia como relatora en la Cámara Nacional del Trabajo y en la Cámara de Seguridad Social. Mostraba un gran compromiso y no dejaba de investigar, trabajar y estudiar sobre nuestra materia.

Continuó tenazmente su derrotero y hoy, a cargo del Juzgado de la Seguridad Social N° 1, nos presenta su tesina sobre la litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social y alternativas para su disminución.

He colaborado con la autora en su elaboración y debe destacarse el análisis profundo que realiza acerca de las causas que han motivado este problema tan acuciante para el universo de los jubilados. Se centra en las responsabilidades que le caben a los tres poderes del Estado.

Exhibe la Dra. Silvia Saino un profundo conocimiento de la materia previsional, al estudiar pormenorizadamente los distintos pronunciamientos judiciales y su incidencia en el número de causas en trámite.

Analiza también la evolución de la legislación previsional, puntualizando la necesidad del dictado de una normativa clara y concreta que finalice con la profusión de normas contradictorias, disposiciones y regulaciones que contribuyen al crecimiento incesante de la cantidad de juicios previsionales.

Critica la permanencia del requisito de la vía administrativa previa y la sujeción a normas cuya inconstitucionalidad ha sido reiteradamente declarada. Señala el efecto dilatorio que ocasiona su aplicación en forma sistemática por el poder administrador.

Ante ese panorama y señalando la importancia de la sanción de la ley de movilidad jubilatoria, acota el universo de juicios de reajuste y propone el aprovechamiento de los medios existentes mediante la adaptación de los procedimientos, soluciones posibles y novedosas a fin de encontrar una solución posible a tan álgido problema.

No obstante que el enfoque principal de su trabajo lo centra en los juicios de reajuste jubilatorio, señala con acierto la autora la situación de otras materias de competencia del fuero y en las que se advierte un proceder del Estado enmarcado en la misma matriz de desconocimiento de los fallos, utilizando la litigiosidad como herramienta de dilación del cumplimiento de la normativa vigente.

Sin duda, recomendando la lectura de este trabajo, imprescindible para conocer la temática en juego y proyectar la implementación de una respuesta a las necesidades imperiosas de una rápida y eficaz respuesta de justicia para un sector vulnerable de la sociedad como es la clase pasiva.

Mag. ADRIANA H. LUCAS

Ex jueza federal de la Seguridad Social,
magíster en Derecho y Magistratura Judicial
y miembro del Departamento
de Derecho Judicial de la Universidad Austral

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
AUTOBIOGRAFÍA PROFESIONAL.....	V
PRÓLOGO	VII
INTRODUCCIÓN	1
SITUACIÓN ACTUAL Y ALGUNAS PROPUESTAS	3

PRIMERA PARTE

1. El fuero de la Seguridad Social.....	5
A. Orígenes del fuero	6
B. Competencia	7
2. Problemática actual del fuero	9
A. Causas de litigiosidad. El accionar de los tres poderes del Estado y su incidencia en el aumento de litigiosidad	9
El Poder Ejecutivo nacional	10
El Poder Legislativo nacional.....	11
El Poder Judicial de la Nación.....	14
B. El acceso a la justicia	17
C. Procedimiento previsional. Necesidad de pronunciamiento administrativo.....	19
D. Procedimiento previsional judicial. La ley 24.463 y su inconstitucionalidad.....	21
E. Gráficos	27

SEGUNDA PARTE

1. Diagnóstico final de la situación y su proyección al año 2015 y 2017	31
2. Propuestas para disminuir la litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social	41
Primera propuesta.....	42
Análisis de viabilidad de la propuesta	46
Segunda propuesta	48
Tercera propuesta.....	52
3. Antecedentes de tratamiento de la litigiosidad previsional en diversos países.....	54
A. Problemas de litigiosidad y herramientas utilizadas en el sistema previsional chileno para disminuirla	54
B. Las herramientas utilizadas para la gestión judicial en Brasil	57
C. El juicio en línea. La nueva tecnología aplicada en México para impartir justicia en forma expedita	60

CONCLUSIÓN

Soluciones en lo inmediato desde el poder administrativo	64
Desde el Poder Judicial	65
Desde el Poder Ejecutivo y Legislativo	65
BIBLIOGRAFÍA	67
APÉNDICE	73

INTRODUCCIÓN

Esta tesina tiene como objetivo primordial llevar a conocimiento de quienes la lean la historia del fuero previsional, el derecho de la seguridad social vigente y el tema que a mi entender, genera el alto índice de litigiosidad del fuero: los reclamos por reajustes de haberes previsionales de nuestros pasivos.

Desde el año 2008 aproximadamente, se observa en el fuero de la Seguridad Social, un incremento significativo en el ingreso de causas, producto del incumplimiento a la obligación de otorgar beneficios de seguridad social conforme a la manda constitucional.

El art. 14 bis, tercer párrafo, de nuestra Carta Magna, establece que el Estado será el encargado de otorgar los beneficios de la seguridad social, los que tendrán el carácter de integrales e irrenunciables. Además, establece que las jubilaciones y pensiones serán móviles, asegurándoles de este modo a los beneficiarios un nivel de vida similar al que venían gozando mientras se encontraban transitando su vida laboral.

Como consecuencia del incumplimiento del Estado a los deberes enunciados, la situación del fuero es de colapso y no se vislumbra un futuro mejor. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dictado fallos estableciendo nuevos índices de movilidad y revisión de haberes iniciales que progresivamente acerquen los haberes jubilatorios a la remuneración que percibirían de encontrarse en actividad, empero, el Estado persiste en no cumplir con dichos fallos, aumentando, por ende, la litigiosidad. Recientemente le ha solicitado, al director ejecutivo de la Anses, un informe sobre la causa de las demoras en el cumplimiento de las sentencias con miras a disminuir el alto índice de incumplimiento. Como consecuencia de ello y conforme lo resume el periodista Adrián Ventura en un artículo publicado en el diario *La Nación* el 31 de agosto de 2011⁽¹⁾, Diego Bossio habría informado que la Anses no cuenta con los fondos suficientes para cumplir con las sentencias y que de hacerlo se produciría la quiebra del sistema y se pondría en situación de riesgo institucional al organismo administrativo. En suma, la respuesta de la Anses permite pensar que la situación de colapso persistirá y que el Estado seguirá incumpliendo las mandas judiciales.

(1) VENTURA, Adrián, "Jubilados: la Corte pide más informes", *diario La Nación*, 31/8/2011.

Como secretaria de uno de los Juzgados Federales de la Seguridad Social, observo que jueces y secretarios implementan modelos de gestión en busca de disminuir el alto índice de litigiosidad, trabajando con los recursos que se posee. ¿A qué me refiero? A prestar el servicio de justicia con una situación edilicia no preparada para soportar el peso de los expedientes en trámite y con una dotación de personal que resulta escasa. También desde la Cámara del fuero se trabaja para ello. Se ha implementado el ingreso y sorteo de las demandas vía *web* con su correspondiente asignación y la Corte Suprema ha firmado un convenio con la Administración Nacional de la Seguridad Social para la remisión informática de los expedientes administrativos y otras alternativas, con las que se vislumbra la inminencia de la digitalización de las causas.

Aun así, el colapso continúa.

Por ello, me propongo la búsqueda de soluciones para disminuir la litigiosidad y a la vez facilitar el acceso a la justicia de los jubilados. No debemos olvidarnos que la mayoría de nuestros litigantes son personas de avanzada edad y en la mayoría de los casos con severos problemas de salud, por lo que es prioritario acortar los tiempos del proceso.

SITUACIÓN ACTUAL Y ALGUNAS PROPUESTAS

En el trabajo que he de exponer, investigaré las causas de esa litigiosidad, analizando el accionar de los tres poderes del Estado, como un anticipo de mi convicción, acerca de que sólo la adopción de un proyecto común, receptado por el Poder Legislativo, podrá poner fin a esta situación.

Más allá de las causas que analizo, considero que el incremento de litigiosidad expuesto favorece la dilación del pago de las obligaciones previsionales, perjudicando a los integrantes de la clase pasiva, a personas ancianas que merecen especial tutela, por lo que importa una violación sistemática a lo dispuesto en los pactos internacionales, hoy con jerarquía constitucional, luego de la reforma de 1994.

Para superar esa situación, propongo formular un plan de acción bajo un fin común: “la inmediatez en obtener los beneficios previsionales y el cumplimiento de las sentencias dictadas por los jueces”.

Habré de referirme, también, al acceso a la justicia previsional.

Luego de analizar las causas que elevan la litigiosidad del fuero de la Seguridad Social, me propongo esbozar algunas de las soluciones que estimo posibles para su disminución.

El desarrollo se dividirá en dos partes; la primera comenzará con un relato de cuáles fueron las razones que llevaron a los legisladores a redactar la ley 23.473 que creó a la Cámara Nacional de Apelaciones de la Seguridad Social, su competencia y procedimiento, así como la de los Juzgados Federales de la Seguridad Social.

En segundo lugar, y también dentro de la primera parte, se relatará la problemática actual del fuero desde el procedimiento establecido por la ley 24.463 y su inconstitucionalidad. Se relacionará el acceso a la justicia con la litigiosidad y cómo lograr su disminución, además he valerme de estadísticas que reflejan el aumento de litigiosidad desde el año 2007/2008 a la actualidad.

En la segunda parte de este trabajo, se propondrán algunas pautas para acortar los tiempos del proceso y la utilización de herramientas que, a mi criterio, resultan indispensables para lograr el cometido propuesto, como lo es la implementación de planes de gestión informática y en la oficina judicial.

Por último, se hará referencia a las herramientas que utilizaron otros países que tienen un sistema previsional parecido al nuestro para disminuir el índice de litigiosidad.

En definitiva, el objeto principal de este trabajo es demostrar que la actuación deficiente del Estado, a través de sus órganos administrativos, con conductas dilatorias y obstruccionistas, producen la situación actual de “colapso” de la justicia previsional, especialmente en la etapa de ejecución de las sentencias, sumado a ello la falta de juzgados y de recursos humanos para ofrecer un mejor servicio de justicia a todos los justiciables. En suma, para solucionar esta angustiante situación, es necesario que además de utilizar las herramientas anteriormente mencionadas, el Estado modifique su obrar negativo hacia los intereses de la clase pasiva.

PRIMERA PARTE

1. El fuero de la Seguridad Social

Resulta conveniente recordar el concepto de seguridad social.

Los Dres. Taddei, Mogiardino y Naccarato, en su *Manual de la seguridad social*⁽²⁾, la definen como “el conjunto de regulaciones legislativas que aseguran al individuo o grupos sociales, un derecho a determinadas prestaciones que cubren riesgos derivados de contingencias sociales, cuyas consecuencias no pueden ser afrontadas por los propios afectados”.

Ángel Guillermo Ruiz Moreno, en su libro *Nuevo derecho de la seguridad social*⁽³⁾, afirma que “consiste en proporcionar a cada persona, a lo largo de su existencia, los elementos necesarios para conducirla dignamente, dando lugar a que todos accedan a la educación para desempeñar luego un trabajo socialmente útil y productivo, priorizando el aspecto salubridad y la integridad física del ser humano, garantizando también que éste tenga ingresos suficientes para quedar cubierto de la indigencia, cuando por alguna circunstancia no pueda trabajar”.

Por último, Bernabé Lino Chirinos, en *Tratado de la seguridad social*⁽⁴⁾, sostiene que la seguridad social es “el sistema integrado por elementos técnicos de diferente naturaleza basados en los pilares de la ética social, que tiene por objeto crear las garantías necesarias para mantener el mismo grado de dignidad de la persona y del grupo familiar a su cargo frente a contingencias que la puedan afectar, desde el seno materno hasta su muerte”.

De los conceptos transcritos, podemos colegir que la seguridad social, con sus principios de equidad, universalidad, integralidad e irrenunciabilidad, constituye una herramienta de progreso social, pues su principio fundamental es el de la solidaridad. La aparición de hechos naturales y sociales en la vida de todo ser humano pueden afectar su dignidad e integridad, lo

(2) TADDEI, Pedro M. - MONGIARDINO, Carlos J. - NACCARATO, Reinaldo, *Manual de la seguridad social*, Ábaco, Buenos Aires, 2002.

(3) RUIZ MORENO, Ángel G., *Nuevo derecho de la seguridad social*, Porrúa, México, 1997.

(4) CHIRINOS, Bernabé L., *Tratado de la seguridad social*, t. I, La Ley, Buenos Aires, 2009.

que motiva a establecer, por parte del Estado, los beneficios de la seguridad social cuyo objetivo primordial será la protección del hombre frente a estas contingencias.

A. Orígenes del fuero

Antes del dictado de la ley 23.473⁽⁵⁾, todas las causas de materia previsional, tramitaban ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. La cantidad de juicios, producto de la incorrecta aplicación de índices de movilidad en los haberes de los pasivos, llevaron a la acumulación en dicha Cámara de unas 30.000 causas aproximadamente, por lo cual se dictó el Acta 12, de fecha 27 de febrero de 1986, en donde la presidencia de los tribunales del trabajo informó sobre el incremento de los expedientes remitidos por la Comisión Nacional de Previsión Social —órgano anterior a la creación de la Anses— y puso en conocimiento del peligro de incurrir en denegación de justicia, al no cumplir con los plazos procesales.

La situación de desborde se vio agravada ante el dictado del decreto 2196/1986 donde el Poder Ejecutivo declaró la emergencia del sistema previsional, ordenó reducir los porcentajes a aplicar a las mejores remuneraciones para el cálculo del haber inicial y además, dispuso paralizar todos los juicios por reajustes de haberes contra las Cajas Nacionales de Previsión.

En el año 1987, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo insiste en la subsistencia del problema y manifiesta que la cantidad de causas había crecido siete veces más, dictando a sus efectos el Acta 1938 de fecha 27 de febrero de 1987. En la mencionada acta se señala que no se pudo revertir el colapso del fuero Laboral.

Esta última circunstancia, como la acontecida con el dictado del Acta 12, CNAT, motivaron la sanción de la ley 23.473, que creó la Cámara Nacional de Apelaciones de la Seguridad Social, la que comenzó a funcionar en 1989⁽⁶⁾.

El 30 de marzo de 1995 se sanciona la ley 24.463⁽⁷⁾, cuyo objetivo fundamental fue alinear las decisiones en materia previsional a los pronunciamientos de la Corte Suprema. Con esta norma se crea una tercera instancia judicial en esta materia por intermedio de un recurso ordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El sistema adoptado para instrumentar esa decisión fue encuadrar la seguridad social como derecho federal y en con-

(5) BO 25/3/1987.

(6) La Corte Suprema de Justicia de la Nación, por su parte, a través del fallo “Rolón Zappa, Víctor F. s/queja”, del 25 de agosto de 1988, sostuvo que el objeto de la mayoría de las causas previsionales consiste en obtener las prestaciones que otorga la seguridad social tendientes a cubrir los riesgos de subsistencia y ancianidad. Como corolario de lo hasta aquí explicitado, todos los ciudadanos al concluir su vida laboral tienen derecho a la efectiva percepción de estas prestaciones que, conforme a la Constitución Nacional, les corresponden.

(7) BO 30/3/1995.

secuencia cambiar el nombre de la Cámara, la que a partir de ese momento pasó a llamarse: Cámara Federal de la Seguridad Social. Además, creó la primera instancia previsional, que funcionaba en el fuero Contencioso Administrativo Federal.

B. Competencia

La ley 23.473, en su art. 8º, estableció la competencia de la Cámara en razón de la materia. Su objetivo era que conociera en todos aquellos recursos de apelación interpuestos contra resoluciones administrativas dictadas por todos los organismos administrativos previsionales (Comisión Nacional de Previsión Social, Cajas de Previsión, Instituto Municipal de Previsión Social y Cajas de Asignaciones Familiares) que afectaran los derechos de los afiliados, beneficiarios, peticionarios de prestaciones o de afiliación, empleadores y, en general, de cualquier persona que fuera afectada en su interés legítimo. Asimismo, conocería en los amparos por mora de la administración (art. 28, ley 19.549) y en los recursos de queja por apelación denegada.

Mediante la ley 24.463 se modificó la competencia establecida en el art. 8º de la ley 23.473 y se reformó el procedimiento que se venía llevando hasta ese momento.

Consecuentemente, la Cámara Federal de la Seguridad Social resulta competente para entender en: a) las apelaciones contra las sentencias de primera instancia, b) los recursos de queja por apelación denegada, c) las apelaciones contra las resoluciones de la Comisión Médica Central en virtud de lo dispuesto por el art. 49 de la ley 24.241, d) los recursos contra las resoluciones de la Comisión Médica Central y resoluciones del juez federal con competencia en cada provincia en los casos de Ley de Riesgos del Trabajo conforme lo dispone la ley 24.557, e) las apelaciones contra resoluciones de la Afip que denieguen total o parcialmente impugnaciones de deuda y f) en apelaciones contra resoluciones de la Comisión Nacional de Previsión Social.

En búsqueda de lograr una autonomía jurisdiccional y para paliar el estado de emergencia que se estaba viviendo en los juzgados contenciosos administrativos y en la propia Cámara del fuero, se dicta la ley 24.655⁽⁸⁾. Su objetivo fue la creación de la Justicia Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social con una competencia exclusiva y taxativa. Estos juzgados fueron creados con una sola secretaría, pero conforme a lo dispuesto en las resoluciones 2191/1997 y 925/1999, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se crea una secretaría más, competente exclusivamente en la tramitación de ejecuciones fiscales, previsionales y tributarias.

Así, en su art. 2º establece que los juzgados de primera instancia de la Seguridad Social serán competentes en: a) las causas enunciadas en el art. 15

(8) BO 15/7/1996.

de la ley 24.463, b) las demandas que versen sobre la aplicación del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones establecido por la ley 24.241 y sus modificatorias, c) las demandas que versen sobre la aplicación de los regímenes de retiro, jubilaciones y pensiones de las Fuerzas Armadas y de Seguridad, d) el amparo por mora previsto en el art. 28 de la ley 19.549, modificado por la ley 21.686, en materia de seguridad social, e) las ejecuciones de créditos de la Seguridad Social perseguidas por la Dirección General Impositiva en ejercicio de las funciones asignadas por el decreto 507/1993 y f) las causas actualmente asignadas a la Justicia Nacional del Trabajo por el art. 24 de la ley 23.660⁽⁹⁾.

También y a raíz del dictado de la ley 26.425⁽¹⁰⁾, que derogó el sistema de capitalización, instituyó el Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA) y dispuso el traspaso de los fondos de las cuentas individuales de capitalización depositados en todas las AFJP, a la Anses, se recepcionaron planteos de inconstitucionalidad de la mencionada ley, a través de la vía del amparo, así como el pedido de medidas cautelares para suspender el traspaso de los fondos, hasta tanto se resolviera la cuestión de fondo planteada, solicitando en algunos casos que se depositaran los fondos en la cuenta de los juzgados.

Con respecto a la competencia de las secretarías n. 2 del fuero, también se ha ampliado, incorporándose los juicios ejecutivos iniciados por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social para el cobro de las sumas adeudadas en concepto de multa por las infracciones tipificadas en el título I, cap. J, art. 17, inc. a), de la RG Afip 1779 y art. 12, res. MTEySS 655/2006.

Otro caso que resulta de competencia de dichas secretarías es el juicio ejecutivo iniciado por el Renatrea – Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores, creado por la ley 25.191, por el que se establece la obligación del uso de la libreta de trabajador rural, permanente, transitorio o temporario y otorgada por su empleador.

Existen, por ejemplo, numerosos planteos de inconstitucionalidad del art. 95 de la ley 24.241 y sus decretos reglamentarios: 1120/1994, 136/1997

(9) Si bien la ley 24.655 enuncia en forma taxativa la competencia de los juzgados de primera instancia del fuero, lo cierto es que, a través de la jurisprudencia y el dictado de resoluciones, se ha ido ampliando el universo. A modo de ejemplo: los reclamos por el decreto 582/2003; los casos en donde los retirados de alguna de las fuerzas inician demanda con el objeto de que se los ascienda al grado inmediato superior; el dictado del decreto 1451/2006 y la resolución de Anses 884/2006, por la cual se suspende el otorgamiento de beneficios previsionales a aquellas personas que habiéndose inscripto en las moratorias dispuestas por las leyes 25.994 y 24.476, y aceptado que el pago de la deuda con el sistema lo iban a realizar con el descuento mensual en cuotas en sus haberes, gozaren de otro beneficio (pensión, por ejemplo), debiendo, por esta razón, cancelar la totalidad de la deuda como requisito indispensable para que se les otorgue el beneficio pretendido, entre otros.

(10) BO 9/12/2008.

y 460/1999, con los cuales y por su aplicación se han llegado a desconocer derechos de raigambre constitucional, como es el hecho de aquellos que aportaron al sistema hasta determinado tiempo, pero, por cuestiones de fuerza mayor —muerte, incapacidad laboral, pago de aportes en forma extemporánea, etc.— no se los puede categorizar ni como aportantes regulares o irregulares con derecho. Este desconocimiento de derechos por parte de la administración aumenta la litigiosidad, pues aquellos aportantes que se consideran con derecho a percibir alguna de las prestaciones en materia previsional, acuden a la justicia para obtenerlas.

También corresponde mencionar a los regímenes especiales, subsistemas jubilatorios con características especiales y únicas para determinadas actividades que requieren de sus trabajadores una dedicación exclusiva y especial. Entre los regímenes especiales vigentes se encuentran los funcionarios del Servicio Exterior de la Nación —ley 22.731—, los investigadores científicos y tecnológicos —ley 22.929 modificada por la ley 23.026—, los docentes de nivel inicial, primario, medio, técnico y superior no universitarios —ley 24.016— y los docentes universitarios —ley 26.508—, entre otros⁽¹¹⁾.

Como se ha intentado demostrar a lo largo del acápite, el universo involucrado es muy amplio, lo que demuestra el alto índice de litigiosidad que atraviesa el fuero en la actualidad.

2. Problemática actual del fuero

A. *Causas de litigiosidad. El accionar de los tres poderes del Estado y su incidencia en el aumento de litigiosidad*

El Dr. Walter F. Carnota, en su ponencia “La litigiosidad previsional autoinducida como disvalor constitucional a rectificar”⁽¹²⁾, considera que “Litigar es un derecho de indudable raigambre constitucional”. Asimismo, entiende que las causas de litigiosidad en el ámbito previsional son numerosas, entre ellas la litigiosidad por oscuridad normativa y por violaciones al debido proceso adjetivo.

Sostiene también, que otra de las causas de litigiosidad es “por palmaria irrazonabilidad”, y dice que “Nada obsta a que la razonabilidad jurídica se correlacione con la razonabilidad económica”, y que “hay normas, tanto en la ley 24.241 como en la ley 24.463, que no sólo no consultan la razonabilidad

(11) Ley 23.794 aplicable al Cuerpo de Guardaparques Nacionales, ley 21.540 para los obispos, arzobispos de las Fuerzas Armadas y Vicariato Castrense, ley 22.430 para los sacerdotes seculares del Culto Católico y ley 24.018 para magistrados, funcionarios judiciales, funcionarios públicos, presidente y vicepresidente de la Nación.

(12) CARNOTA, Walter F., “La litigiosidad previsional autoinducida como disvalor constitucional a rectificar”, en *I Congreso Argentino de Previsión Social*, agosto 2001, Facultad de Derecho UBA, Buenos Aires.

técnico-jurídica indispensable para su validez, sino que también se alzan contra la razonabilidad del sistema económico”.

Las causas del aumento de la litigiosidad son complejas y no resultaría completo el análisis si no se lo efectuara desde distintos puntos de vista, por ejemplo, el accionar de los tres poderes del Estado, quienes han producido con su accionar el incremento de la litigiosidad previsional.

Es el Estado el que debe responder, al decir del Dr. Walter F. Carnota, “a principios mínimos de razonabilidad. La actuación de los órganos estatales debe encaminarse hacia la realización del valor justicia entre sus habitantes”.

El Poder Ejecutivo nacional

El Poder Ejecutivo y sus entes administrativos serán los encargados de reglamentar, supervisar y regular el otorgamiento de los beneficios.

Desde hace largo tiempo, el Poder Ejecutivo se ha apartado de las directivas impuestas por el art. 14 bis de la CN y de los tratados internacionales aplicables al derecho de la seguridad social.

El mayor número de causas en trámite en la actualidad se refiere a los llamados “reajustes por movilidad o reajustes varios”, y ello se debe, conforme a lo anteriormente dicho, a que es el propio Estado quien demora, no sólo su tramitación, lo que se verá al tratar el procedimiento judicial de las causas, sino también al retrasar indefinidamente el cumplimiento de las sentencias, a pesar de los compromisos asumidos con la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Esos compromisos se cumplen parcialmente en la actualidad, pues la Anses consiente sólo las sentencias de reajustes por la ley 18.037, pero en lo que respecta a la ley 24.241 —la mayoría de las causas—, las sigue apelando⁽¹³⁾.

Aquí encontramos la primera de las causas del alto índice de litigiosidad al apelarse fallos fundados en pronunciamientos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

(13) Recientemente, la Anses ha emitido la circular 23/11 (30/3/2011), en la cual detalla el procedimiento que se realizará mensualmente para establecer el orden operativo de liquidación de los expedientes sentenciados judicialmente, según rangos y dentro de ellos el orden de prelación. Esta circular también indica que, de liquidarse un expediente que no cumple con la prioridad establecida anteriormente, deberán indicarse y fundarse las razones que llevaron a su cumplimiento. Sin perjuicio de las razones prácticas en que puede fundar el organismo la medida, lo cierto es que las atribuciones que se adjudica el organismo implican un incumplimiento de la manda judicial. El Estado de derecho implica el acotamiento de las decisiones judiciales. El Poder Ejecutivo reglamenta, mediante una simple resolución administrativa, el modo de cumplir lo ordenado, desconociendo formal y materialmente las órdenes emanadas de los magistrados. Es de público conocimiento en el fuero, que esta circular tampoco se cumple.

El Poder Legislativo nacional

El Poder Legislativo, con su accionar, también ha sido responsable del aumento de litigiosidad.

Debe dictar las leyes que determinen los lineamientos del sistema previsional y los requisitos y condiciones de su funcionamiento, además de tener la obligación constitucional de fijar los índices de movilidad.

Comenzaré haciendo una breve síntesis de las leyes previsionales.

En 1960 se dictó la ley 14.499 que introdujo una escala proporcional a partir de los haberes de actividad y del 82% móvil del haber de actividad, que se establecía únicamente a la escala más baja de remuneraciones. Como las Cajas en ese entonces demoraban el reajuste, la Cámara Nacional del Trabajo, quien era competente en ese momento, vio multiplicadas las acciones judiciales individuales ante la dificultad generada por el sistema.

Las leyes 18.037⁽¹⁴⁾ y 18.038, en el año 1969, fijaron una prestación inicial que representara como mínimo el 70% de las mejores remuneraciones en los últimos años de actividad⁽¹⁵⁾, que posteriormente se actualizaba según índices.

En la década del 90, se unificaron las tres cajas (industria, estado y autónomos) y se crea la Administración Nacional de la Seguridad Social.

En 1994 se dictó la ley 24.241 que estableció un nuevo sistema previsional con la existencia de dos subsistemas jubilatorios: el de capitalización y el de reparto. Esta ley implementó un modelo que importó un giro copernicano en la concepción hasta entonces vigente de la financiación de la seguridad social, que pretendía imponerle a todos un sistema de capitalización individual, abandonando la concepción de solidaridad intergeneracional. Las resistencias que tuvo la implantación total del sistema determinó la subsistencia del sistema de reparto, en principio previsto solamente para los aportantes mayores.

En este rápido panorama legislativo, cabe recordar a la ley 24.463, dictada en el año 1995, que consagró la bilateralidad del proceso (inicialmente era un recurso directo) y en su art. 7º dispuso: “las prestaciones del régimen previsional público tendrán la movilidad que anualmente determine la ley de presupuesto, conforme al cálculo de los recursos respectivos”, y en su art. 15 bilateralizó el proceso.

(14) BO 18/8/1969.

(15) La realidad económica imperante en el año 1976 hizo que se dictara la ley 21.451, que estableció un índice de corrección que atemperaba los efectos de la inflación al poner al jubilado en un plano de igualdad con la generalidad de los activos. Al respecto, dice la ley: “el impacto derivado de la pérdida del valor adquisitivo del signo monetario a través del tiempo”.

Ante la crisis del año 2001, se dictó la ley 25.453⁽¹⁶⁾ y el decreto 896/2001 que dispuso el descuento del 13% a los haberes de pasividad, argumentando para ello que cuando los recursos del sistema no fueran suficientes se reducirían los haberes en la proporción que resulte necesario. Esto también culminó en una avalancha de acciones de amparo solicitando se declarara la inconstitucionalidad de tales normas y se ordenara la restitución de los haberes.

De lo hasta aquí expuesto, se deduce que las normas legislativas nombradas han generado un importante aumento de la litigiosidad. En especial, por la falta de previsión presupuestaria para aumentar los beneficios jubilatorios.

Las modificaciones introducidas por la ley 26.417 a la ley 24.241, si bien constituyó un avance al fijar pautas legales para la movilidad, de algún modo también contribuyó al aumento de la litigiosidad.

Así, la ley 26.417⁽¹⁷⁾ en el año 2008 fija las pautas de movilidad a aplicarse en dos períodos del año, marzo y setiembre, con base en la utilización de dos índices de movilidad a elección del legislador al momento de su efectivización: las variaciones producidas en los recursos tributarios del SIPA (comparando semestres idénticos de años consecutivos) y el índice general de salarios determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos o la variación del RIPTE —índice basado en la remuneración imponible promedio de los trabajadores estables— publicado por la Secretaría de Seguridad Social. De ambas se aplica la más favorable, durante el lapso enero-junio para el ajuste de septiembre del mismo año, y julio-diciembre para el ajuste a aplicar en marzo del año siguiente.

Sin embargo, las disposiciones legales se aplicaron para el futuro, no actualizándose las remuneraciones que se consideran para la determinación del haber inicial, ni la recomposición de los haberes de los pasivos, cuya aplicación es requerida judicialmente⁽¹⁸⁾.

(16) BO 31/7/2001.

(17) BO 16/10/2008.

(18) Por tal razón, la litigiosidad sigue en ascenso. Además, la ley 26.417 deroga el Mopre (Módulo Previsional), cuyo fin era cuantificar las prestaciones, calcula los índices de movilidad, mediante una suma fija, disponiendo su reemplazo por una proporción del haber mínimo garantizado. El primer escollo que encuentra esta modificación es que no se dispuso cuál iba a ser esa proporción ni cuál el haber mínimo garantizado, con lo cual numerosas cuestiones quedaron sin cálculo posible, hasta que por resolución de Anses 135/2009, se estableció que el haber mínimo garantizado a partir del mes de marzo de 2009 iba a ser de \$ 770,66.

Otra modificación a la ley 24.241 fue fijar la PBU (Prestación Básica Universal) en una suma fija de \$ 326 y conforme lo establece la resolución de la SSS 6/2009. Este monto sería aplicable al porcentaje de movilidad que corresponda. Al respecto, cabe destacar que la PBU desde 1997 no se actualizaba, ya que el Mopre no había variado, en la actualidad prestación se actualiza en los meses de marzo y setiembre, conforme al índice determinado de movilidad. Esa falta de actualización llevó a que la sala I de la CFSS dispusiera que "...ante los cambios económicos producidos desde la salida de la convertibilidad en el año 2002 que significaron deterioros en

Finalmente y con el dictado de la ley 26425 se deroga el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP) y se establece un único régimen previsional público que se denomina Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA), financiado a través de un sistema solidario de reparto garantizando a los afiliados y beneficiarios del régimen de capitalización idéntica cobertura que a los del régimen público.

Esta ley dispuso que las prestaciones obtenidas bajo ese régimen (capitalización) tendrían la movilidad prevista en el art. 32 de la ley 24.241, y aquellos que hubiesen ingresado aportes voluntarios o depósitos convenidos podrían transferirlos a la Anses para mejorar su haber, cuestión que en los hechos no se concretó, siendo muy resistida por los beneficiarios. Esta reforma fue una de las más cuestionadas en el ámbito judicial en procura de recuperar los aportes voluntarios.

La ley 25.344 es otra de las dictada por el Congreso, que en su capítulo procedimental continúa con la saga de obstáculos al proceso rápido y eficaz. Prescribe que para litigar contra el Estado habrá que cumplir con determinados requisitos previos, a saber: oficiar al procurador del Tesoro de la Nación, anoticiarlo de la iniciación del juicio, una vez notificado, se correrá vista al

los haberes corresponde ordenar el ajuste de la PBU con los parámetros expuestos en el Fallo ‘Badaro’...” (cfr. “Pérez José c. Anses s/ reajustes varios”).

También reformó el art. 24, inc a), de la ley 24.241, que se refería al cálculo de la PC (Prestación Complementaria) y por el cual las remuneraciones tenidas en consideración al momento de su cálculo debían ser actualizadas por la Anses mediante la reglamentación del índice salarial a utilizar. Ello motivó que aquellos justiciables, que veían que sus remuneraciones no habían sido actualizadas a partir del 1/4/1991, reclamaran ante la justicia a los fines de suplir la omisión del órgano administrativo mediante la tutelar jurisdiccional de sus derechos.

Otra reforma sustancial y no menos indicativa del índice de litigiosidad fue la modificación de la escala de reducción, prevista en el inc. 2º del art. 9º de la ley 24.463, así como el art. 9º de la ley 24.241 referido a la base imponible. El primero disponía una escala de deducción en los haberes previsionales que superaban la suma de \$ 3100, actualmente y conforme a lo dispuesto por el art. 9º de la resolución de Anses 6/2009, se dispone que si el haber supera el monto del haber máximo estará sujeto a una reducción del 15% sobre el excedente de dicho importe. Este artículo es un tema de discusión en cuanto a la movilidad de los haberes y los topes que los afectan. Con los fallos “Sánchez” y “Badaro” los haberes se incrementaron, lo que implicó que muchos de ellos se vieran afectados por los topes previstos en el art. 9º de la ley 24.463. Ante numerosos reclamos por ello, la Cámara Federal de la Seguridad Social en el caso “Dorcasberro Martha”, resolvió que este artículo resulta inaplicable a quien obtuvo su beneficio al amparo de la ley 18.037 por no cumplirse con el segundo de los requisitos establecidos, ya que la ley por la cual se jubiló fijaba en su art. 55 un tope máximo al haber, que continuó operativo en el art. 9º, inc. 3º, de la ley 24.463, por disposición del decreto 1199/2004.

Con respecto a la base imponible, la resolución Anses 135/2009 determina el haber máximo en la suma de \$ 5646,07, fijando el mínimo de la base imponible en \$ 2468,06 y el máximo en \$ 8711,82 partir de marzo de 2009. Actualmente y por resolución de Anses 30/2013, se fijó en \$ 753,05 el monto mínimo y en \$ 24.473,02 el máximo de la base imponible para el cálculo de los aportes patronales.

fiscal para que se expida respecto de la procedencia y competencia del tribunal y recién ahí, se correrá traslado de la acción a la contraria.

El Poder Judicial de la Nación

Tiene a su cargo la difícil tarea de asegurar los derechos del justiciable, a la luz de lo dispuesto en la Constitución Nacional y los tratados internacionales. Desde este lugar, no logra dar una respuesta eficaz para el cumplimiento de las sentencias.

Como se dijera anteriormente, existe una puja entre los jueces y la Administración Pública.

Tal como lo sostiene Pedro Aberastury⁽¹⁹⁾, en su libro *Ejecución de sentencias contra el Estado. Consolidación de deudas del Estado Nacional*, "...puja en la que queda aprisionado el ciudadano que acude a la jurisdicción para remediar la vulneración que a sus derechos e intereses ha ocasionado la actividad ilegítima y dañosa de aquélla".

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, como intérprete final de la Constitución, restauró el principio de movilidad en los haberes en numerosos fallos, lo que obró de modo indirecto en un aumento de la litigiosidad, sin embargo, con el transcurso del tiempo, sus pronunciamientos no han estado exentos de contradicciones.

El 27 de diciembre de 1996 dictó el fallo "Chocobar, Sixto Celestino c. Anses s/ reajustes por movilidad"⁽²⁰⁾, alineándose con la política económica imperante, cuestión que fue muy cuestionada, por asimilar el concepto de movilidad a indexación.

Sin embargo, mantuvo durante años aquel criterio, y en el año 1999, ante la ausencia de legislación en la determinación de movilidades futuras a la sanción de la Ley de Emergencia Económica, los administrados solicitaron la tacha de inconstitucionalidad del art. 7º, inc. 2º, de la ley 24.463. La Corte, entonces, se expidió en los autos "Heitt Rupp, Clementina" rechazando dichos planteos por considerar que se basaban en agravios conjeturales que no alcanzaban a demostrar el perjuicio concreto de la aplicación del sistema instaurado por la ley 24.463.

(19) ABERASTURY, Pedro, *Ejecución de sentencias contra el Estado*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2001.

(20) CSJN, Fallos: 319:3241, donde la mayoría interpretó que a partir del dictado de la Ley de Convertibilidad —23.928— que prohíbe la indexación, perdió virtualidad el sistema establecido por las leyes 18.037 y 18.038 y dispuso la aplicación, por el período transcurrido entre el 1/4/1991 al 30/4/1994 de un porcentaje de movilidad del 3,28% anual, por considerar que dicho resultado reflejaba la variación sufrida por el Ampo hasta la entrada en vigencia de la ley 24.463. De tal modo, la movilidad final por el período mencionado, ascendía al 13,78%.

Con posterioridad a la crisis del año 2001 y al cambio de integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se impone el criterio de la minoría en el fallo “Chocobar” y se revé la tesitura sobre la movilidad en el mismo período que analizaba aquel fallo, lo que en la práctica implicó consagrar diferentes soluciones a supuestos idénticos y según la fecha en que obtuvieran un pronunciamiento.

El 17 de mayo de 2005, el Alto Tribunal dictó el fallo “Sánchez, María del Carmen”⁽²¹⁾, aduciendo que la ley de convertibilidad no había derogado el sistema de movilidad de las leyes 18.037 y 18.038, y restituyó la aplicación del art. 53 de la ley 18.037 para todas aquellas personas que se jubilaron por ese régimen⁽²²⁾.

Conforme a lo anterior, podemos concluir que, quien interpuso demanda de reajustes de haberes, con posterioridad a la doctrina de la Corte sentada en el caso “Sánchez”, obtuvo un aumento en sus haberes por el período 1/4/1991 al 31/3/1995 del 45% aproximadamente, mientras que aquellos que lo hicieron con anterioridad, obtuvieron por igual período un 13,28%. Ello generó una notable desigualdad y una vulneración al principio constitucional de igualdad. Innumerables fueron los reclamos en pos de la aplicación del nuevo criterio para los que ya habían obtenido sentencia con los porcentajes del fallo “Chocobar”. Por aplicación del instituto de la cosa juzgada, tales planteos fueron rechazados y la Corte se expidió al respecto en el caso “Andino, Basilio” el 9/8/2005⁽²³⁾, reconociendo la situación de desigualdad, pero suponiendo la necesidad de que tal extremo sea recogido por otros poderes del Estado mediante la facultad legislativa que la Constitución les otorga, ya que manifiesta la imposibilidad de los órganos judiciales de sortear los impedimentos procesales que la salvaguarda del derecho de igualdad requieren.

Las tres salas integrantes de la Cámara Federal de la Seguridad Social, ante la realidad imperante a partir del año 2001 y la omisión del legislador en disponer, a través de la ley de presupuesto, movilidades que permitan recuperar el carácter sustitutivo del haber previsional, se expidieron en fallos, a mi juicio, significativos.

(21) CSJN, 17/5/2005, “Sánchez, María del Carmen c. Anses”.

(22) Ordena, también, la aplicación del Índice General de Remuneraciones hasta el 31 de marzo de 1995, y sin perjuicio de que ratifica los principios básicos de interpretación sentados, acerca de la naturaleza sustitutiva de las prestaciones previsionales (olvidados en “Chocobar”), nada dice sobre los períodos posteriores supeditados a la operatividad del art. 7º, inc. 2º, de la ley 24.463.

(23) Manifestó: “Que los fundamentos de justicia invocados por el demandante para sustentar el pedido, bien que tienen entidad para generar en el ámbito de los otros poderes del Estado medidas con el objeto de evitar la situación de desigualdad que podría derivarse del cambio de jurisprudencia, no permiten a esta Corte prescindir de la cosa juzgada, de los límites de su jurisdicción y de las normas procesales en juego...”.

Así, la sala I, en los autos “González Elisa Lucinda”, el 16/6/2005 dispuso aplicar el caso “Sánchez” hasta el 31 de marzo de 1995; con posterioridad y hasta el mes de abril de 1997, la variación del Ampo; desde abril de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2001 no fijó pautas de movilidad en virtud de la estabilidad económica, y desde el 1/1/2003 el Índice de Salarios —Nivel General Indec— en cuanto supere el porcentaje de confiscatoriedad del 15% en el marco de lo resuelto por la CSJN en el caso “Actis Caporale”.

La sala II, por su parte, en el caso “Ortino, José Ángel”, el 17/10/2005 determinó la aplicación de la encuesta permanente hasta el 31 de marzo de 1995, no fijó pautas de movilidad por el período 1/4/1995 al 31/12/2001, y a partir de enero de 2002 aplicó el índice del promedio de remuneraciones declarado al SIJP.

Por último, la sala III, en autos “Sirombra, Lucila Elvira”, el 14/9/2005 ordenó la aplicación de la encuesta permanente hasta el 31/3/1991; el caso “Sánchez” hasta el 31/3/1995; no estableció incrementos entre abril de 1995 y el 31/12/2001, y desde el 1/1/2002 aplicó un ajuste semestral mediante el índice del promedio de las remuneraciones declaradas al SIJP informado por el Ministerio de Economía.

Estos criterios, disímiles unos de otros, dejan expuesta la necesidad para los administrados de contar con fallos plenarios que resguarden el derecho de igualdad y no coloquen al beneficiario ante una situación de inseguridad jurídica.

La Corte se expide respecto de los períodos posteriores a marzo de 1995 y dicta el fallo “Badaro, Adolfo Valentín”, el 8 de agosto de 2006. Expone que el perjuicio de la clase pasiva dejaba de ser conjetural, para convertirse en concreto, y en el entendimiento de que es deber del legislador fijar el método para hacer efectiva la garantía constitucional del art. 14 bis, ordena “Comunicar al Poder Ejecutivo nacional y al Congreso de la Nación el contenido de la sentencia a fin de que, en un plazo razonable, adopten las medidas a las que se alude en los considerandos”.

Transcurrido un plazo razonable y atento al silencio del Legislativo, el 26 de noviembre de 2006 la Corte expuso que los aumentos establecidos por la ley 26.198 no cumplen con lo que el tribunal reclamó en su sentencia, por cuanto resultan ser aumentos generales que no tienen en cuenta el achataamiento de la escala de beneficios y encontrándose agotado el plazo correspondía expedirse sobre las impugnaciones al sistema instituido por el art. 7º, inc. 2º, de la ley 24.463. Así estableció que para el período que va desde el 1/1/2002 hasta el 31/12/2006, se utilizará el índice nivel general del índice de salarios elaborado por el Indec tachando de inconstitucional para el caso concreto el art. 7º, inc. 2º, de la ley 24.463. Esta sentencia no ha sido replicada por el organismo previsional a casos análogos. Por tanto, ha tenido un efecto disparador de demandas en el fuero, las que han alcanzado aproximadamente el ingreso de unas mil demandas mensuales.

Conforme al relato de los fallos mencionados, se puede observar el porqué del aumento de la litigiosidad en el fuero previsional.

Si bien me he centrado hasta aquí en el tema de los “reajustes” al cual le atribuyo el mayor índice de litigiosidad en el fuero por las razones que he venido relatando, no debemos de olvidarnos de otros reclamos que contribuyen a su aumento, que podrían ser objeto de otro trabajo, y a los que eludo en el presente para evitar una dispersión del tratamiento del tema.

B. El acceso a la justicia

El acceso a la justicia se encuentra amparado en la garantía de la tutela judicial efectiva, es un derecho humano fundamental y es el Estado quien debe garantizarlo. Es el sistema que tienen, en nuestro caso, los jubilados y pensionados para utilizar con facilidad el servicio de justicia.

A partir de la reforma de la Constitución Nacional de 1994, que incorporó los tratados internacionales y les dio jerarquía constitucional, el acceso a la justicia, si bien no lo encontramos expresamente nombrado en la Constitución, sí lo hacemos en, por ejemplo, el art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que reconoce el derecho de toda persona de ocurrir ante la justicia disponiendo de un procedimiento sencillo que lo ampare contra cualquier acto de autoridad.

El derecho a ser oído es un derecho de acceso a la justicia o a obtener una tutela judicial efectiva, la que consiste en proteger a la persona como tal y guiarla para que pueda acceder a obtener un proceso justo y eficaz, y que le permita obtener un pronunciamiento en forma rápida.

No se trata sólo de acceder, sino también es importante el transcurrir dentro del sistema judicial. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa “Servini de Cubría”, del 8/9/1992, sostuvo: “Éste es el derecho primordial que tutela a los justiciables, el pilar central de todo el ordenamiento jurídico racional sobre el cual reposan y en el cual se sostienen todas las demás garantías”.

¿Qué garantías comprende el derecho de acceso a la justicia? Entre ellas, el de concurrir a los tribunales y obtener una sentencia útil, lograr un control judicial de lo actuado ante el órgano administrativo y el cumplimiento de todas las etapas del proceso judicial.

Frente a reclamos que tienen como objeto derechos de la seguridad social, el principio *pro actione* es de suma importancia, pues se lo tiene en cuenta atento a que lo que se encuentra en juego son derechos de naturaleza alimentaria y, además, la problemática especial de los justiciables, que concurren en numerosos casos para que se les otorgue uno de los beneficios que brinda la seguridad social.

En el proceso previsional cabe preguntarse si estas garantías se cumplen. En primer lugar, el justiciable debe transitar toda una etapa administrativa previa al acceso a la justicia para que el juez evalúe si el accionar de ese órgano administrativo fue correcto o no, y de no serlo así, hacer lugar a lo peticionado por el que demanda.

Lo importante para el proceso previsional es haber agotado la instancia administrativa para acceder a la justicia. No existe en nuestro proceso la etapa conciliadora. Si bien sabemos que “el procedimiento administrativo instituyó como garantía de los administrados, en ocasiones se llegó a convertir en una suerte de carrera de obstáculos que dilata injustificadamente el acceso a la jurisdicción”⁽²⁴⁾.

Otro escollo para el acceso a la justicia es el económico. Si bien el justiciable previsional está exento del pago de la tasa de justicia, debe afrontar el pago de los honorarios a sus letrados aunque resulte vencedor en el litigio (cfr. art. 21, ley 24.463).

Los requisitos de admisibilidad en el ámbito de la seguridad social y para el acceso a la jurisdicción se deberán interpretar con sentido más favorable a su admisión. Por ello, se debe ser muy cuidadoso al momento de aplicar la normativa pertinente, considerando que se trata de derechos de carácter alimentarios.

De manera que el acceso a la jurisdicción y a la habilitación de la instancia exige suma prudencia y razonabilidad, para no afectar garantías constitucionales, teniendo siempre presente los jueces previsionales, el principio *in dubio pro actione* o *favor actionis*, ya citado, que armoniza el acceso a la justicia y el derecho de defensa en juicio de los administrados.

Entiendo necesario que los presupuestos para acceder a la justicia deban ser claros y precisos. Ello encuentra su correlato en lo precisado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al referirse, en el caso “Palacios”, al concepto de tutela judicial efectiva cuando sostiene que “la incertidumbre o falta de claridad en la consagración de estos requisitos de admisibilidad no debe constituir una violación de dicho derecho fundamental” y que la tutela judicial efectiva impide que “el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio *pro actione*, hay que extremar las posibilidades de interpretación más favorable al acceso a la jurisdicción”⁽²⁵⁾.

(24) PISTONE, María Dolores, *Las garantías del administrado en el acceso a la justicia federal*, Virtudes, Buenos Aires.

(25) CIDH, Informe 105/1999, septiembre 29, 1999, “Palacios Narciso c. República Argentina”, caso 10.194, numeral 61, LA LEY, 2000-F, p. 595.

Bidart Campos, en su *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*⁽²⁶⁾, sostiene que la habilitación de la instancia judicial es un trámite inicial de todo proceso contencioso-administrativo que tiene por objeto analizar si se encuentran reunidos los requisitos para dar continuidad al proceso, pero lo cuestiona pues entiende que ello condiciona al justiciable, pues de no reunir alguno de esos recaudos, se le puede dar por decaído el derecho de acceso a la jurisdicción. Los recaudos que exige la ley de procedimientos administrativos colocan al administrado en una situación de subordinación frente al Estado, afectando, entiende, este derecho constitucional, más aún en los casos de quienes reclaman beneficios sociales.

Resultando de todo lo hasta aquí expuesto, que el acceso a la justicia es la llave que tiene el justiciable para lograr que el Poder Judicial le otorgue o valide sus derechos. Por ello, en esta materia, no se debe actuar con rigurosidad al momento de examinar los requisitos que permitan la habilitación de la instancia judicial.

C. Procedimiento previsional.

Necesidad de pronunciamiento administrativo

Otra causal de litigiosidad es el procedimiento aplicable al fuero de la Seguridad Social.

Un proceso justo permite que las personas puedan proteger sus derechos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que “es un principio comúnmente aceptado que el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y que ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades”⁽²⁷⁾. Es importante entonces, que el Estado dote a los órganos judiciales de los medios necesarios para que no se vean afectados los tiempos del proceso.

En primer término, he de referirme al procedimiento previsional que se debe seguir en sede administrativa, para ello resulta menester destacar que la ley que rige el procedimiento administrativo es la ley 19.549 y las modificaciones previstas por la ley 25.344.

El Dr. Walter F. Carnota, en su artículo “El acto administrativo previsional”⁽²⁸⁾, sostiene que el procedimiento administrativo previsional causa “cierta perplejidad” atento a su alto grado de “inorganicidad” y de “asistematicidad”, a lo que agrega el estado de emergencia permanente.

(26) BIDART CAMPOS, Germán, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Ediar, Buenos Aires, 2003.

(27) Corte IDH, “Baena, Ricardo, excepciones preliminares”, sentencia del 31 de enero de 1999, serie C, nro. 25, párr. 33, www.corteidh.or.cr.

(28) CARNOTA, Walter F., “El acto administrativo previsional”, LA LEY del 19/12/2006.

Quien acude a la protección de la seguridad social, lo hace motivado por la pérdida de su fuente habitual de ingresos y también, ante las contingencias sociales, biológicas y patológicas que sufre. Uno de los principios de la seguridad social es el de la “inmediatez”, es decir, lograr mediante un trámite rápido y eficaz la obtención de la prestación que se pretende. Desgraciadamente, el organismo administrativo, muchas veces por trámites burocráticos y dilatorios, no da cumplimiento al principio enunciado.

La ley 24.463 introduce otras dos exigencias para la habilitación de la instancia judicial, la presentación de un reclamo administrativo previo y su consecuente resolución. El reclamo administrativo previo es requisito *sine qua non* para la posterior procedencia de la vía judicial previsional, conforme lo establece en su art. 15.

Ante el incumplimiento del dictado en término del acto administrativo, la ley 19.549 permite acudir a la justicia apelando al silencio de la administración o denegatoria ficta, con el fin de evitar crear un estado de indefensión ante la carencia de una resolución administrativa a su reclamo. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Villareal Clara c. Anses s/ reajustes por movilidad” (24/4/2001) estableció expresamente que el “instituto del silencio también es aplicable a los organismos previsionales”.

La ley 25.344, en su art. 12, modifica el art. 31 de la ley 19.549, en el sentido de que, configurado el silencio de la administración, el interesado puede iniciar demanda, pero “dentro de plazos perentorios y bajos los efectos previstos en el art. 25”.

Hasta el dictado del artículo mencionado, el administrado podía iniciar demanda judicial en cualquier momento sin quedar sujeto a plazo alguno. Con la reforma de la ley 25.344 encontramos uno de los primeros obstáculos o restricción para el acceso a la justicia.

Todo este periplo que debe realizar el administrado configura un retroceso en los tiempos del proceso para acceder a algunas de las prestaciones que otorga la seguridad social, que no se puede obviar.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en el caso “Menéndez y Caride” que una demora prolongada en un procedimiento administrativo configura, en principio, una vulneración del art. 8º de la CADH, y que para desvirtuar tal conclusión, el Estado debe demostrar debidamente que la lentitud del proceso tuvo origen en la complejidad del caso o en la conducta de las partes del mismo⁽²⁹⁾.

No existe una ley de procedimiento específica en materia previsional que regule tanto la etapa administrativa como la judicial.

(29) CIDH, cap. 5, “El derecho al plazo razonable del proceso administrativo”, pto. 160.

Los principios de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos de celeridad, economía, sencillez y eficacia en el procedimiento tendientes a que la actuación de la administración y la participación de los individuos sea más eficiente, ya sea simplificando el procedimiento, como eliminando plazos inútiles, propician un empleo racional de tiempo y medios⁽³⁰⁾.

El procedimiento previsional administrativo, si bien se rige por la ley 19.549, en la práctica no sigue sus lineamientos y bajo una apariencia formal se instrumenta un ritualismo inútil en el caso de los reajustes, con un resultado sistemáticamente negativo.

Por otra parte, la bilateralización del proceso incorporado por la ley 24.463 ha merecido comentarios como el de Raúl Jaime quien sostiene que "La Ley de Solidaridad Previsional ha convertido a la Administración Nacional de Seguridad Social en un contrincante de todo aquel que solicite un derecho previsional, buscando lograr dos objetivos: 1) desconocer el derecho invocado y 2) demorar lo más posible"⁽³¹⁾.

El procedimiento administrativo resulta un proceso obstaculizante, donde el acceso a la justicia se produce de manera tardía, previo tránsito por una etapa administrativa inútil, sin contemplar las contingencias de edad y salud que sufren los administrados.

D. Procedimiento previsional judicial.

La ley 24.463 y su inconstitucionalidad

Al tratar el procedimiento administrativo quedó claro que el administrado llega a la justicia en contra de su voluntad, obligado por leyes previsionales que no respetan su derecho. También se dijo que en materia previsional no existe un código de procedimiento específico para la materia.

Son tres las normas que regulan el procedimiento judicial en materia previsional. A saber: la ley 24.463, la ley 25.344 y el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

La ley 24.463 regula el procedimiento para aquellos casos donde se impugnan resoluciones administrativas dictadas por la Administración Nacional de la Seguridad Social (art. 14, ley citada), estableciendo así un verdadero contencioso previsional. De la exposición de motivos, podemos colegir que la intención fue justificar el cambio a la bilateralización con el argumento del resguardo del derecho de defensa del Estado. Así, "se transfiere la Cámara Nacional de la Seguridad Social al fuero federal, estableciendo un trámite acorde con el derecho de defensa en juicio que el Estado debe tener en las

(30) MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de derecho administrativo*, 6ª ed. actual., LexisNexis - Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.

(31) JAIME, Raúl, "Apuntes jurisprudenciales, La litigiosidad en materia previsional", JÁUREGUI, Guillermo (dir.), *Revista Jubilaciones y Pensiones*, t. VIII, p. 63.

causas a las que sea sometido”⁽³²⁾. Queda establecido que, al decir de Carnota, “las decisiones del órgano de gestión previsional nunca son finales, sino que siempre son susceptibles de ser reexaminadas en la instancia judicial a través de la mentada impugnación”⁽³³⁾.

El art. 15 dispone que las resoluciones administrativas podrán ser impugnadas ante los Juzgados Federales de Primera Instancia de la Seguridad Social de la Capital Federal y en los Juzgados Federales del interior del país, dentro del plazo de caducidad previsto en el art. 25 de la ley 19.549, a través de una demanda de conocimiento pleno, que tramitará por las reglas del proceso sumario (hoy ordinario luego de la reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, ley 25.488 del 22/11/2001). Es decir, se bilateraliza el proceso, poniendo en cabeza de la administración su carácter de parte demandada en las actuaciones y se crea la primera instancia previsional.

El legislador no tuvo en cuenta, entonces, al dictar este artículo, que el cambio de estatus procesal implicó que el órgano previsional pasara de ser policía de la seguridad social a un mero oponente del beneficiario del sistema previsional, vulnerándose el deber que el art. 14 bis de la CN le impone al Estado y a sus órganos autárquicos con relación a los beneficios de la seguridad social⁽³⁴⁾, ni que al bilateralizarlo el proceso se tornó más lento, pues no se tuvo en cuenta la edad de los justiciables y la naturaleza alimentaria de las prestaciones⁽³⁵⁾.

El art. 16 establecía que la demandada, al momento de contestar la acción, podía interponer la defensa de falta de recursos para afrontar los eventuales pagos de las sentencias favorables a los intereses de los justiciables. El art. 17 se refería a los medios de prueba admisibles para el proceso previsional, admitiendo la producción de prueba pericial contable la que sería diligenciada por el cuerpo de peritos o funcionarios de la Auditoría General de la Nación.

Con este medio probatorio, el Estado habilitó para sí mismo un privilegio frente a los jubilados, como lo es la defensa de falta de recursos y el dictamen de un órgano controlado por el mismo Estado.

Estos artículos se contradecían con la aplicación del principio de solidaridad, por el cual el interés individual se subordina al bien común.

(32) Ley 24.463, exposición de motivos.

(33) CARNOTA, Walter, *Ley de Solidaridad Previsional 24.463 comentada, su problemática constitucional, sustantiva y procesal*, Ad-Hoc, Buenos Aires.

(34) HERRERO, Luis R., “La pretensión previsional: ¿demanda de conocimiento pleno?, *Revista de Derecho Procesal*, 2004-1, Rubinzal-Culzoni.

(35) Al respecto, cabe recordar que hasta su sanción, el procedimiento para impugnar los actos de la administración se regían por la ley 23.473 donde las cajas previsionales no eran parte sino órganos de la Administración Pública y sólo se juzgaba en sede judicial la legalidad del acto administrativo dictado porque las cajas ejercían el poder público en defensa del interés general de la comunidad protegida.

Por su parte, el art. 19 disponía que las sentencias dictadas por la Cámara del fuero podían ser apeladas ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante el remedio del recurso ordinario y que los fallos de la Corte serán de obligatorio seguimiento por los jueces inferiores.

La primera variante provocó la acumulación de expedientes y demoras para concentrar la atención de la Corte en casos ya históricamente resueltos, puso en situación de colapso al Alto Tribunal, pues su intervención era la de una tercera instancia. Como consecuencia de lo anterior, en autos “Itzcovich Mabel c. Anses s/ reajustes varios” sostuvo que el art. 19 de la ley 24.463 carece de racionalidad, ya que el organismo previsional no utilizó en forma apropiada esta vía, pues en una gran mayoría de los recursos ordinarios se confirmó el fallo impugnado lo que implicaba una “injustificada postergación en el cobro del crédito de carácter alimentario que había reconocido en las instancias anteriores” (consid. 9º)⁽³⁶⁾, convalidando de este modo la irracionalidad del art. 19 declarándolo inválido⁽³⁷⁾.

Este mecanismo, que llevaba al justiciable a transitar, obligatoriamente, por tres instancias judiciales, no tuvo otro objetivo que dilatar los litigios previsionales. Por ello es que la decisión de la Corte en el caso “Itzcovich” llevó a que el Congreso dictara la ley 26.025, derogando tal disposición.

El art. 21, por su parte, establece que las costas del proceso serán por su orden. Si bien la ley establece que este artículo deberá aplicarse a todos los casos, para la etapa de ejecución de las sentencias, la Corte en la causa “Rueda Orlanda” resolvió que el art. 21 no era aplicable a la etapa de ejecución del proceso, pues de lo que se trataba era del incumplimiento de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que no fue acatada rápida y legalmente por la administración, imponiendo las costas en la etapa de ejecución a la demandada. *A contrario sensu*, declaró la constitucionalidad del artículo para la etapa de conocimiento.

Si tenemos en cuenta que el proceso previsional se ha bilateralizado, hubiese resultado más coherente aplicar para la imposición de costas el principio de la derrota objetiva, pauta que indica el art. 68 del CPCCN.

En cuanto al plazo de cumplimiento de las sentencias dictadas, el art. 22 de la ley 24.463 disponía que era de noventa días desde que el organismo administrativo quedara notificado de la sentencia y hasta que se agotaran sus recursos presupuestarios. La ley 26.153 reformó este artículo estableciendo que el plazo para el cumplimiento de las sentencias condenatorias sería, a partir de ahora, de ciento veinte días hábiles, contados a partir de la recep-

(36) En el consid. 13 estableció que el “fin protector de las prestaciones comprometidas justifica adoptar el criterio que más convenga a la celeridad del juicio”.

(37) BAZÁN, Víctor, “El caso Itzcovich: protección de los derechos sociales y reivindicación del rol institucional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, *Jurisprudencia Comentada de la CSJN*.

ción efectiva de las actuaciones administrativas y no se podrán invocar razones de falta de presupuesto para su cumplimiento.

El art. 23 de la norma en cuestión impedía a los jueces fijar un plazo distinto para el cumplimiento de sus sentencias, como así también aplicar sanciones pecuniarias, compulsivas o conminatorias a los organismos administrativos y a sus funcionarios, salvo decía el artículo ante los amparos por mora, donde sí podía hacer uso de este tipo de sanciones.

La ley 26.153 lo modifica y establece que en todos los casos los jueces podrán aplicar las sanciones que considere oportunas para lograr el cumplimiento de sus sentencias. Esta norma acude en ayuda de la clase pasiva, poniendo fin a disposiciones arbitrarias e injustas, como lo eran las establecidas en los arts. 16, 17, 20 y 23 de la ley 24.463 y modificando el art. 22 de la ley citada⁽³⁸⁾.

Finalmente, el art. 24 de la ley 24.463 dispuso la conversión de las causas que estaban ya en trámite, al nuevo proceso, se anulaban los actos cumplidos por la Cámara del fuero y se retrotraía todo al estado en que habían arribado a la Cámara, obligando al justiciable a iniciar un nuevo juicio. Numerosos fueron los planteos de inconstitucionalidad de este artículo ya que se veían lesionadas las garantías de defensa en juicio, debido proceso, juez natural y los principios de igualdad y supremacía constitucional. Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación al dictar el fallo “Hussar” sostuvo que la conversión dispuesta lesiona derechos esenciales garantizados por la constitución nacional y que configura un caso de retrogradación del proceso y privación de justicia.

Como consecuencia de lo hasta aquí expuesto, observamos que la ley 24.463 introdujo un verdadero contencioso previsional, donde la actividad del organismo administrativo se encuentra sujeta al control judicial, criterio establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Fernández Arias c. Poggio” (Fallos: 247:646) que se extendió a toda la tarea de la Administración Pública. Esta ley se contrapone con la naturaleza alimentaria de la prestación que se pretende obtener, y no considera las circunstancias de edad y salud que convierten el sector en especialmente vulnerable.

Al decir de Juan P. Colerio, la ley 24.463 es “Un instrumento creado para alargar los plazos del proceso y para posponer *sine die* el cumplimiento de las sentencias”⁽³⁹⁾.

Bidart Campos, en “La flagrante inconstitucionalidad del art. 24 de la ley 24.463”⁽⁴⁰⁾, manifiesta que pocas veces se acumulan en una sola ley tantas inconstitucionalidades flagrantes como en la ley 24.463 y agrega que “el desqui-

(38) GASQUET, Pablo A., “Ley 26.153: una respuesta acertada a la problemática previsional”, en *Antecedentes Parlamentarios*, 2007-A, La Ley, Buenos Aires.

(39) HERRERO, Luis René, ob. cit.

(40) Publicada en *El Derecho*, 11/12/1995

cio y la subversión que las pautas de la ley 24.463 inoculan en nuestro sistema jurídico no pueden quedar consolidados por el arbitrio del presupuesto”⁽⁴¹⁾.

La ley 24.463, por lo tanto, resulta exorbitante, antifuncional y no tiene en cuenta los tiempos del proceso, pone en jaque las directivas emanadas del art. 14 bis, párr. 3º de la Constitución Nacional, cercena el ejercicio efectivo de los derechos previsionales por parte de los jubilados.

Dos son los roles que juega la Anses al dictarse la ley 24.463. En una primera etapa el de juez administrativo ante el reclamo previsional del afiliado, debiendo cumplir las reglas del debido proceso y reconociendo el derecho del justiciable a ser oído, ofrecer y producir prueba y a obtener una decisión fundada. Y por el otro lado, el de parte demandada en la esfera judicial como consecuencia de la denegatoria del proceso en el que puede actuar activamente, controvirtiendo el derecho de su oponente.

Estos dos roles asignados se van desdibujando, pues en determinados artículos privilegia el accionar de la Anses por sobre la actividad procesal del administrado, entre ellos los arts. 16, 20, 23 y 24.

Además y como lo sostiene Carnota en *Procedimiento de la seguridad social*⁽⁴²⁾, “la norma peca de excesiva generalidad, pues tendría que haber distinguido entre diversas clases de prestaciones reconocidas en sede judicial” y ejemplifica: “No es lo mismo haber obtenido una revocatoria de una invalidez denegada, que una gigantesca retroactividad por reajuste”.

Con la sanción de la ley 26.163, que derogó varios artículos de la ley 24.463, se ha tenido en cuenta el carácter alimentario de los derechos en juego, autorizando medios compulsivos para asegurar el cumplimiento de la sentencia dictada.

Podemos decir que con esta ley se ponen algunas cosas en su lugar, como por ejemplo, que si durante la ejecución presupuestaria se agotara la partida asignada, el jefe de gabinete podrá disponer ampliaciones o reestructuraciones presupuestarias con el objeto de asegurar el pago en el plazo indicado, pero, hasta que no se derogue en su totalidad la ley 24.463, no habrá remedio para disminuir la litigiosidad.

Por su parte la ley 25.344 introdujo reformas que no hicieron otra cosa que dilatar el procedimiento. Iniciada la demanda y previo a correr su traslado, se exige notificar a la Procuración del Tesoro de la Nación mediante el oficio previsto en su art. 8º, la radicación de juicios contra organismos de la Administración Pública con copia de la demanda y la prueba documental que se adjunte. Hasta el dictado de la resolución 71 de la Cámara Federal de

(41) BIDART CAMPOS, Germán, “La flagrante inconstitucionalidad del artículo 24 de la ley 24.463”, *El Derecho*, 11/12/1995.

(42) CARNOTA, Walter, *Procedimiento de la seguridad social*, Depalma, Buenos Aires.

la Seguridad Social, esta notificación la realizaban los letrados de la parte actora, luego, y por medio del soporte magnético, la Mesa General de Entradas de la Excma. Cámara lo hace en forma masiva y cuando sortea el expediente. Esta resolución vino a acortar los plazos procesales de inicio de las acciones.

Esta ley dispone la suspensión de los plazos procesales hasta tanto transcurra el plazo de veinte días hábiles judiciales desde la notificación a la procuración. La Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de expedirse respecto del planteo de inconstitucionalidad de este requisito, en la causa "Cohen Arazi", donde declaró su constitucionalidad, avalando así la obstaculización del acceso a la justicia.

Una vez notificada la Procuración, se remiten las actuaciones en vista a la representante del Ministerio Público a fin de que se expida respecto de la competencia y habilitación de instancia. Cumplidos los requisitos de acompañar a la demanda, la copia del reclamo administrativo, resolución que se impugna y constancia fehaciente de notificación, se corre finalmente el traslado de la demanda.

La ley 25.344 prescribe a los jueces a rechazar *in limine* las demandas interpuestas si falta alguno de los tres requisitos previos ya enumerados. Es costumbre de los juzgados hacer una intimación previa al litigante para que acompañe el requisito faltante y evitar, de este modo, un retroceso en el procedimiento. Como se ve, antes del dictado de la ley 25.344 todas las demandas que ingresaban al fuero eran sorteadas a los juzgados correspondientes y éstos, luego de corroborar que los requisitos para la interposición de demandas establecido en el art. 330 del CPCCN estuviesen cumplidos, procedía a correr el traslado de la acción en forma inmediata. Con la ley 25.344, la inmediatez pasa a segundo plano.

Considero que el requisito procesal de la notificación a la Procuración del Tesoro de la Nación resulta inútil y afecta el derecho de defensa del actor, pues coloca al Estado en una situación más ventajosa y, a mi juicio, carente de razonabilidad, pues se altera la garantía de igualdad de las partes. Además, desde que se sancionó esta ley, en la totalidad de los juzgados del fuero fueron muy pocas las intervenciones de la Procuración del Tesoro de la Nación, como consecuencia de la notificación de las demandas, la que desde hace unos años es automática, ya que la Excma. Cámara del fuero firmó un convenio con la Procuración del Tesoro de la Nación por el cual al sortear la demanda al juzgado correspondiente, inmediatamente se genera la notificación ordenada por la ley 25.344, abreviando, de este modo, los tiempos procesales.

Finalmente, resultan de aplicación también para el fuero previsional, las disposiciones establecidas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para el proceso ordinario.

Un punto importante es la celebración de la audiencia dispuesta en el art. 360 del CPCCN. Con la reforma introducida por la ley 25.488 se insiste en

la sustanciación de ésta, pero en los procesos previsionales resulta prácticamente insustancial, pues no estamos ante una contienda entre particulares sino entre un particular y el Estado. Los jueces del fuero decidieron, basándose en los principios de celeridad e inmediatez así como en las facultades conferidas por los arts. 34 y 36 del CPCCN, omitir la celebración de la audiencia y abrir la etapa probatoria, sólo para aquellos casos donde la misma resulte indispensable. Para los casos de reajustes, donde la única prueba a producir sería la incorporación a las actuaciones judiciales del expediente administrativo del actor, se decidió requerir su remisión y luego declarar la causa como de puro derecho o la conclusa para definitiva acortando significativamente los tiempos del proceso.

La caducidad de instancia es un instituto que debe ser aplicado con suma cautela, tal como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁽⁴³⁾. En la causa “Omodei Bruno José c. Anses s/jubilación y retiro por invalidez”⁽⁴⁴⁾, estableció que, previo a declarar la caducidad de instancia, se deberá realizar una intimación al interesado para que manifieste si insiste o no con la prosecución de la causa; no contestada, se dictará aquélla.

La Excma. Cámara, a través de diversas resoluciones, intentó paliar esta lentitud en el procedimiento. Así, además de implementar la notificación vía soporte magnético a la Procuración del Tesoro de la Nación, recientemente ha dispuesto la obligatoriedad, por parte de los juzgados, de requerir las actuaciones administrativas a Anses mediante el sistema SIDUJ, las que se remiten directamente al juzgado y quedan almacenadas en el sistema informático del mismo. Por otra parte, instrumentó el sorteo de demandas vía *web* con la informatización y digitalización de los expedientes.

E. Gráficos

En este apartado se intenta demostrar gráficamente el incremento de ingreso de expedientes a los Juzgados Federales de la Seguridad Social y a las tres salas que integran la Cámara Federal de la Seguridad Social, desde el año 1997, fecha de creación de los primeros, hasta el 31/12/2011, ya que aún no se cuenta con datos fehacientes del año 2012.

Otro gráfico es el de las demandas iniciadas vía *web*, las sorteadas por la Afip y las sorteadas por la vía tradicional de presentación de las mismas ante la Mesa General de Entradas de la Excma. CFSS, a partir del año 2009, y con ello se intentará demostrar el grado de aceptación por parte de los letrados intervinientes en las distintas causas a la implementación de un sistema de gestión informática que permita acelerar los tiempos del sorteo de las demandas.

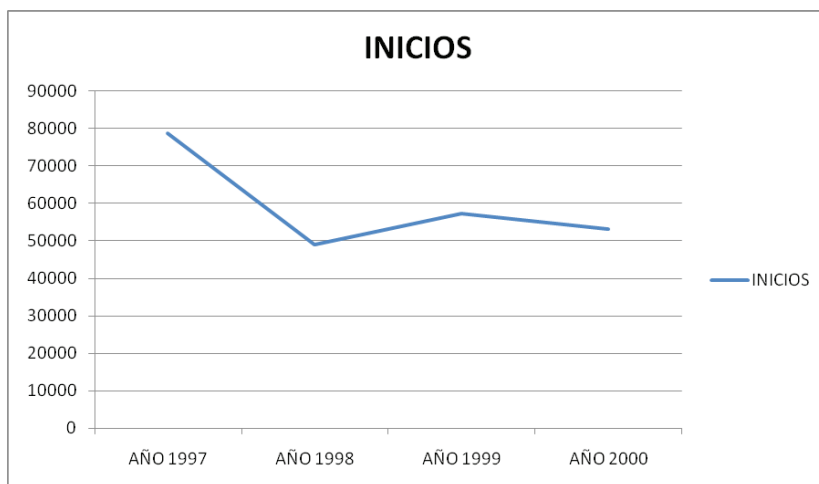
(43) CSJN, “Litovsky de Grunwald Ana c. Anses”, 26/10/2006.

(44) CSJN, “Omodei Bruno José c. Anses s/jubilación y retiro por invalidez”, 4/4/2006.

Por último, se confeccionó un gráfico con el total de expedientes físicos sorteados en el fuero, los que se encuentran en trámite ante las dos instancias y los que tramitan ante los Juzgados Federales del interior del país, al año 2011.

Todos los datos estadísticos fueron aportados por la Oficina de Estadísticas de la Cámara Federal de la Seguridad Social.

Inicios de expedientes desde 1997 hasta 2000



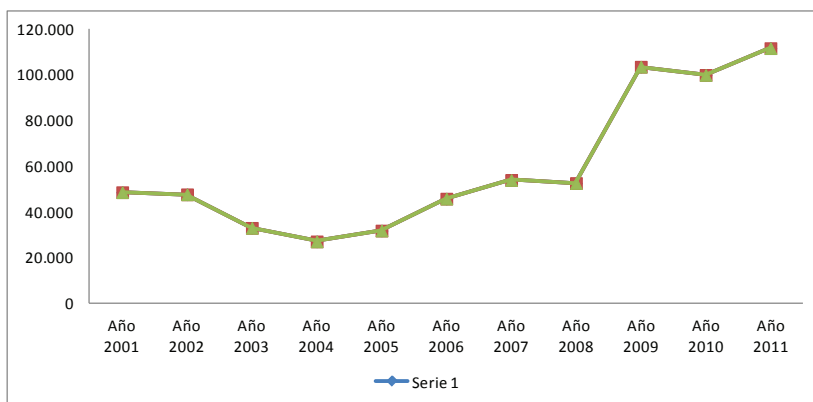
Los Juzgados Federales de Primera Instancia de la Seguridad Social se iniciaron en el año 1997 con 78.675 causas previsionales.

Durante el año 1998, se iniciaron 48.916.

En el año 1999, 57.160.

En el año 2000, 53.041.

Inicio de expedientes 2001-2011



Durante el año 2001 se iniciaron 51.925 demandas.

Año 2002: 47.648.

Año 2007: 53.940.

Año 2003: 32.948.

Año 2008: 52.606.

Año 2004: 27.004.

Año 2009: 103.613.

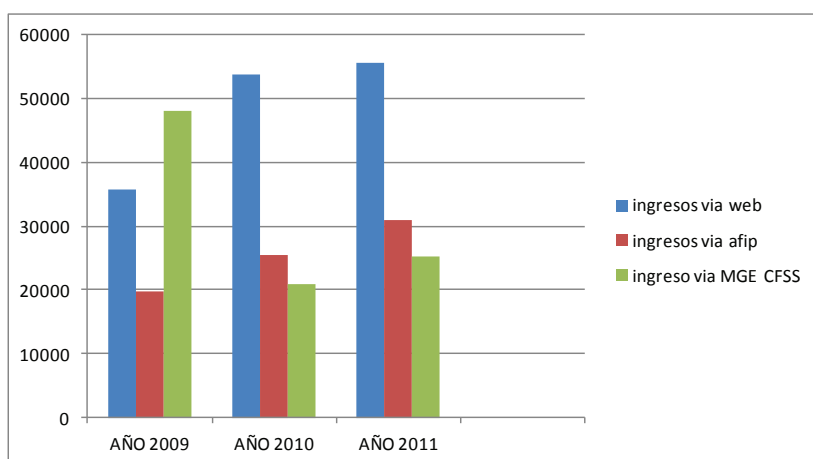
Año 2005: 31.764.

Año 2010: 100.003.

Año 2006: 45.762.

Año 2011: 111.762.

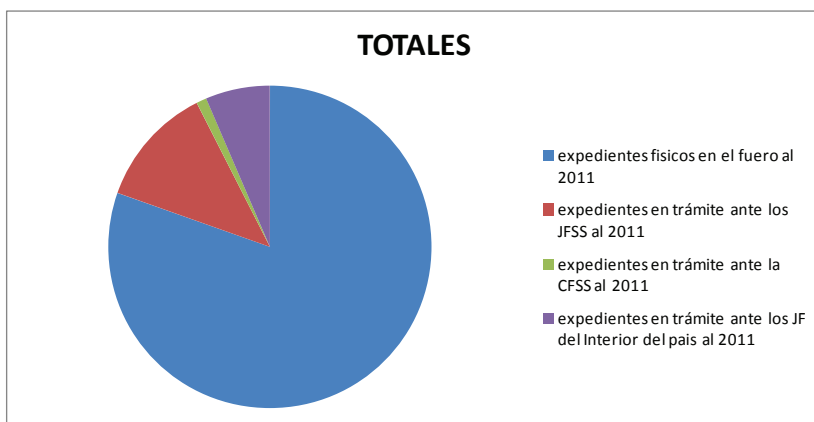
**Ingresos de demandas vía *web*, vía Afip
y vía Mesa General de Entradas de la CFSS
desde el año 2009 al 2011**



Durante el año 2009, se iniciaron 35.750 demandas vía *web*, 19.678 vía Afip y 48.185 por la vía tradicional de presentación ante la Mesa General de Entradas de la Cámara.

Durante el año 2010, se iniciaron 53.684 expedientes vía *web*, 25.514 vía Afip y 20.805 por Mesa General de Entradas.

Durante el año 2011, se iniciaron 55.527 expedientes vía *web*, 30.922 vía Afip y 25.313 por Mesa General de Entradas.

Total de expedientes al año 2011

Total de expedientes físicos sorteados en el fuero hasta el año 2011: 1.289.674.

Total de expedientes en trámite ante los diez Juzgados Federales de Primera Instancia de la Seguridad Social al año 2011: 194.067.

Total de expedientes en trámite ante las salas que integran la Cámara Federal de la Seguridad Social al año 2011: 16.515.

Total de expedientes en trámite ante los Juzgados Federales del interior del país al año 2011: 111.762.

SEGUNDA PARTE

1. Diagnóstico final de la situación y su proyección al año 2015 y 2017

De todo lo hasta aquí expuesto, se puede advertir que la causa fundamental del aumento de litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social son los llamados “reajustes por movilidad”. Sobre esa base, me propongo sugerir, teniendo en cuenta el accionar de los tres poderes del Estado, las medidas apropiadas para lograr su disminución.

Conforme a los datos obtenidos de la página *web* de la Secretaría de Seguridad Social, de seis millones de jubilados, sólo el 4% ha iniciado juicios por “reajustes” ante la justicia federal y los que obtendrían un ajuste son sólo el 3,2%, ya que el resto no beneficiaría el resultado final del monto que perciben. Esta afirmación no resulta corroborada con los resultados que se aprecian en sede judicial.

Los actores de estos reajustes no cuestionan el sistema legal vigente, sino la aplicación del mismo por parte de la administración, la falta de cumplimiento de los principios administrativos básicos de celeridad y eficacia, y de los principios del derecho de la seguridad social: el de la inmediatez en obtener el beneficio previsional integral que se pretende.

En efecto, la falta de cómputo de las remuneraciones actualizadas a partir del año 1991 al momento de la adquisición del derecho, aparejó que la totalidad de los haberes iniciales se encontraran desfasados desde el momento del otorgamiento. Esta circunstancia, que ocasionó un aumento exponencial de los litigios, ha sido subsanada a partir de la sanción de la ley 26.417 de movilidad, empero, únicamente para quienes hayan cesado a partir del año 2009.

Los jubilados sostienen que existe un derecho adquirido y constitucional a percibir los haberes por el monto que les corresponde y cuestionan que la Anses haya aplicado índices que no reflejaban, en absoluto, la manda constitucional. La movilidad de las jubilaciones y pensiones, tal como lo ordena el art. 14 bis, inc. 3º, de la Constitución Nacional, resulta de mantener en el tiempo el carácter sustitutivo de las remuneraciones, la que no se nota reflejada cuando el jubilado percibe su haber. Ésa es la esencia del reclamo por reajuste de haberes, mantener un nivel de vida digno.

El Dr. Walter F. Carnota, en su artículo doctrinario “El art. 14 bis a la luz de la jurisprudencia actual de la CSJN”, refiriéndose a la movilidad en las prestaciones manifiesta: “Pues bien, el art. 14 bis CN admite el derecho a la movilidad jubilatoria, y no puede ser retaceado ni sufrir menoscabo so color de la normativa internacional incorporada al ordenamiento jurídico interno, tal como lo señaló la Corte en la causa, ‘Sánchez María del Carmen’ (sentencia del 17 de mayo de 2005, Fallos: 328:1602 —LA LEY, 2005-c, 432—)”.

Los tratados internacionales, por su parte, contienen cláusulas referidas a la seguridad social.

Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en 1948, en su art. XVI señala: “toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”. También, la Declaración Universal de Derechos Humanos⁽⁴⁵⁾, La Convención Americana sobre Derechos Humanos⁽⁴⁶⁾, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁽⁴⁷⁾ y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁽⁴⁸⁾ se han expedido respecto del derecho de la seguridad social.

Sostiene María Angélica Gelli que la causa “Chocobar” entrañaba “una verdadera paradoja, pues los Tratados de Derechos Humanos, ingresados para otorgar una mayor protección han servido, en ese caso, para restringir el alcance de los derechos jubilatorios”⁽⁴⁹⁾.

Existe, a criterio de la Dra. María Delia Lodi-Fe, en su artículo “Crisis del Sistema Previsional”, una “crisis institucional o de legalidad” que “Frente a la incapacidad financiera del sistema, la autoridad optó en forma recurrente por el recorte de los haberes al nivel compatible con los recursos disponibles, lo que implicó que en los hechos se dejara de cumplir con las normas vigentes” y una “crisis de confianza”, entendiéndola a ésta como que “Entre los jubilados y entre los trabajadores en actividad se generalizó la idea de que el sistema y la autoridad administrativa engañaban al que aportó regularmente durante muchos años, al otorgar beneficios que no guardaban relación de proporcionalidad razonable con los salarios en actividad”⁽⁵⁰⁾.

(45) Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, art. 22.

(46) Pacto de San José de Costa Rica, celebrado en 1969 y aprobado por ley 23.054.

(47) Celebrado el 19 de diciembre de 1986 y ratificado por la ley 23.313, arts. 9º y 10.

(48) Celebrado el 23 de marzo de 1976.

(49) GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina (comentada y concordada)*, Buenos Aires, 2005.

(50) LODI-FE, María Delia, “Crisis del Sistema Previsional”, *Revista Doctrina Laboral ERREPAR*, XV, marzo/2001.

Cabe señalar en este punto que la “inclusión jubilatoria”, instrumentada durante el gobierno de Néstor Kirchner (años 2004/2005), introdujo una filosofía diferente al permitir el acceso al sistema jubilatorio de quienes nunca habían aportado. A modo de ejemplo, la ley 25.994 que permitió a las amas de casa saldar en cuotas la deuda que tenían con el sistema y así obtener el beneficio previsional.

Esta cuestión de la inclusión jubilatoria incidió indirectamente en un aumento de litigiosidad, dado que quienes habían aportado al sistema durante años, se sentían compelidos a compartir los aportes con quienes no se habían comportado responsablemente hacia el sistema. Por tal razón, reclamaron y litigaron.

Volviendo sobre el tema de litigio, es de señalar que otro de los problemas con el que se enfrenta el administrado son los errores en los que incurre la administración, tanto operativos como interpretativos. Así es que lo primero que los jubilados cuestionan es el haber inicial que perciben y ello data desde 1987, fecha en la cual, conforme a lo relatado en la primera parte de esta tesis, comienza a percibirse su deterioro en grado tal que no se compadece con el precepto de “asegurar jubilaciones y pensiones móviles” prescripto por la Carta Fundamental.

Como ya se señalara, la falta de actualización de las remuneraciones a partir del 1/4/1991, provocó en la práctica que las prestaciones se calculasen utilizando índices contrarios a los establecidos en la normativa de fondo, originando remuneraciones que se iban depreciando día a día.

Ello llevó a que la clase pasiva planteara numerosos reclamos en sede judicial, con la finalidad de que se les repare el perjuicio causado por la falta de actualización de las remuneraciones, lo que atentaba contra el carácter sustitutivo del haber previsional.

El eje fundamental de estos juicios es lograr reparar los daños sufridos durante los períodos anteriores al 31 de marzo de 1991, del 1 de abril de 1991 hasta el 31 de marzo de 1995 y del año 2002 a 2006, por haber sido insuficiente la actualización de las remuneraciones computadas para su cálculo y la movilidad otorgada.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con la intención de respetar la manda constitucional, dictó fallos que modificaron el cálculo de la movilidad de los haberes buscando su mejora. Estos fallos, al no ser incorporados sus lineamientos en el accionar administrativo, tienen el efecto de aumentar la litigiosidad.

El primer fallo relevante y causante del aumento de litigiosidad fue el caso “Chocobar”, donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación privilegió la cuestión económica y el reconocimiento de los derechos en la medida de los recursos disponibles. Se refiere también a que esa movilidad en los

haberese sólo se extendería hasta el 1 de abril de 1991, ya que con el dictado de la ley 23.982 queda prohibida toda forma de indexación conforme a la interpretación dada en el fallo y consecuentemente, la actualización de los haberese⁽⁵¹⁾.

Luego le siguió “Sánchez, María del Carmen” que retomó la línea del principio sustitutivo del haber. Así, al decir del Dr. Carnota “la mayoría de la nueva Corte se pliega a los razonamientos de la disidencia en ‘Chocobar’, y expresa que rechaza toda interpretación restrictiva de la obligación que impone al Estado otorgar jubilaciones y pensiones móviles, según el art. 14 bis de la Constitución Nacional y los fines tuitivos que persiguen las leyes reglamentarias en esta materia (considerando tercero de la mayoría)”⁽⁵²⁾.

Sin embargo, esa actualización concluía en 1995, por ello, es que la Corte entendió que es atribución y deber del Poder Legislativo fijar su contenido, y en el caso “Badaro” reconoció la “vigencia de este principio sustitutivo, pero exhortó al Congreso a que en un plazo razonable reglamentase la movilidad que fue omitida durante años”⁽⁵³⁾.

Cada uno de estos fallos, como se relatara en la primera parte de esta tesina, modificaron las pautas de movilidad.

Sabido es que el fallo “Badaro” establece las pautas de movilidad para el período 2002-2006, pero ¿qué ocurre, entre este último año y el de la sanción de la ley 26.417? ¿Cuál es la movilidad a aplicar? Estos interrogantes también generan un alto índice de litigiosidad.

Mediante la ley de presupuesto 26.198⁽⁵⁴⁾, se fijó como pauta de movilidad para el año 2007 un incremento del 13% para los haberese previsionales a partir del 1 de enero de ese año. Posteriormente, el Poder Ejecutivo dictó el decreto 1346/2007⁽⁵⁵⁾, incrementando la movilidad establecida para el año 2007 en un 12,5% a partir del 1 de setiembre del mismo año. En el año 2008, se dicta el decreto 279/2008⁽⁵⁶⁾, estableciendo como pauta de movilidad para ese período un incremento del 7,5% a partir del 1 de marzo y otro incremento del 7,5% a partir del 1 de julio del mismo año.

(51) Fallos: 319:3241: “Que los antecedentes relacionados evidencian con sobrada nitidez que los criterios de la ‘razonable adaptación’, de la ‘necesaria relación de proporcionalidad’ y del carácter ‘sustitutivo’ del haber jubilatorio, fueron enunciados por el Tribunal sólo a partir de la inteligencia de textos legales que reglamentaron la garantía de movilidad de las prestaciones, sobre la base de las circunstancias y condiciones que fueron consideradas —en su época— por el legislador, dando lugar a un sistema que juzgó como razonable y apropiado al propósito buscado (consid. 24)”.

(52) CARNOTA, Walter, “El art. 14 bis a la luz de la jurisprudencia actual de la CSJN”, LLBA, 2008-A.

(53) CARNOTA, Walter, ob. cit.

(54) BO 10/1/2007.

(55) BO 5/10/2007.

(56) BO 19/2/2008.

Finalmente, el 16 de octubre de 2008 se dictó la ley 26.417⁽⁵⁷⁾, mediante la cual se estableció una fórmula denominada “de movilidad” que comentaré más adelante.

Volvamos entonces a la etapa previa al dictado de la ley 26.417, que es la que generó la mayor cantidad de juicios. Muchos jubilados, disconformes con las pautas de movilidad fijadas tanto en la ley 26.198 como en los decretos ya mencionados, efectuaron planteos en sede judicial, solicitando la extensión del fallo “Badaro” hasta la entrada en vigencia de la ley mencionada.

Respecto de ese tema, el Máximo Tribunal se expidió en la causa “Cirillo, Rafael”⁽⁵⁸⁾. Allí resaltó la existencia de una limitación temporal respecto de la aplicación de las pautas de movilidad citadas, revocando el fallo de la sala II de la CFSS, que había extendido los efectos del caso “Badaro” en forma automática sin una justificación suficiente que así lo permita, prescindiendo de los aumentos previstos en la ley 26.198 y decretos 1346/2007 y 279/2008. Entendió el tribunal que no se efectuó consideración alguna sobre la cuantía o adecuación de los aumentos, sin que en la causa se hubiera debatido acerca de ellos. Concluyó acerca de su improcedencia y ratificó los aumentos de ley por el período en cuestión.

Como dijimos, el objeto fundamental de las presentaciones judiciales son el cálculo del haber inicial y la movilidad. Con respecto a la recomposición del haber inicial, un estudio efectuado por la Dra. Elsa Rodríguez Romero, en la ponencia expuesta en el Congreso Nacional de Seguridad Social del año 2011, indica que el monto del haber del beneficio se fue deteriorando significativamente con el correr de los años. De tal modo, si bien las prestaciones otorgadas en el marco de la ley 18.037, inicialmente eran calculadas en forma correcta, respetando la integridad del haber previsional, los impactos inflacionarios que se sucedieron a partir de los años 80 fueron mermando aquella sustitutividad, llegando a representar una confiscatoriedad de prácticamente el 70% o más, en año 2010.

El problema de la ley 18.037, al decir de Marcelo Brasburg en su artículo “Caso ‘García Abel’”, “fue que jamás los sueldos se actualizaron como correspondía (por aplicación del NGR) sino que se inventaron índices más bajos para abonar menores prestaciones. Esto motivó sucesivos pronunciamientos que culminaron en la posición actual de la jurisprudencia (consagrada por los precedentes Rúa y Sánchez) que ordenaban a las ex Cajas y actualmente a la Anses, a recalcular el haber de la prestación y la posterior movilidad aplicando estrictamente el NGR y no los coeficientes incorrectamente utilizados”⁽⁵⁹⁾.

(57) BO 16/10/2008.

(58) CSJN, Fallos: 332:1304.

(59) BRASBURG, Marcelo, “Caso ‘García Abel’. Un límite a la aplicación indiscriminada del tope jubilatorio establecido en el caso Villanustre”, RJyP.

En los casos de los beneficios otorgados en el marco de la ley 24.241, al no ser actualizadas las remuneraciones, también incidió en una manifiesta desproporción. De tal modo, se aumentó la desproporción con los haberes de actividad, ya que éstos se actualizaban para su cálculo conforme a los índices aprobados por el organismo y que no respetaban la evolución de los salarios del trabajador activo, utilizándose para el cálculo de la prestación inicial, haberes desactualizados. El fallo “Elliff, Alberto José”, al adoptar el método de actualizar conforme el índice de salarios básicos de la industria de la construcción, recompone las remuneraciones a considerar para el cómputo del haber, corrigiendo una confiscatoriedad que había ascendido hasta el 60% en algunos casos.

Un tema importante de destacar, es el de la tasa de sustitución, indicadora del grado en que el haber previsional reemplaza las remuneraciones obtenidas durante la vida laboral. Además, define el nivel de cumplimiento de un régimen previsional con el principio de integralidad garantizado, también, por la Constitución Nacional (art. 14 bis).

Si bien, nada se dice de cómo deba plasmarse la movilidad de los haberes jubilatorios, lo cierto es que debe visualizarse cierto movimiento de los mismos acompañando los aumentos del costo de vida, aunque no se imponga necesariamente su proporcionalidad. En tal sentido, el Dr. Walter Carnota, en la obra ya citada, sostiene: “Clásicamente, sucesivas composiciones de la Corte Suprema interpretaron que esta cláusula se condensaba en la formulación relativa a la razonable proporcionalidad entre el haber de actividad y el de pasividad (Fallos: 263:400; 265:256; 267:196; 279:389), pauta también denominada “principio sustitutivo”. La jubilación —o en su caso, la pensión— venía a operar como un sucedáneo (parcial, no total) de lo que el trabajador —o el causante— ganaba durante su vida activa. Era una continuación o una prolongación de esa etapa, y se vinculaba con su entidad económica. Cuando se producía el desfase, al quebrarse esa relación de proporcionalidad, venía la confiscatoriedad estigmatizada constitucionalmente (art. 17, Ley Fundamental)”⁽⁶⁰⁾.

La tasa de sustitución teórica para la ley 18.037 iba del 70 al 82% del sueldo promedio, obtenido por los tres mejores años dentro de los diez últimos anteriores al cese. Para la ley 24.241, consiste en el 1,5% del promedio de las últimas ciento veinte remuneraciones, por cada año cotizado, discriminando la prestación compensatoria, con más un monto fijo (PBU —Prestación Básica Universal—) que inicialmente equivalía al 27,5% del salario medio del sistema. Para un salario en actividad medio, la tasa de sustitución teórica era, al momento de entrar en vigencia la ley 24.241, del 72,5% que es igual a 45% $(1,5\% \times 30) + 27,5\%$. Se observa entonces, que aumentaba para los salarios en actividad menores al medio y disminuía para los mayores por la diferente incidencia del monto fijo.

(60) CARNOTA, Walter, ob. cit.

Sin embargo, *a posteriori*, la tasa de sustitución real de la ley 24.241 difirió sustancialmente de aquella teoría ya desde el año 1994. Si el cese se produjo en el año 1994, la tasa de sustitución del haber inicial es del 50% y para el año 2009, del 48%, según sostiene Guillermo J. Jáuregui en la *Revista de Jubilaciones y Pensiones*, nro. 115.

¿Cuáles serían, a criterio de la Dra. Elsa Rodríguez Romero, las causas de esa disparidad entre lo real y lo teórico? El insuficiente valor de la PBU —como se dijera en la primera parte de esta tesina, un monto fijo—, la insuficiencia en la actualización de las remuneraciones y movilidad de los haberes, como también la aplicación de topes y quitas.

En efecto, la PBU, que inicialmente era el producto de una relación entre montos ingresados y aportantes, fue sustituida por la ley 24.463. Las remuneraciones dejaron de actualizarse a partir del 31 de marzo de 1991 y también la movilidad quedó librada a las previsiones presupuestarias desde el 31 de marzo de 1995. Al no fijarse pauta alguna a partir de ese año, el desfase fue automático.

En consecuencia, la arquitectura legal de la ley 24.241 no se efectivizó, siendo alterada en forma sustancial su ecuación económica, generando de tal modo reclamos y la consecuente litigiosidad.

Por lo tanto, la aplicación de los precedentes “Sánchez, María del Carmen” y “Badaro, Adolfo” vinieron a restituir la integralidad de las prestaciones otorgadas en el marco de la ley 18.037, que se encontraban confiscadas en un 70%. Por tanto, sostiene la Dra. Rodríguez Romero que para que se produzca una recomposición, conforme a nuestros preceptos constitucionales, se tendría que aplicar al haber actual un coeficiente de recomposición del 3,33%. En lo que respecta a los haberes otorgados por la ley 24.241, la aplicación de los fallos “Elliff” y “Badaro” corrigen una confiscación que, en el año 2010, oscilaba entre un 45% y un 60%, y a partir de ese mismo año comienza a reducirse. La recomposición de los mismos se lograría aplicando un coeficiente de recomposición de 2,22 a 1,66%, según cada caso.

Con respecto a la PBU, su valor debería adecuarse al nivel sustitutivo del salario medio. Así, en marzo del corriente es de \$ 797,02, pero debería ser de \$ 1354,61 si se actualiza desde 1997 por “Badaro” y los aumentos generales. De \$ 1420,10 si se considera el 27,5% de la remuneración actual media declarada al SIPA.

El caso es que, a mi criterio, lo que mantendrá el aumento constante de la litigiosidad hasta el año 2017, será “Elliff”, ya que se aplica exclusivamente a aquellos que cuestionan la determinación del haber inicial y se encuentran jubilados bajo el amparo de la ley 24.241, norma legal que rige actualmente. El resto de los fallos citados resultaron de aplicación, casi en su totalidad, a los jubilados bajo el régimen de la ley 18.037 y 18.038, con excepción de “Badaro” que se torna aplicable para ambos regímenes, porque cubre la falta de movilidad durante el período 2002-2006.

Sin embargo, las pautas establecidas en el fallo “Elliff” deberían ser aplicadas para las remuneraciones vigentes hasta el mes de febrero de 2009, por lo que, de no mediar un reconocimiento, generaría litigiosidad hasta el año 2019.

Veamos los antecedentes de la causa. El señor Elliff, jubilado por la ley 24.241, impugnó el cálculo de las prestaciones de PC y PAP, señalando que las remuneraciones sólo se actualizaron hasta el 1/4/1991 y planteó la inconstitucionalidad de varios artículos de la ley 24.241. La Corte sostuvo que “la prestación previsional viene a sustituir el ingreso que tenía el peticionario como consecuencia de su labor (Fallos: 289:430; 29:447; 293:26; 294:83 entre muchos otros), de modo que el nivel de vida asegurado por la jubilación, debe guardar una relación justa y razonable con el que le proporcionaban al trabajador y a su núcleo familiar las remuneraciones que venía recibiendo y que definían la cuantía de sus aportes”⁽⁶¹⁾.

La trascendencia de este fallo es que libera, a los fines del cómputo del haber inicial (PC y PAP), la actualización de las remuneraciones, limitadas al 31/3/1991 por la resolución 140/1995, extendiéndola hasta la fecha de cese a un beneficio amparado por la ley 24.241, con fundamento en el carácter sustitutivo de la prestación y proporcionalidad entre los haberes de pasividad y actividad, ratificando, también, la doctrina sentada en el fallo “Badaro”. Además, fue el primer pronunciamiento que dicta la Corte Suprema de Justicia de la Nación en referencia a la determinación del haber inicial en un beneficio otorgado bajo disposiciones de la ley 24.241.

La movilidad, entonces, no podrá alejarse de la variación que sufra el índice salarial que mejor refleje la evolución de la remuneración media de los cotizantes al sistema. De no recomponerse los haberes ya otorgados y optimizarse la tasa de sustitución en las prestaciones futuras, la única solución seguirá siendo la sentencia judicial de reajuste.

¿Por qué sostengo que hasta el año 2017 este fallo resultará motivo de litigiosidad? Porque de continuar aplicándose las disposiciones de la ley 26.417, y en tanto los índices utilizados resulten veraces para esa fecha, este tipo de reclamos habrá cesado. Esta norma, en su art. 2º, establece que a fin de practicar la actualización de las remuneraciones a que se refiere el art. 24, inc. a), de la ley 24.241, la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social establecerá el modo de aplicación del índice combinado previsto en el art. 32 de la citada ley.

De este modo, las prestaciones tendrán una movilidad acorde con la realidad de la evolución de los salarios, pues el índice de movilidad se obtendrá de utilizar la fórmula que se aprueba en el anexo de la ley⁽⁶²⁾, el ajuste de los

(61) CSJN, “Elliff, Alberto c. Anses”, 11/8/2009.

(62) Anexo Ley 26.417, Cálculo de la movilidad.

M = 1) $A = 0,5 \times RT + 0,5 \times w$ si a) es menor o igual a b)

2) $b = 1,03^*r$ si a) es mayor que b)

haberese realizará semestralmente en los meses de marzo y setiembre. De esta forma y mientras se respeten los aumentos semestrales indicados en la ley, los haberes de los jubilados serán móviles y no se necesitará recurrir a la justicia para que la restablezca.

En los hechos ocurre que, desde el año 2007 la movilidad otorgada no se aleja del índice de salarios del Indec, ni del Ripte y por lo tanto, por esa razón las remuneraciones no se encuentran mal actualizadas. Hasta diciembre de 2006 esto no ocurría. De allí que recién cuando una persona se jubile en el año 2017, siempre que sus remuneraciones sean actualizadas desde 2007 a 2016 conforme a los índices anteriormente mencionados y que la movilidad no se aleje de ellos, entonces sí, su jubilación inicial será correcta y no habrá necesidad de reclamar ante la justicia el correcto promedio, que es lo que hoy se reclama cuando se solicita la aplicación del caso “Elliff”. Es decir, que si hoy, para un jubilado del año 2007 no se reclama “movilidad”, sólo el “recálculo correcto de la remuneración promedio”, en el año 2017 no habrá nada que reclamar. Ello siempre y cuando se sigan otorgando las movildades de la ley 26.417⁽⁶³⁾.

Como tercera causa de litigiosidad, debe destacarse el atraso en el cumplimiento de las sentencias dictadas por los jueces de la Seguridad Social.

En el año 2011, como se demostrara con los gráficos realizados en la primera parte de esta tesina, se iniciaron unas 100.000 mil causas en el fuero de la Seguridad Social, el incremento anual de expedientes desde 1997 fue del 7,19%.

Actualmente, se encuentran unos 14.000 expedientes en ejecución por juzgado, con una antigüedad promedio de 6 años desde que la sentencia quedó firme, consentida y lista para ser ejecutada, de ellos el 35% corresponde a sentencias donde fueron abonados los haberes reajustados pero no el retroactivo calculado, un 20% con otros problemas (diferencias por intereses,

“m” es la movilidad del período, la misma es una función definida por tramos;

“a” es el tramo de la función de movilidad previo a la aplicación del límite;

“rt” es la variación de los recursos tributarios por beneficio (netos de eventuales aportes del Tesoro Nacional para cubrir déficits de la Administración Nacional de la Seguridad Social) elaborado por el organismo, el mismo comparará semestres idénticos de años consecutivos;

“w” es la variación del índice general de salarios publicados por el Indec o la variación del índice Ripte —Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables—, publicado por la SSS, la que resulte mayor. En ambos casos se compararán semestres consecutivos;

“b” es el tramo de la función de movilidad que opera como eventual límite;

“r” es la variación de los recursos totales por beneficio de la Anses (netos de eventuales aportes del Tesoro Nacional para cubrir déficits de la Administración Nacional de la Seguridad Social). El mismo compara períodos de doce (12) meses consecutivos.

(63) Ponencia de la Dra. Rodríguez Romero en el Congreso Nacional de Seguridad Social, Mar del Plata, 2012.

actualizaciones del haber, entre otros) y un 45% de incumplimiento total por parte de la Anses.

Otro índice indicativo de esta circunstancia es el aumento en la expectativa de vida de los ciudadanos argentinos y la baja tasa de natalidad, lo que lleva a tener más población de edad avanzada que de población activa.

Golbert y Lo Vuolo sostienen que “Las variaciones en la estructura de edad de la población repercuten en las políticas públicas, y muy especialmente en los sistemas previsionales. La caída de la ‘tasa de dependencia,’ o sea la proporción entre activos y los no activos, tiene un impacto negativo sobre el equilibrio financiero del sistema de reparto. Pero esta caída no es sólo el resultando ‘natural’ del envejecimiento de la población. La tendencia decreciente en la participación económica de la población anciana responde tanto a pautas culturales propias de la sociedad industrial como a la propia expansión de los sistemas previsionales”⁽⁶⁴⁾.

La cantidad de aportantes al 11 de junio es de 8.836.010 y la de beneficiarios de 6.016.848, conforme a los datos extraídos de la Subsecretaría de Políticas de la Seguridad Social, dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social⁽⁶⁵⁾.

Teniendo en cuenta estos datos, haciendo una proyección al año 2015, y de no tomarse ninguna medida legislativa al respecto, la cantidad de expedientes se incrementaría en 86.857, los aportantes, serían unos 11.127.532 y los beneficiarios 7.304.543. Se calcula que el número de beneficiarios al sistema pasarían de 194.067 —correspondientes al año 2010— a 349.936 al año 2015, de los cuales casi el 90% iniciará juicio por reajustes de haberes⁽⁶⁶⁾.

No se puede terminar este diagnóstico sin hacer mención a la acción de clase que ha iniciado el Defensor del Pueblo de la Nación ante el fuero de la Seguridad Social, en representación de un grupo de ciudadanos que no puede acceder a la justicia, para lograr la aplicación del caso “Badaro”, a quienes demuestren administrativamente que su situación es equivalente a la del señor Badaro.

Relatar cuáles son los objetivos que se persigue con una acción de clase, su naturaleza jurídica, su oportunidad y conveniencia ameritaría un estudio pormenorizado que excede este marco.

(64) GOLBERT, Laura - LO VUOLO, Rubén, “La política previsional, en política y pobreza en Argentina”, *Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo*, p. 263.

(65) Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, “Evolución del número de aportantes a la seguridad social”, 2011.

(66) Para poder realizar esta proyección, se consultó a la Lic. Liliana Silva, actuaria, quien con los datos proporcionados respecto del incremento anual de expedientes desde el año 1997 hasta la actualidad y los suministrados por el informe de la Subsecretaría de Políticas de la Seguridad Social, le permitió arribar a las cifras mencionadas.

Sin embargo, resulta oportuno comentar, muy sintéticamente, lo decidido en primera y segunda instancia respecto de su procedencia.

El Defensor del Pueblo de la Nación interpone una acción de clase con el objeto que se declare el derecho a obtener el reajuste del haber previsional en los términos y con los alcances del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictado *in re* “Badaro, Adolfo Valentín” (B.675.XLI, de fechas 8/8/2006 y 26/11/2007), al colectivo de beneficiarios que acrediten en sede administrativa el perjuicio ocasionado por la omisión en la aplicación de un mecanismo de movilidad a su haber previsional. El Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social n. 9 decide en la causa “Defensor del Pueblo de la Nación c. Estado Nacional s/amparos y sumarísimos”⁽⁶⁷⁾ que “El Defensor del Pueblo es un legitimado extraordinario, con características específicas, dado que no comparece como titular de una relación jurídica, sino como representante legal de un grupo o colectivo de personas cuyos derechos se han visto vulnerados” y al tenerlo como legitimado, declara el derecho a obtener el reajuste previsional en los términos dispuestos en el caso “Badaro, Adolfo Valentín”, a quienes acrediten ante la Anses el perjuicio ocasionado por la no aplicación de movilidad a sus haberes, atendiendo además a las causas particulares que deben ser demostradas administrativamente.

La sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social, que entendió en grado de apelación, dispuso que “El Defensor del Pueblo de la Nación carece de legitimación activa para demandar en juicios vinculados a pedidos de actualización de haberes previsionales, por cuanto no cabe asimilar tales reclamos a derechos de incidencia colectiva en general, dadas las particularidades de cada pretensión y a que los beneficiarios pueden efectuar las peticiones que estimen procedentes”⁽⁶⁸⁾, por lo que rechaza la acción de amparo interpuesta. El Defensor del Pueblo interpone recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el que se encuentra pendiente de resolución al momento de finalizada esta tesina.

Es mi opinión que la acción de clases no disminuirá la litigiosidad, muy por el contrario, la incrementará, ya que en la etapa de ejecución de la sentencia la causa se dividirá en tantas personas como resulten los ciudadanos amparados por esta acción de clases, ante el incumplimiento del órgano administrativo.

2. Propuestas para disminuir la litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, de continuar el estado de situación descripto, la litigiosidad que nos ocupa reviste carácter coyuntural, por

(67) JFSS N° 9, 20/6/2008. “Defensor del Pueblo de la Nación c. Estado Nacional s/amparos y sumarísimos”.

(68) *Ibíd.*, CFSS, sala III, 15/10/2008.

lo que habilitaría a mi entender la adopción de soluciones extraordinarias para su superación.

Teniendo en cuenta el diagnóstico precedente, así como las proyecciones realizadas para el año 2015, y las propuestas formuladas por la Cámara Federal de la Seguridad Social propongo:

Primera propuesta

- Reforma de la ley 24.463 para que admita la celebración de acuerdos conciliatorios, permitiendo al Estado reducir las deudas contraídas y satisfacer el derecho de los jubilados.

Como ya se mencionó en el primer capítulo de la tesina, la ley 24.463 establece, a partir de su art. 15 el procedimiento que se ha de seguir para entablar demandas previsionales. Dentro de su articulado, además de establecer el tipo de demandas que ha de presentarse, también dispone el tipo de pruebas a producir, cómo será la imposición de costas en la sentencia dictada en primera instancia. Pero nada dice respecto de su cumplimiento.

La ley 26.153 dispone que el plazo que tendrá el organismo demandado para su cumplimiento será de 120 días hábiles desde que la sentencia quedó firme y se devuelvan las actuaciones administrativas a dicho ente.

La reforma que propongo tiene como objetivo fundamental el acogimiento voluntario del jubilado a la cancelación de deudas previsionales pendientes de pago, es decir, las que judicialmente ya estén determinadas. Alcanzaría, también a aquellos que tuvieren causas judiciales ya iniciadas, pero aún no obtuvieron sentencia.

Para darle un marco legal y de cierta seguridad para el jubilado, el acuerdo al que se arribe tendrá que ser homologado en sede judicial. Dicho acuerdo contendrá el reconocimiento de la deuda, las condiciones de pago y la aceptación de las partes. Además, la de la ejecución del convenio.

Para la implementación de los acuerdos se citará al jubilado, asistido por su letrado patrocinante o bien por su apoderado, y por parte de la demandada, lo haría la Comisión Administrativa y Revisora de la Seguridad Social, o el apoderado con facultades suficientes.

Cabe tener presente que la Comisión se creó en julio de 1999, con el objeto de ser un órgano de revisión de las decisiones administrativas dictadas por la Anses, para así obviar el lento y engorroso trámite judicial impuesto por la ley 24.463 —Ley de Solidaridad Previsional—.

La resolución 456/2009 apartó de su competencia a los pedidos de reajustes de haberes y a los supuestos establecidos en los arts. 15 y 49 de la ley 24.241 y está conformada por expertos idóneos en la materia de seguridad social.

Sin embargo, la resolución 553/2000 amplió la competencia de la Comisión haciéndola extensiva a los planteos de reajustes de haberes en los que no se hubieren solicitado movilidades ni inconstitucionalidades.

Dado que resulta indudable que el fin de su creación fue disminuir la litigiosidad del sistema, aparecería como un interlocutor válido al momento de formular las propuestas, cuestión que deberá ser evaluada por el órgano administrador.

Asimismo, para la ejecución se conformará la autorización presupuestaria otorgada por el Poder Legislativo con el objetivo de transparencia.

Para formalizar este acuerdo, se crearía, en primer lugar, una secretaría de conciliación judicial, dotada del personal y funcionarios necesarios y sería la encargada de citar a una audiencia conciliatoria a la que concurriría la parte actora asistida por su letrado, el representante de la CARSS y el letrado de la Anses.

De arribar a un acuerdo y previa homologación, la Anses procederá a la liquidación y pago del nuevo haber dentro del plazo que también se fijará en el acuerdo. De no cumplirse el mismo o no arribarse a ningún acuerdo homologatorio, quedará expedita la vía judicial.

Además, al constituir la audiencia de conciliación una instancia previa obligatoria, los gastos que supone la tramitación del juicio actual de reajustes de haberes se verían disminuidos.

El jubilado tendría un proceso justo, rápido y eficaz, y el fuero de la Seguridad Social vería disminuida la litigiosidad y el tiempo de cumplimiento de las sentencias.

Hasta aquí, los beneficios que esta reforma traería a los jubilados.

¿Cómo se lograrían los acuerdos que se proponen? Uno de los modos, que a mi juicio, permitiría una justa composición, sería implementar un sistema de quitas en el monto del retroactivo a pagar, graduales según la edad del jubilado y la antigüedad del expediente. Teniendo en cuenta para ello, que los derechos patrimoniales —pago del retroactivo adeudado— son renunciables, mientras que el derecho al goce del beneficio previsional, no. Ello conforme lo establece el art. 14 bis de nuestra Carta Magna.

Conforme a la información obtenida de la actuaría Liliana Silva, a través de la Subsecretaría de Políticas de la Seguridad Social en el informe de enero 2010, titulado “Evolución del número de aportantes de la seguridad social” y consultada a los efectos de esta tesina, la esperanza o expectativa de vida ha ido en aumento, siendo la misma de 86 años. Entonces, el sistema de quitas que propongo podría hacerse de la siguiente forma. Si el jubilado tiene entre 66 y 70 años de edad, la quita sería de un 30% en el total del retroactivo que surja de la liquidación, de un 20% si tuviese entre 71 y 75 años, del 15% entre

76 y 80 y del 10% en casos de jubilados de 81 años en adelante. De conciliarse un proporción estimativa del 50% de los casos, la litigiosidad se vería reducida en esa medida. Además, para los casos en que acredite una enfermedad terminal, el cobro sería inmediato.

A mi ver, esta propuesta contribuirá a disminuir los niveles de litigiosidad que han producido no sólo daños patrimoniales a los beneficiarios del sistema, sino también al patrimonio del propio Estado, además de verse vulnerados el derecho a una vejez digna y la tutela judicial. Habría una solución justa y rápida para los litigios previsionales. El tiempo de espera en un juicio previsional es el mayor agravio a los litigantes del fuero de la Seguridad Social.

A modo de antecedente, el Instituto Nacional de Previsión Social, el 23 de abril de 1990, resolvió implementar una propuesta transaccional para la cancelación de deudas por reliquidación de haberes previsionales dispuestas por sentencias judiciales anteriores al 21 de junio de 1988.

En dicho convenio se estipulaba el modo de pago de esas sentencias. El jubilado percibiría el 60% de la deuda determinada al 1/5/1990 con su ajuste e intereses y se abonaría en quince cuotas ajustables sin intereses, mensuales, consecutivas y equivalentes a la quinceava parte (1/15) de dicho importe. El valor básico de la cuota se ajustaría en cada pago, con el índice de precios mayoristas nivel general correspondiente al penúltimo mes anterior al del pago dividido por el índice del mes de marzo de 1990, que sería considerado índice base. En caso de atraso o falta de pago, el jubilado dentro de los 30 días de acaecido el hecho podría: a) dar por decaídos los plazos exigiendo la inmediata cancelación del saldo adeudado, o b) declarar resulta la transacción reclamando la deuda originaria de la que se deducirían proporcionalmente los pagos ya efectuados.

Este convenio se dicta luego de que sancionada la ley 23.568⁽⁶⁹⁾, que dejaba sin efecto los decretos 2196/1986, 648/1987 y 277/1988 que permitían la cancelación de la deuda previsional en cuotas y el desistimiento a iniciar acciones judiciales, estipulase en su art. 2º que las sentencias firmes condenando a las Cajas Nacionales de Previsión al pago de reajustes jubilatorios basados en la impugnación de la determinación del haber y la movilidad de las prestaciones, con excepción de aquellos que hubieren optado por acogerse al plan de pagos establecido en el art. 4º del decreto 648/1987, serían cumplidas dentro de un plazo máximo de tres años.

Instruía a la Secretaría de Seguridad Social a establecer el cronograma de pagos tendientes a asegurar la cancelación de por lo menos el cincuenta por ciento del monto de las sentencias en el curso de los próximos dieciocho meses a partir de su promulgación, facultándola, además a ofrecer y acordar propuestas transaccionales en orden a la ejecución de las sentencias, conforme a las disponibilidades financieras del sistema.

(69) BO 24/6/1988.

Huelga destacar que de quince cuotas pactadas sólo se abonaron doce, razón por la cual, muchos damnificados decidieron recurrir a la justicia previsional para hacer efectivo el acuerdo transaccional firmado.

Tanto los decretos 2196/1986 y 648/1987, como el convenio conciliatorio citado, fracasaron por su escasa vigencia y es recién con el dictado de la ley 23.982 que se intenta legalmente solucionar el problema, disponiendo un cálculo de oficio de la deuda previsional. Si bien la recomposición de haberes fue de gran magnitud, no llegó a cerrar la brecha entre los índices aplicados⁽⁷⁰⁾, incrementando los reajustes de haberes.

He tenido en cuenta, también, el impacto producido en el fuero laboral con la creación del Seclo. La merma en los juicios laborales por indemnizaciones por despidos ha disminuido ostensiblemente. Fuentes consultadas de dicho fuero aseguran que la litigiosidad disminuyó en un 40%.

Desde 1997 hasta el año 2012, la Conciliación Laboral Obligatoria ha establecido un promedio del 42% de acuerdos conciliatorios. Esta efectividad ha logrado disminuir las causas judiciales a menos de un tercio de las que recibían antes de su implementación. Conforme a los datos extraídos de la página *web* de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: “En tiempos efectivos, un trabajador logra poner fin a su conflicto con el empleador en el término de 30 días hábiles y se ha logrado que las causas judiciales finalicen en el término de dos años (con las dos instancias), cuando antes de la creación del sistema la duración de un juicio laboral promediaba los cinco años”⁽⁷¹⁾.

En el fuero previsional, al ser un único demandado la Anses, se propone conformar una instancia previa de conciliación en sede judicial, creándose una secretaría de conciliación, la que actuaría como filtro ante los numerosos reclamos por reajustes de haberes, conciliando y en aquellos casos en donde la audiencia resulte infructuosa habilitar la instancia judicial ordinaria.

En la actualidad, durante la etapa de ejecución de los expedientes judiciales, la Anses cumple aproximadamente un 80% de las causas donde los montos adeudados son bajos, no así y en esa proporción con las de montos altos. Con la secretaría de conciliación, se evitaría que ese 80% incremente la litigiosidad del fuero, pues se conciliaría en la audiencia y se fijaría la fecha de puesta al pago y el modo de cancelación de la deuda, el 20% restante seguramente se trate de causas engorrosas, de difícil conciliación, las que indefectiblemente tendrán que acudir a la ejecución judicial.

Para los casos de naturaleza previsional, el art. 82 de la ley 18.037 establece que la prescripción operará por dos años previos al reclamo formulado en sede administrativa, para los reajustes de haberes y por un año, cuando lo

(70) INGR (Índice del Nivel General de las Remuneraciones) e índices y coeficientes elaborados por la Secretaría de Seguridad Social.

(71) www.csjn.gov.ar/accjust/docs/nacional.jsp.

que se pretende es obtener un beneficio, léase jubilación, pensión, retiro por invalidez, entre otros.

El modo en que se ejecuta un convenio de alimentos, bien podría ser adoptado para esta propuesta, ya que al momento en que se homologa el acuerdo, se intimaría a la demandada a hacerlo efectivo dentro de un plazo razonable y conforme a las partidas presupuestarias existentes a ese momento y bajo apercibimiento de tomar las medidas de ejecución que correspondan. En los acuerdos por alimentos, y siguiendo lo dispuesto por el art. 648 del CPCCN, se establece que “Si dentro del quinto día de intimado al pago, la parte vencida no lo hubiera hecho efectivo, sin otra sustanciación se procederá al embargo y se decretará la venta de los bienes necesarios para cubrir el importe de la deuda”.

En suma, el derecho previsional, de naturaleza alimentaria es un derecho constitucional irrenunciable, mientras que el pago de las cuotas vencidas es un derecho patrimonial, susceptible de ser renunciable o negociable.

Esta primera propuesta tiene como objetivo fundamental descomprimir el sistema judicial abarrotado actualmente de causas. Sería una alternativa posible el ofrecimiento de un plan de pagos basado en un sistema de quitas, esperas, reducciones, cuotas, etcétera.

Análisis de viabilidad de la propuesta

La Constitución Argentina prevé las bases para la instauración de un orden social y económico. La justicia social es uno de los fines del Estado (art. 14 bis), ordenando la actividad de sus miembros y los recursos con los que cuenta para lograr la participación de la totalidad de los ciudadanos en los bienes materiales y espirituales de la sociedad.

El derecho que adquiere el jubilado al obtener la prestación previsional se encuentra incorporado al derecho de propiedad. Una vez que se le otorga el beneficio, se convierte en un derecho irrevocable, tal como lo sostiene el Dr. Bidart Campos en su *Manual de derecho constitucional argentino*⁽⁷²⁾: “el *status* personal de jubilado o pensionista, en quien es titular del beneficio, y del cual no puede ser privado; el goce o disfrute del beneficio, que consiste en el cobro periódico de una suma de dinero”, aclarando que “el haber del beneficio no es intangible, y conforme a la jurisprudencia de la Corte puede ser disminuido para el futuro mediando causa razonable, siempre que la rebaja no sea confiscatoria...”.

No queda ninguna duda de que el derecho al haber jubilatorio es inmutable, dado que es un derecho constitucional personalísimo e irrevocable. Cuando se otorga un beneficio, el haber inicial debe asegurarle un ingreso

(72) BIDART CAMPOS, Germán J., *Manual de derecho constitucional argentino*, Ediar, Buenos Aires, 1984.

que le permita conservar su estatus y guardar una cierta relación con la remuneración que percibía cuando estaba en actividad.

Respecto del retroactivo adeudado —eje principal de esta propuesta— corresponde destacar que nos encontramos frente a un derecho patrimonial, susceptible de tener un valor económico que satisface necesidades valorables en dinero, por lo que es lícito suponer que la implementación de esta ley permitirá percibir lo adeudado, dentro de un plazo razonable. El retroactivo está constituido por derechos patrimoniales que por su naturaleza resultan renunciables y por ende, susceptibles de negociación, no así el derecho al beneficio en sí, que es inmutable.

Así lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Sánchez, María del Carmen”, cuando en el inc. 7º establece: “En otro orden de ideas, se afirmó que las jubilaciones y pensiones acordadas constituyen verdaderos derechos que se incorporan al patrimonio y no pueden ser desconocidos, suprimidos ni alterados —salvo por causas sobrevinientes previstas previamente por la ley—, sino sólo reducido o rebajado su monto para el futuro, cuando median para ello razones de orden público o de beneficio general y en tanto la reducción no resulte confiscatoria o arbitrariamente desproporcionada”. Por ello, el sistema de quitas que propongo debe ajustarse a las pautas aquí señaladas, para no producir un menoscabo en el patrimonio del jubilado y asegurar la fundamental razonabilidad de su aplicación, sin desconocer la facultad del Estado para poner los límites que considere necesarios.

Bidart Campos, en la obra ya citada, sostuvo que “el derecho judicial ha reconocido sin discrepancias que: a) son constitucionales los aportes y contribuciones de los empleadores y trabajadores para integrar el fondo común con que los organismos previsionales atienden el pago de los beneficios previstos en la ley ...f) el beneficio otorgado importa, para su titular, la adquisición de un *status* que queda protegido por el derecho constitucional de propiedad inviolable y que ingresa a su patrimonio con carácter, en principio, irrevocable”.

Coincido con la Dra. María Angélica Gelli, quien expresa en *Constitución de la Nación Argentina*⁽⁷³⁾, que el sistema previsional se encuentra quebrado, que “Han contribuido para ello, las pésimas administraciones, los fraudes en la obtención de los beneficios, la evasión previsional por parte de las empresas, empleadores y trabajadores autónomos, el desempleo, el alargamiento del lapso de vida de las personas, el uso para otros fines de los depósitos jubilatorios”. Por ello es que mi propuesta tiende a dar transparencia a los acuerdos e irrestricto respeto a los derechos previsionales, en modo rápido y efectivo, lo que colaborará con el fortalecimiento de la confianza, volviendo

(73) GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada*, t. I, 4ª ed. ampl. y actual., La Ley, Buenos Aires, arts. 1º a 43.

a tornarse en eficaz. Al disminuir la litigiosidad, el efecto inmediato será el respeto de los derechos de los ancianos.

Por su parte, el art. 17 de la Constitución Nacional, al decir de María Angélica Gelli, en la obra ya citada, “enuncia una serie de garantías del derecho de usar y disponer de la propiedad”. El jubilado, con el acuerdo homologado, debe ver garantizada la percepción del retroactivo adeudado aun con quitas, que la ley establezca y poder disponer de él, en el menor tiempo posible, para lograr así su bienestar.

La Convención Americana de Derechos Humanos dispuso en su art. 21 que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”. El haber jubilatorio y los retroactivos constituyen un bien para el jubilado y por ende, tiene que poder usar y gozarlos y el Estado no puede privar a los jubilados de la integralidad de sus beneficios, aun argumentando razones de emergencia económica o social.

Haciendo un control de razonabilidad a la propuesta, entiendo que la misma es justa y razonable. La actividad que se propone, acuerdos conciliatorios, tiene un contenido equitativo, pues se ha hecho una valoración axiológica, teniendo en cuenta el estatus de jubilado que se adquiere al momento de comenzar a percibir la prestación. Se ha tenido en cuenta, al decir de Bidart Campos, en la obra ya citada, “el sentido común y el sentimiento de justicia de los hombres que hace posible vivenciar la razonabilidad y su opuesto, la arbitrariedad”, preservando el valor justicia “y ello en un doble sentido: tanto en cuanto justicia material, como en cuanto ese valor justicia está incorporado formalmente a la constitución”⁽⁷⁴⁾.

Segunda propuesta

- Establecer un modelo de gestión que paulatinamente lleve a la digitalización de las causas.

Con el fin de modernizar la gestión judicial, desde el año 2008 y a raíz del mensaje del presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se convino realizar un proyecto de digitalización de los expedientes judiciales y de informatización en la comunicación de gestión.

Es necesario que, como lo afirma el Dr. Humberto Quiroga Lavié: “Partir de las necesidades de justicia que tiene la sociedad es el modo de configurar el cambio en el servicio de justicia en nuestro país. Este es el parámetro para definir la nueva ciencia, la nueva tecnología y los nuevos métodos de organización sistémicos y eficientes que propone la necesidad de innovación en el servicio de justicia”⁽⁷⁵⁾.

(74) BIDART CAMPOS, Germán J., ob. cit.

(75) QUIROGA LAVIÉ, Humberto, “La formación del derecho procesal organizacional”, *Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires*, 1998, p. 34.

El 28 de abril de 2011, la Cámara Federal de la Seguridad Social puso en marcha el Proyecto de Informatización de la Justicia Federal de la Seguridad Social, con la participación de la Comisión de Informática del Fuero y los juzgados del interior del país.

Relataré los objetivos de este proyecto y sumaré algunas propuestas que considero facilitarán la digitalización de los expedientes, lo que permitirá la agilización del trámite judicial.

Los objetivos entonces propuestos eran crear una base de datos de demandas previsionales a nivel nacional, facilitar el ingreso de las demandas y poderes desde la página de Internet del Poder Judicial de la Nación e incorporar a los juzgados el sistema de gestión.

Actualmente se sortean, vía *web*, aproximadamente el 90% de las causas.

Ante el avance, entonces, de la informatización del fuero, resulta necesario dotar a los juzgados de la suficiente infraestructura informática para afrontarla y de la capacitación del personal, así como de los abogados que allí litigan.

Hasta el momento los avances registrados han sido significativos, por lo que actualmente se sortean las demandas vía *web*, se otorgan poderes por ese medio, se requieren las actuaciones administrativas a la Anses mediante el sistema SIDUJ —Convenio firmado entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social y la Anses— y se practican notificaciones electrónicas.

A partir de febrero de 2009, los abogados pueden seguir un nuevo procedimiento para poder dar inicio a una causa y entablar una demanda, previa firma de un convenio de adhesión, pueden realizar a través de la página *web* del Poder Judicial el ingreso de los datos del actor y del demandado, quien en ese mismo momento obtendrá el número de juzgado donde quedó radicada la demanda. El sistema generará la carátula del expediente que cada letrado deberá imprimir y presentar junto con la demanda en soporte papel en la Mesa Receptora de Inicios.

Para el otorgamiento de poderes vía *web* y a partir de agosto de 2009, los abogados formalizan la adhesión al servicio mediante la firma del convenio de adhesión con usuario y contraseña. Una vez ingresados los datos mencionados, al ingresar en “Alta Poder Seguridad Social” se despliega el formulario para ingreso del poder que el letrado completa. Los datos que figuran en el formulario digital son los mismos que figuran en las minutas de acta poder: apellido y nombre del poderdante, tipo de representación, tipo de documento de identidad, el domicilio del poderdante, el objeto del juicio, los datos del demandado. Una vez ingresados todos los datos se procede a generar el poder y se lo imprime.

Con respecto a las notificaciones electrónicas, aprobadas por la resolución 385/2005 del Consejo de la Magistratura, se notifica en una primera

etapa las sentencias a todos aquellos abogados de la parte actora que hayan suscripto el convenio de adhesión. Esta misma resolución dispone en el punto 2º que “sustituirá a la notificación por cédula prevista en el art. 135 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”.

La Cámara Federal de la Seguridad Social designó a los Juzgados Federales de Primera Instancia de la Seguridad Social N^{os} 1 y 7, como juzgados pilotos para comenzar —a partir del 6 de junio de 2011— a implementarlo. En la actualidad, los diez juzgados del fuero utilizan el sistema de notificaciones electrónicas para los letrados de la parte actora. Entre las ventajas de la implementación de este sistema, podemos colegir que la notificación es recepcionada directamente por el interesado, existe un menor riesgo de planteos de nulidades por errores en los domicilios, costo cero en papel y mejor distribución de los recursos humanos y técnicos.

Por otra parte, se halla en etapa de prueba la notificación del traslado electrónico de la demanda a la Anses, ésta recibe los documentos del traslado y emite un acuse de recibo, y es a partir de dicha fecha desde cuando comienza a correr el plazo para la contestación de la demanda. El letrado de la parte actora recibe, vía *e-mail*, la comunicación de que se ha realizado el traslado de la demanda.

Queda pendiente de implementación la contestación electrónica de la demanda por parte de la Anses.

Finalmente y refiriéndome al Convenio firmado con la Anses —SIDUJ— para la remisión vía digital de las actuaciones administrativas a los distintos juzgados, cabe destacar que por este medio, la Anses se compromete a enviar en formato digital aquellos expedientes administrativos que se encuentren digitalizados, circunscripto exclusivamente al Archivo San Martín, dependiente de dicho organismo, por lo que los expedientes que se encuentren en otras dependencias se remiten en soporte papel. Cada juzgado solicita por este sistema la remisión consignando el número de expediente administrativo, una vez que la Anses lo localiza, lo envía al juzgado y se almacena en su base de datos.

Una vez que resulten operativos completamente los procesos expuestos se verá disminuida la cantidad de concurrentes a las mesas de entradas de cada uno de los juzgados y salas del fuero, lo que permitirá la realización de otras tareas de mayor envergadura, sin distraer recursos.

Actualmente, se reciben en las mesas de entradas de los juzgados un promedio de cuatrocientas presentaciones diarias, no sólo por parte de los actores sino también de la demandada. Entonces, si a través de la *web* se hicieran la mayoría de estas presentaciones, el objetivo de la disminución en la atención de los profesionales en la mesa de entradas se vería cumplido. Fundamentalmente, se debe procurar que el abogado se acerque al juzgado solamente para la realización de un trámite importante que no pueda ser

solucionado por ninguno de los remedios procesales insertos en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Otra cuestión que es de fundamental importancia se refiere a los proyectos de las sentencias. Ante el colapso que atraviesa el fuero, los funcionarios y empleados jerarquizados realizan proyectos de sentencias siguiendo las directivas impartidas por el juez. Por ello es que para los casos que admitan cierta estandarización, es conveniente la adopción de la herramienta denominada “sentencia inteligente”. El relator, secretario privado y funcionarios le cargarían en el sistema los “vistos” con todas las particularidades que ese expediente tiene y los distintos criterios del juez para los diversos supuestos a través de un modelo ya cargado en el sistema, para determinar los “considerandos” aplicables para ese caso, con las citas de fallos que le resulten pertinentes y así emita su sentencia. Se aclara, que sólo podría ser utilizado este sistema para el caso de los reajustes, donde existen los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que han fijado los criterios rectores. De esa manera el juez podría emitir una buena cantidad de sentencias por día y dedicarse a los temas más complejos.

Es necesario, por otra parte, que la Cámara del fuero considere la adopción de pautas seguir en lo que se refiere al trámite de ejecución de sentencias, es decir, al cumplimiento de las sentencias, uniformando los distintos procedimientos, previendo hasta la instancia del embargo ejecutivo y su posibilidad de implementarse vía *web* a modo similar del implementado por la Afip en las causas de ejecuciones fiscales contra particulares. Va de suyo que en el convenio que propongo se deberían prever expresamente los fondos embargables, de modo tal que permita el cumplimiento acabado de las normas vigentes —leyes 24.463, 24.241 y art. 6º de la ley 26.425—, ya citados en esta tesina.

El procedimiento de ejecución debería quedar resumido a la oposición de excepciones por parte de la demandada, conforme a lo que dispone el art. 505 del CPCCN, si ella así lo estimare, la aprobación de la liquidación practicada, ya sea por parte de la actora o la demandada, siempre que se ajusten a las pautas del decisorio en ejecución fijando el plazo de cumplimiento y a la traba del embargo, en caso de no cumplirse con el plazo establecido. Sobre el punto, es preciso señalar que las especiales características del proceso provisional han determinado diversas interpretaciones del procedimiento establecido por el Código Procesal, por lo que cada juzgado ha implementado distintos procedimientos de ejecución.

Con todo lo expuesto se busca reducir los tiempos del proceso, facilitar el acceso a la justicia y aumentar la calidad de las resoluciones judiciales.

Resulta necesario contar con un *manual de gestión* propio de la materia y aprobado por la Cámara Federal de la Seguridad Social que contenga la información precisa para la realización de las tareas e integrado por: manuales de despacho, de tareas administrativas, de archivo y atención al público.

No se puede implementar un modelo de gestión que resulte eficaz si no se cuenta con las herramientas informáticas y personales. Actualmente, los juzgados cuentan con una dotación de personal de sólo veintitrés personas en las dos secretarías e incluye al juez y al ordenanza, y tramitan en la etapa de conocimiento unas veintidós mil causas y en la etapa de ejecución trece mil por juzgado aproximadamente, por lo que urge adoptar recaudos en tal sentido.

Tercera propuesta

- El dictado de un Código de Procedimiento para la Seguridad Social.

El art. 15 de la ley 24.463 establece que el procedimiento a seguir, para las demandas contra las resoluciones dictadas por la Anses, será el proceso sumario. Dicho proceso quedó derogado por la ley 25.488, por tal razón el proceso a aplicar a demandas contra resoluciones dictadas por el Estado es el ordinario, no ajustándose de este modo a la naturaleza de las cuestiones debatidas en el fuero de la Seguridad Social cuya urgencia se encuentra determinada por la edad de los litigantes. Por ello y tal como lo esboqué en la introducción de esta tesina, es necesario y fundamental el dictado de un cuerpo normativo procedimental específico para la materia.

Mientras no se dicte un código de procedimiento propio, resulta necesario adaptar el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación a las características especiales de este tipo de proceso.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación intentó paliar este déficit y permitió, como en el caso “Estévez”⁽⁷⁶⁾, que un pedido de reajuste tramitara por la vía del amparo “toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias” y además tuvo en cuenta la edad del actor, así como el carácter alimentario de su reclamo.

Como vemos, es necesario, entonces, adaptar las normas procesales que nos rigen al estado particular de cada caso y hacer uso, el juez, de aplicar el procedimiento que resulte más conveniente, teniendo en cuenta para ello la celeridad y eficacia del mismo.

Lo ideal sería que todas las causas tramitaran por la vía del proceso sumarísimo. Pero en las actuales circunstancias, la amparización o bien la sumarización, llevaría a un caos mayor del que tenemos actualmente, pues dada la litigiosidad extrema resultaría imposible cumplir con los plazos procesales.

Insisto que el dictado de un código de procedimiento propio paliaría esta situación.

Se ha visto en el discurrir de esta tesina que desde sus comienzos en la instancia administrativa hasta el cumplimiento final de las sentencias, su tra-

(76) CSJN, 10/4/2007, “Estévez, Alfredo c. Anses”.

yecto está cargado de trámites ritualistas que demoran las causas, restándole rapidez al proceso. Se dijo también que debe ser un proceso justo donde se nivele la desigualdad de las partes.

Por ello que el dictado de un código propio, que contenga reglas claras y precisas respecto de la tramitación del pleito, que supere las diferencias de criterios existentes entre los diez juzgados del fuero y evite la dispersión normativa, implicará un valioso aporte a la seguridad jurídica.

Así es que, respecto de una normativa procesal específica, propongo:

1) Que contenga como primera etapa administrativa la de la conciliación y en caso de que no se llegue a su homologación recién se inicie el juicio controvertido.

2) Que se suprima el reclamo administrativo previo propiciando un más rápido acceso a la justicia, evitando un ritualismo inútil en los casos de reajustes por movilidad.

3) Que se dé preeminencia al deber de colaboración de las partes y que el impulso de la causa sea mixto, por un lado el juez, como instructor del proceso dándole el impulso de oficio que la causa merezca, y por el otro el impulso de las partes, asegurando la conclusión de la causa en legal tiempo y forma.

4) Acortar los plazos del proceso ordinario y aplicar los principios de economía procesal, determinando distintos modelos de gestión para lograrlo. Esta disminución se tendría que ver más ejemplificada en la tramitación de los reajustes por movilidad. Así, por ejemplo, una vez presentada la demanda y contestada, se requerirán, vía Siduj, los datos obrantes en el expediente administrativo necesarios para la resolución de la causa (resolución otorgatoria del beneficio para identificar bajo el amparo de qué ley pretende el reajuste y la primera liquidación que realizó). Con estos datos, el juzgado declarará la causa como de puro derecho y una vez notificadas las partes, se dictará sentencia.

5) Al apelarse una sentencia definitiva se concederá el recurso en relación, de esta manera se evita la expresión de agravios en cámara y se concentra en un solo acto la interposición y fundamentación, y con carácter devolutivo, así de este modo puede percibir el haber, sin perjuicio de suspender el pago del retroactivo hasta tanto se confirme o revoque la sentencia en segunda instancia.

6) Notificar los proveídos y sentencias por vía electrónica, previa suscripción de los abogados de ambas partes a este sistema.

7) Implementar la procedencia de medidas de tutela urgente para evitar que el crédito en algunos casos (avanzada edad, enfermedad terminal) vean frustrados los derechos de los litigantes.

8) Regular el procedimiento de ejecución de sentencias. Una vez transcurridos los ciento veinte días hábiles judiciales desde el arribo de las actuaciones administrativas al organismo de origen y de no haber dado cumplimiento, se hará una primera intimación de cumplimiento, donde la parte demandada podrá oponer las excepciones de pago, prescripción y cosa juzgada, de considerarlo pertinente, y acompañar la liquidación por ella practicada. De la misma se correrá un traslado a la actora, quien de impugnarlo deberá hacerlo acompañando sus propios cálculos. Una vez aprobada la liquidación de alguna de las partes, se le otorgará a la demandada un plazo no mayor a 30 días para abonar el haber y el retroactivo, bajo apercibimiento de trabar embargo.

9) Las costas en ambas etapas del proceso serán a la vencida.

10) Contendrá, asimismo, un capítulo específico para la tramitación de aquellos casos que no son “reajustes”, con la apertura a prueba y posterior conclusión.

11) Cada materia aplicable a la seguridad social tendrá un capítulo propio donde constarán las normas procesales a cumplirse para su tramitación.

De esta forma, con un código de procedimiento propio, se podrá imprimir más celeridad a la tramitación de la cantidad de causas y se otorgará seguridad jurídica.

3. Antecedentes de tratamiento de la litigiosidad previsional en diversos países

Esta parte tratará sobre las herramientas que utilizan algunos países de Latinoamérica y Centroamérica para hacer del sistema previsional uno más justo, efectivo y eficaz, y cuáles son los resultados alcanzados.

A. Problemas de litigiosidad y herramientas utilizadas en el sistema previsional chileno para disminuirla

El sistema se financia con las cotizaciones efectivamente percibidas, por lo que el índice más alto de litigiosidad lo tiene el cobro a los empleadores morosos de las cotizaciones de la seguridad social, elemento fundamental para el equilibrio del sistema financiero de las Administradoras de Fondos Previsionales y para que el Estado persistiese en su función subsidiaria al otorgar las pensiones básicas, ya comentadas.

Hasta el año 2001 el mayor ingreso de causas se debía al inicio de juicios ejecutivos para el cobro de las cotizaciones de la seguridad social.

Por ello, y a partir del año 2001, se implementó un “Foro para la Modernización de la Justicia Laboral y Previsional”.

Era necesario contar con una institución jurisdiccional especializada en el cobro ejecutivo de las cotizaciones de la seguridad social para fortalecer el financiamiento del sistema.

Durante el gobierno de Lagos, se promulga la ley 20.022 que duplica el número de jueces en materia laboral y crea tribunales especiales de Cobranza Laboral y Previsional. Para ese momento, el 80% de las causas correspondían a procesos ejecutivos o de cobranzas previsionales.

Con el dictado de la ley 20.023, se establece el procedimiento ejecutivo de cobranzas previsionales, para hacerlo más ágil y eficiente.

Se destaca que la creación de estos juzgados tiene como objetivo la oralidad y con ella, lograr que las resoluciones sean entendibles para todos los ciudadanos, redundando en un mayor grado de legitimidad del sistema de administración de justicia. Primarán los principios de inmediación, impulso procesal de oficio, celeridad, buena fe, bilateralidad y gratuidad.

Con la nueva justicia laboral y previsional, Chile busca que exista una justicia rápida y eficiente y que los juicios sean transparentes. Por ello, establece el procedimiento oral y público, para que los ciudadanos logren el respeto de sus derechos como trabajadores y obtengan el beneficio previsional que les corresponda.

Esta división, entre Juzgados Laborales y de Cobranza Previsional, saca de la órbita laboral el problema de la deuda previsional, eliminando la excesiva carga en el conocimiento y dictado de fallos de las causas, la lentitud en la tramitación, la demora en el dictado de las sentencias definitivas y en su cumplimiento.

Consecuentemente, el procedimiento judicial que se sigue es el de la tramitación de oficio por parte del tribunal. Para los casos de deudas previsionales de los empleadores con el trabajador, el juez podrá decretar medidas cautelares donde se ordene a la Tesorería General de la República, la retención de la devolución del impuesto a la renta del empleador que adeude aportes y contribuciones previsionales.

Además del principio de impulso de oficio e inmediatez, estos juzgados se rigen por el principio de concentración, apuntando a lograr la mayor agregación de actuaciones en el tiempo, no dilatando actos procesales y eliminando trámites innecesarios, por ello se permite la acumulación de causas referidas a las cobranzas judiciales de cotizaciones previsionales adeudadas a un solo trabajador por parte de un mismo empleador y las de un mismo empleador moroso con varios trabajadores.

Para la tramitación de las causas se utiliza en forma exclusiva el sistema informático, despapelizando así a la justicia. Es decir, se litiga electrónicamente. Los jueces y funcionarios están obligados al uso de la informática y para cualquier comunicación deberán utilizarse los medios electrónicos au-

torizados. Además, no es necesario para el inicio de la demanda la intervención de un abogado, el trabajador puede concurrir al Instituto Nacional de Previsión o a su Administradora, denunciar la falta de cotizaciones por parte de su empleador y estos organismos serán los encargados de entablarla.

Alvarado Flores Monardes, en “La reforma a la justicia del trabajo”⁽⁷⁷⁾, manifiesta que se introducen nuevos institutos procesales, como las notificaciones por medios electrónicos, las facultades cautelares amplias del juez, las de impedir actuaciones dilatorias y el registro del juicio oral en un acta resumida, entre otros. Se instala, al decir del autor citado, “la justicia constitucional”.

Se vislumbra un futuro ventajoso a nivel judicial y de gestión, toda vez que se encuentra en estudio un proyecto de implementación de tribunales colegiados en la primera instancia.

No se conocen cifras exactas, pero sí que con esta reforma institucional, la implementación del juicio oral y público y la informatización exclusiva y obligatoria, Chile va en vías de lograr su objetivo, una justicia rápida, eficaz y eficiente. Se calcula que la tramitación de un juicio ejecutivo ahora es de 6 meses, mientras que antes de la creación de tribunales específicos para la materia era de tres años.

A nivel legislativo, la herramienta principal es el Código de Trabajo y sus leyes complementarias, demostrando así la importancia que tiene para el Estado chileno el trabajador, los jubilados y pensionados y la utilidad de contar con un cuerpo legal único en la materia.

En cuanto a la publicidad de las decisiones y del estado de tramitación de las causas, cuentan con un portal de Internet, como herramienta de difusión y consulta de la actividad judicial, proporcionando el acceso oportuno, transparente y expedito a la información.

Haciendo una comparación con nuestro Poder Judicial y nuestro sistema de gestión, podemos colegir, que con la creación del fuero de la Seguridad Social se buscó esa especialización que hizo el Estado chileno al dividir los juzgados laborales. Si bien el motivo fue otro, la alta concentración de pedidos de reajustes de haberes previsionales y no la morosidad de los empleadores en la contribución al sistema de la seguridad social como lo fuera en el caso chileno, lo cierto es que el desmembramiento del fuero Laboral permitió que éste se dedicase exclusivamente a la materia laboral y el fuero de la Seguridad Social a la suya propia.

La diferencia fundamental es que nuestro procedimiento previsional es distinto al chileno, pues el impulso no es de oficio, sino de parte, dado que la ley 24.463 impuso el procedimiento ordinario y la aplicación de las normas

(77) FLORES MONARDES, Álvaro, “La reforma a la justicia del trabajo”, *Revista de Estudios de la Justicia*, nro. 6, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2005.

del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Todo es por escrito, la oralidad no existe en nuestro fuero. Cada juzgado tiene su modelo de gestión propio y no, como en el caso chileno, obligatorio para todos los juzgados integrantes del fuero a través de un acta dictada por la Corte de ese país.

Pero sí existen ciertas similitudes, como lo es la importancia que día a día se le va dando al sistema informático en la tramitación.

Además, vamos camino a la despapelización, creándose el expediente digital. Estamos en la primera etapa, pues se ha implementado y con éxito el inicio de demandas vía *web* y la notificación electrónica de sentencias y proveídos. En el terreno de la publicidad, difusión y consulta de la actividad judicial, también en nuestro país se ha implementado el portal Infojus desde el año 2011, de fácil acceso a los ciudadanos y a los propios integrantes del sistema judicial.

B. Las herramientas utilizadas para la gestión judicial en Brasil

Si bien no han surgido problemas relevantes en la litigiosidad previsional, resulta apropiado conocer qué herramientas utiliza el Poder Judicial brasileño para agilizar la tramitación de sus causas, ya sean previsionales o no.

Para ello, intentaré explicar algunos de los sistemas de los que se sirve para luego indicar cuál de ellos es, a mi criterio, el más adecuado para aplicar a nuestro sistema.

El Poder Judicial brasileño ha implementado, a través de la informática, un plan de gestión judicial para lograr que los procesos sean más rápidos.

Así, instrumentó un sistema de redes de teleinformática, lo que permite a todo el sistema judicial estar conectado, y una oficina virtual, para que muchos magistrados y funcionarios puedan realizar su tarea desde su casa.

Además, y como en el fuero de la Seguridad Social argentino, creó un sistema para seguir el curso del proceso, desde el inicio hasta su archivo, permitiendo la consulta tanto interna como de los interesados.

Otros sistemas creados, y que podrían servir como fundamento para provocar un cambio en nuestro sistema, es el denominado PUSH, que consiste en que el interesado, vía *e-mail*, reciba automáticamente toda la información del proceso apenas se produzca. Es una facilidad disponible a cualquier ciudadano que tenga interés en un proceso que se encuentra en la base de datos del sistema para seguir el curso del proceso. A partir del catastro del *e-mail* y de los números de procesos, de su interés, la persona pasará a recibir, automáticamente, en la dirección electrónica registrada, cualquier movimiento que haya sido dado al proceso, pudiendo seguirlo.

Este sistema también pueden utilizarlo los abogados, y para ellos se denominará: Push Oab, que pone a su disposición el mismo servicio anterior

comentado, con una ventaja adicional para los abogados a partir de la vinculación automática de su número de inscripción en la Orden, con los respectivos procesos en que su número esté registrado. De esa forma, automáticamente, el abogado pasa a recibir informaciones en su *e-mail* sobre el curso de los procesos en los cuales tenga participación, sin necesidad de registrarse en cada uno de ellos.

Por último, el sistema Push Corporativo para empresas, facilidad complementada a través de convenio con determinados órganos que poseen un gran número de causas y actualmente está en funcionamiento para la Caixa Económica Federal, la Abogacía General de la Unión y el Instituto Nacional de Seguridad Social. De forma similar a los servicios *push* ya citados, tiene por finalidad encaminar o direccionar, al final de cada día, la marcha de todos los procesos en los cuales la entidad es parte interesada.

También el sistema judicial brasileño cuenta con una revista electrónica, donde se pueden consultar los acuerdos publicados, el contenido de las decisiones, libros, citas, etc., permitiendo consultar por entero los acuerdos publicados. Facilita al ciudadano la recolección de datos, absteniéndose de concurrir a los tribunales a extraer copias de lo decidido en cada caso, pues la página Internet que exhibe el contenido de la sentencia es certificada digitalmente, lo que confiere al contenido de la página valor legal. Además contiene páginas de jurisprudencia y jurisprudencia comparada.

La valija digital intercambia información entre tribunales de distintos niveles, abreviando así el tiempo de transferencia de los datos. De este modo, se evita volver a tipiar las informaciones que ya han sido registradas en el tribunal de origen, que está enviando una causa o proceso para otro tribunal.

Para el futuro, el Poder Judicial brasileño espera contar con documentos electrónicos. Actualmente los documentos se envían vía fax, y si transcurridos cinco días desde su publicación y recepción, no hay respuesta, se tienen por no contestados. Se está tramitando en el Congreso Nacional un proyecto de ley que permita la utilización de los avances tecnológicos ya disponibles a los jueces de diversas instancias y también a la sociedad en general, para instrucción y tramitación de procesos judiciales. Con esto, al lado de mayor agilidad, habrá disminución de costos de los procesos. El Superior Tribunal de Justicia se está preparando para esto, está adquiriendo equipamientos y dotándose de tecnología que asegure la privacidad, seguridad y autenticidad de las informaciones transferidas para ese proceso

La intención brasileña es caminar hacia la despapelización. Asimismo, es su principal objetivo la creación del expediente digital para la instrucción y tramitación de la causa, de esta manera se le dará al caso mayor agilidad, transparencia y menos costos⁽⁷⁸⁾.

(78) Ministro Carlos FILHO, "La informatización en el Poder Judicial brasileño", *www.stj.gov.br*.

El último aspecto que resulta interesante comentar, es el referido a los mecanismos de los que se valen los jueces brasileños para el cumplimiento de sus sentencias, tan difícil de lograr en nuestro fuero y que conllevarían a la disminución de la litigiosidad.

Conforme a lo que sostiene Vera Lúcia Feil Ponciano, en “Mecanismos para aumentar la efectividad de la ejecución de sentencia en el proceso civil brasileño,” “...de nada sirve que el Poder Judicial diga con rapidez y justicia a quién le pertenece un derecho, si no consigue transformar tal pronunciamiento en un bien de la vida...”, sostiene además, que “la satisfacción del crédito es perjudicada por los obstáculos en encontrar bienes del deudor que puedan ser embargados” (79).

Un informe del Banco Mundial⁽⁸⁰⁾, analizando el funcionamiento del Poder Judicial brasileño, sugirió medidas para mejorar la ejecución de decisiones judiciales.

Así, los mecanismos implementados fueron el embargo *online* por medio del sistema Bacen-Jud; requisición *online* de declaraciones de bienes y derechos ante la Secretaría de la Receta Federal de Brasil; bloqueo de vehículos automotores junto al Departamento de Tránsito del Estado, y requisiciones electrónicas de pago y saque directamente en el cajero.

Con respecto al embargo *online*, se prevé un orden legal para la realización de éste en la ejecución de la sentencia. Hasta el año 2001, cuando se ordenaba el embargo, el mismo se efectivizaba mediante la confección de un oficio por parte del juez y dirigido al Banco Central de Brasil, a fin de informarse sobre la existencia o no de valores en cuentas. Localizada una cuenta, el juez ordenaba el embargo sobre ella por medio del oficial de justicia. En el año 2001, y luego de haberse procesado más de 600 oficios, se crea el sistema BACEN-JUD, o embargo *online*, de uso exclusivo para el Poder Judicial.

El embargo *online* interrelaciona al Poder Judicial con las instituciones financieras y posibilita al juez a encaminar órdenes de bloqueo de cuentas, por ejemplo. Este sistema permite solicitar información de datos protegidos por secreto bancario, bloquear y desbloquear cuentas y comunicar falencias. Cómo habrá sido de importante el impacto producido por el embargo *online* en los juzgados, que desde el año 2005 el Código de Proceso Civil brasileño lo tiene en su articulado.

Con este mecanismo, se garantiza el procesamiento de las órdenes judiciales. El proceso de ejecución de sentencias se torna así más ágil, económico, seguro y fundamentalmente, le permite al juez controlar las respuestas a sus órdenes.

(79) FEIL PONCIANO, Vera L., “Mecanismos para aumentar la efectividad de la ejecución de sentencia en el proceso civil brasileño”, *www.ceja-report.br*.

(80) Informe 32789-BR (2004:19).

Huelga destacar que el embargo *online* no sólo se implementa para deudores de existencia física en Brasil, sino también para cuando el deudor es el propio Estado.

C. El juicio en línea. La nueva tecnología aplicada en México para impartir justicia en forma expedita

El Ejecutivo Federal mexicano, ante el crecimiento de la competencia de los tribunales contenciosos administrativos federales que generó un incremento, en diez años, de demandas del 240% en el año 2009, presentó la iniciativa del proceso de juicio en línea, en abril del mismo año la Cámara de Diputados lo aprobó y se ratificó en el mismo mes. La ley de creación entró en vigor 18 meses después y durante este tiempo los tribunales se dedicaron a capacitarse⁽⁸¹⁾. La importancia fundamental de este proceso es que hasta las pruebas se ofrecen y se sustancian por el juicio en línea.

Como causa principal de su creación, podríamos decir que impartir justicia en México era muy lento. Este retraso podría deberse a la naturaleza propia de cada proceso como, también, a la función administrativa necesaria para el desempeño de la labor tribunalicia.

El problema fundamental en los juicios contenciosos administrativos estaba dado en que el órgano encargado de revisar la legalidad de los actos dictados por la Administración Pública era también el encargado de propiciar soluciones arbitrarias e injustas para la sociedad. El desconocimiento, por parte de la sociedad, de las herramientas tecnológicas a implementar produce desconfianza en cuanto a su seguridad y confiabilidad.

Actualmente la administración a nivel federal se encuentra en manos del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el que no tiene vínculo alguno con el Poder Judicial. Se encarga de dictar resoluciones declarativas de nulidad del acto, pero dejando a la autoridad administrativa la responsabilidad de su cumplimiento.

Ante el accionar de este tribunal, se incrementaron las causas relacionadas con pensiones civiles de los trabajadores del Estado a cargo del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, por el crecimiento de la población económica demandante. Sumado a ello, la implementación de tecnologías informáticas condujo a la emisión de un sinnúmero de actos y resoluciones que afectan directamente a los particulares.

Para disminuir ese incremento, se sometió a la población mexicana a una consulta nacional para proponer una reforma integral para impartir justicia. Dos resultados importantes se obtuvieron de la consulta: 1. "El reconocimiento de las tecnologías de la información como una realidad de la so-

(81) Dictamen de la Cámara de Diputados de México al proyecto del "Juicio en línea", www.camaradediputados.gob.mx.

ciudad contemporánea cuyo desarrollo impacta a todas las organizaciones, dentro de las cuales los poderes judiciales no constituyen una excepción”, y 2. “La implementación de la computación en las unidades jurisdiccionales parecía anunciar cambios importantes en la manera en que trabajaban los juzgados. Sin embargo, el paso del tiempo ha demostrado que las tradiciones se siguen imponiendo y el cambio es extremadamente lento”⁽⁸²⁾. Proponen, también, crear una red nacional de informática judicial para hacer más fluida la comunicación interórganos.

Las herramientas tecnológicas para poner en marcha el juicio en línea son: la red mundial o Internet; el documento electrónico que conforme lo establece el art. 17-D del Código Fiscal de la Federación es “Todo mensaje de datos que contiene información o escritura generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología”; la firma electrónica simple que produce los mismos efectos que la firma manuscrita; la firma electrónica avanzada que además reúne los requisitos de seguridad en su creación y el correo electrónico.

Surge un inconveniente, cual es el de cómo valorar la información generada por esta vía en el proceso judicial. Así, el sistema implementado otorga plena libertad para ello, por lo que será quien juzga el que analice que el documento sea fiable y que se le pueda atribuir su autoría a una persona en particular.

Dentro de los objetivos del “Juicio en línea” se encuentra el lograr una justicia pronta y expedita, tal como lo establece la constitución mejicana en su art. 17⁽⁸³⁾ y garantizando que, por este medio, se encontrará prohibido el hacer justicia por mano propia, la abolición de las costas judiciales, la independencia judicial y la prohibición de prisión por deudas del orden civil. En suma, lo que se pretende es obtener una justicia pronta, completa, imparcial y gratuita. Que los juicios tramiten dentro de plazos breves de manera que el derecho pueda ser restituido a las partes en forma efectiva y rápida, dotando así al juez de las facultades necesarias para lograr el cumplimiento de su sentencia.

Otro punto a tener en cuenta, al momento de implementar este sistema, es el del manejo de los recursos humanos y económicos que resulten necesarios, analizando el costo del mismo a corto, mediano y largo plazo, así como obtener el beneficio esperado.

¿Cuáles son los beneficios del juicio en línea? Para los justiciables: el acceso total a la justicia administrativa, el litigio eficiente y seguro, una justicia expedita y ahorros, tanto en dinero como en papel, porque con su implementación se despapeliza el sistema judicial. Para el tribunal: reducir los tiempos

(82) JIMÉNEZ ILLESCAS, Juan M., *El juicio en línea. Procedimiento Contencioso Administrativo Federal*, 1ª ed., Dofiscal.

(83) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, www.tff.gob.mx.

en la tramitación de los juicios y repartir de forma más eficiente las cargas de trabajo entre las distintas oficinas judiciales. Para el gobierno jurisdiccional: contar con un sistema integral, con mecanismos eficientes para medir el desempeño de la función jurisdiccional y conocer los juicios similares para evitar fallos contradictorios. Para México, el beneficio mayor es posicionarlo como un país transformador de la forma tradicional de impartir justicia, generando una experiencia institucional favorable que cuente con un mecanismo de intercambio de información con los otros poderes y generando un impacto económico ventajoso en las finanzas públicas.

Con este sistema se disminuyen los tiempos del proceso. Se trata de un proyecto innovador, pues el control del proceso no se hace en forma física sino electrónica, promoviendo y consultando las actuaciones a distancia. Es un proceso dinámico, pues requiere de nuevos aportes día a día atento la rápida evolución tecnológica. Su éxito dependerá de la capacitación de las partes del juicio como de los integrantes de la oficina judicial.

El procedimiento seguido en el fuero de la Seguridad Social argentino va camino a la digitalización y despapelización de los expedientes. Podría decirse que muchas de las herramientas utilizadas por el Poder Judicial mexicano están implementándose en nuestro país. Ojalá, como en el caso mexicano, nuestro fuero logre impartir una justicia rápida y efectiva.

Los tres países analizados utilizan como herramientas la informatización y la gestión para resolver los litigios y dar celeridad a los mismos. Son los pilares fundamentales para que, en nuestro sistema judicial previsional, disminuya la litigiosidad o al menos, si ello no es posible, acelerar el proceso.

CONCLUSIÓN

Ha quedado demostrado, a lo largo de esta tesina, que la litigiosidad va a disminuir el día en que vuelva a primar el principio de la dignidad humana y la razonabilidad. En el momento en que, gracias a las herramientas aportadas por la informática y el sistema de gestión, aceleren los procesos y se brinde un mejor servicio de justicia.

Cuando me refiero a la dignidad, lo hago en el entendimiento que sea el principio que rija al derecho de la seguridad social, restableciéndose de este modo la integridad del individuo.

Al realizar mi primera propuesta “Reforma de la ley 24.463 para que admita la celebración de acuerdos conciliatorios, permitiendo al Estado reducir las deudas contraídas y satisfacer el derecho de los jubilados”, no busco otra cosa que no sea restablecer esa dignidad perdida. La persona que llega a la edad jubilatoria y que cumple con todos los requisitos que la ley le exige para jubilarse, debe encontrar una forma que le allane el camino para mantener un nivel de vida digno y el Estado cumplir con el precepto constitucional de “garantizar jubilaciones y pensiones móviles”. Si encuentra un Estado que no se lo puede garantizar porque por razones económicas y financieras podrían llevar a la quiebra del sistema, que encuentre la posibilidad, a través de este sistema de quitas que propongo, arribar a un acuerdo que le permita obtener el haber que le corresponde.

Esta ley deberá tener en cuenta las necesidades de los interesados, la edad y el estado psicofísico de los mismos, y el Estado jugar el rol que le otorga la Constitución Nacional: protector y gestor de los derechos de la seguridad social.

Actualmente, el trámite de las causas es sumamente prolongado, engorroso y quizás, por el paso del tiempo, muchos de los litigantes fallecen sin ver el resultado de lo pretendido, por ello es fundamental que el sistema de gestión implementado por la Cámara Federal de la Seguridad Social avance día a día, que las demandas puedan ser contestadas a través del sistema informático y, además, que quienes defienden los derechos de los jubilados accedan más rápido a la justicia y que se llegue, prontamente, a la digitalización del expediente judicial contribuyendo, de este modo, a la despapelización, lo que llevaría a solucionar la situación edilicia del fuero.

La segunda propuesta apunta a que, con los recursos actuales con los que cuenta cada juzgado (humanos, informáticos y edilicios), el juez, como director del proceso y líder del sistema de gestión implementado para su juzgado, pueda lograr su objetivo, que no ha de ser otro que el de impartir justicia en el menor tiempo posible y permitirle al justiciable un acceso rápido a ella.

Es imperiosa también la necesidad de contar con un procedimiento previsional propio, específico de la materia, lo que ayudaría a adoptar procesos más simples y eficaces.

La situación actual lleva al descrédito y la falta de confianza de la clase pasiva en la justicia, y si hay desconfianza, no hay Estado de derecho, por esa razón es que mis propuestas, en definitiva, apuntan a restablecer la confianza en el sistema y que solamente acuda a ella el que no puede arribar a un acuerdo con el Estado por el reajuste de sus haberes, o bien no cumple con los requisitos para obtener algún otro de los beneficios que otorga la seguridad social.

Resulta necesario, también, un cambio de mentalidad en la sociedad. Tener una mirada realista sobre las posibilidades efectivas del sistema y considerar la posibilidad de que si no puedo obtener la totalidad de lo que me corresponde, llego a un acuerdo con el ente pagador de modo de encontrar una solución rápida y efectiva al problema, de lo contrario la litigiosidad no se verá disminuida. Va de suyo que ello en tanto se dé riguroso cumplimiento a las pautas pactadas.

Por ello, la necesidad de una legislación procedimental integral y sencilla que informe respecto de la concesión de cada beneficio o a la oportunidad de formular un reclamo de reajuste de haberes.

Como hemos visto, el análisis de las causas de litigiosidad imperante lleva a concluir la existencia de responsabilidades concurrentes por parte de los tres poderes del Estado, por lo que su solución necesariamente involucrará el accionar de todos ellos. Es imposible dar acabada respuesta exclusivamente desde el Poder Judicial, más allá de la celeridad de las causas que pueda imprimirse a los expedientes en trato.

La solución sin duda, excede el marco de esta investigación, sin perjuicio de que la experiencia de tantos años me lleven a efectuar algunas consideraciones al respecto.

Aquí, a modo de resumen, las distintas soluciones esbozadas.

Soluciones en lo inmediato desde el poder administrativo

La inmediata actualización de los haberes conforme a los cálculos aprobados en la sentencia.

Propuesta conciliatoria del pago de los retroactivos: ya sea en cuotas o pago inmediato por medio de una quita.

Desde el Poder Judicial

Creación de la Secretaría de Conciliación.

Digitalización de los expedientes: El tema no se agota en la implementación de un sistema informático, ya que no producirá resultados favorables si no se acompaña de un cambio cultural. Por ello, resultará necesario que los actores del proceso (jueces, funcionarios, empleados, abogados de ambas partes) se concienticen de este cambio y lo asuman como un aporte para lograr una mejora en el sistema judicial previsional.

Trámite de oficio.

Cálculo del haber previsional, conforme a los antecedentes jurisprudenciales, con haber reajustado en la sentencia de conocimiento.

Oralidad para la habilitación de conciliaciones en sede judicial. Posibilidad de conciliaciones patrimoniales.

Dictado de fallos plenarios.

Pronunciamientos, por parte del Alto Tribunal, respecto de la actualización de la PBU y tasas de interés.

Desde el Poder Ejecutivo y Legislativo

Nueva normativa previsional.

Sanción de un Código de Procedimientos.

Reducir la litigiosidad llevará a la realización del valor justicia entre los individuos y dejarán de atiborrarse de causas los juzgados, proporcionando de este modo un mejor servicio de justicia.

La seguridad social requiere una reconstrucción del Estado social de derecho, una refundación en la búsqueda de la solidaridad perdida.

BIBLIOGRAFÍA

ABERASTURY, Pedro, *Ejecución de sentencias contra el Estado*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2001.

BIDART CAMPOS, Germán, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Ediar, Buenos Aires, 2003.

BRITO PERET, José I. - JAIME, Raúl C., *Régimen del procedimiento previsional. Ley 23.473*, Astrea, Buenos Aires, 1989.

— “Haberes previsionales impagos” RJP, nro. 75.

CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA LEGISLATURA, *Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus Constituciones*, t. III, 4ª ed., Miguel Ángel Porrúa, México, 1994.

CANDIOTI, Ricardo M., “La seguridad social hacia el siglo XXI. Perspectiva mundial”, RJP, nro. 3.

CARNOTA, Walter F., *Ley de Solidaridad Previsional 24.463 comentada. Su problemática constitucional, sustantiva y procesal*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995.

— *Procedimiento de la seguridad social*, Depalma, Buenos Aires, 1998.

CHAIN CASTRO, María Gabriela, *Lo contencioso administrativo en la reforma del Estado*, Instituto Nacional de Administración Pública, México, 2001.

CHIRINOS, Bernabé L., *Tratado de la seguridad social*, La Ley, Buenos Aires, 2009.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917 (actualizada).

ETALA, Carlos A., *Derecho de la seguridad social*, Buenos Aires, 2000.

GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, La Ley, Buenos Aires, 2003 y 2005.

HUTCHINSON, Tomás, *Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, comentada, anotada y concordada con las normas provinciales*, Astrea, Buenos Aires, 1993.

JIMÉNEZ ILLESCAS, Juan M., *El juicio en línea, procedimiento contencioso administrativo federal*, 1ª ed., Dofiscal Editores.

LODI-FE - CIPOLLETTA - LLANA - PAWLOWSKI DE POSE, *Régimen Previsional Argentino*, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2007.

MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de derecho administrativo*, 6ª ed. actual., LexisNexis - Abeledo-Perrot, 1997.

MORENO PADILLA, Javier (comp.), *Medios electrónicos en el derecho fiscal*, Dofiscal Editores, México, 2006.

PINTO, Silvia E. - POLLERO, Daniel E., "Instancia obligatoria de conciliación laboral. Excepciones comprendidas en el art. 2º de la ley 24.635. Cuadro comparativo de las estadísticas aportadas por el Seclo", *Revista Derecho del Trabajo*, 1998-B, La Ley, Buenos Aires.

SALOMONI, Jorge L. - BACELLAR FILHO, Romeu F. - SESÍN, Domingo J., *Ordenamientos internacionales y ordenamientos administrativos nacionales, jerarquía, impacto y derechos humanos*, Ad-Hoc, Buenos Aires.

TADDEI, Pedro J. M., *Manual de la seguridad social*, 2ª ed. actual., Ábaco, Buenos Aires, 2007.

ARTÍCULOS

ARELLANO, José P., "Una mirada crítica a la reforma previsional de 1981", Santiago de Chile, noviembre de 1988.

BAZÁN, Víctor, "El caso Itzcovich: protección de los derechos sociales y reivindicación del rol institucional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", en *Debates de Actualidad*, Buenos Aires, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, vol. 195.

BELLUSCIO, Claudio, *Prestación alimentaria. Régimen jurídico. Aspectos legales, jurisprudenciales, doctrinales y prácticos*, Universidad, Buenos Aires, 2006.

BORDA, Guillermo A., *Tratado de derecho civil*, t. II, 8ª ed. reelab. y ampl., Perrot, Buenos Aires, 1989.

BRASBURG, Marcelo, "Caso 'García Abel'. Un límite a la aplicación indiscriminada del tope jubilatorio establecido en el caso 'Villanustre'", RJP.

BUSQUETS, José M. - RODRÍGUEZ AZCUE, Álvaro, "Las re-reformas de los sistemas de pensiones en: Argentina, Chile y Uruguay (2003-2009)", *IX Jornadas de Investigación de la Facultad de Ciencias Sociales*, UdeLaR, Montevideo, 13-15 de septiembre de 2010.

CARNOTA, Walter, “Dejar atrás el infausto recurso ordinario del art. 19 de la ley 24.463”, en *Trabajo y Seguridad Social, Revista de Doctrina, Jurisprudencia y Legislación*, El Derecho, Buenos Aires, vol. XXXII.

— “El art. 14 bis a la luz de la jurisprudencia actual de la CSJN”, *LA LEY*, 2008-A.

— “El art. 19 de la ley 24.463 no sólo es inconstitucional, es irracional. Nota al fallo ‘Itzcovich’”, *RJP*, 85.

— “La litigiosidad previsional autoinducida como disvalor constitucional a rectificar”, *I Congreso Argentino de Previsión Social*, Facultad de Derecho UBA, Buenos Aires.

CARVALHO PINHEIRO, Vinicius - PAIVA VIEIRA, Solange, “Reforma previsional en Brasil. La nueva regla para el cálculo de los beneficios”, *Cuadernillo Cepal-Eclac-Naciones Unidas*, Serie Financiamiento del Desarrollo, Santiago de Chile, junio de 2000.

CHIRINOS, Bernabé L., “Frente a la reforma del régimen previsional argentino”, *RJP* 2.

— “El fuero de la Seguridad Social”, *RJP* 2.

DIRECCIÓN DEL SERVICIO DE CONCILIACIÓN LABORAL OBLIGATORIA, “Estadísticas y cuadros comparativos —SECLO—”, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, diciembre de 2012.

ECOSOC (CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LA ONU), “Observaciones Finales del Comité de DESC a México”, 1999.

— “Observaciones Finales del Comité de DESC a México”, 2006.

FERNÁNDEZ VALLE, Mariano, *El acceso a la justicia de los sectores en desventaja económica y social*, Virtudes, Buenos Aires.

FLORES MONARDES, Álvaro, “La reforma a la justicia del trabajo”, *REJ, Revista de Estudios de la Justicia*, 2005-6, Santiago de Chile.

GARCÍA RAPP, Jorge, “Actualidad del sistema previsional argentino. Un cambio o la destrucción del paradigma tradicional”, *RJP*, 96.

GASQUET, Pablo A., “Ley 26.153: una respuesta acertada a la problemática previsional”, en *Antecedentes Parlamentarios*, 2007-A, La Ley, Buenos Aires.

HERRERO, Luis R., “La pretensión previsional: ¿demanda de conocimiento pleno?”, *RDP*, 2004-I, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires.

— “Un proceso desajustado a la naturaleza alimentaria de la pretensión previsional”, *RJP*, 57.

JAIME, Carlos R., “Apuntes jurisprudenciales. La litigiosidad en materia previsional”, *RJP*, 43.

- JAIME, Carlos R., "Creación de una instancia revisora en la Anses", RJP, 52.
- "La ley previsional y el principio de substitutividad", RJP, 79.
- JÁUREGUI, Guillermo, "La Comisión Administrativa Revisora de la Seguridad Social (CARSS). Una necesidad funcional", RJP, 79.
- LODI-FE, María Delia, "Crisis del sistema previsional", *Revista de Doctrina Laboral*, XV, marzo de 2001, Errepar.
- MAFFEI, Mario R., "Somero análisis de los principales aspectos del sistema privado de pensiones chileno, sus ventajas e inconvenientes. Bases para la reforma del sistema previsional argentino", *Revista de Derecho del Trabajo*, LI-B.
- MERA MANZANO, Rubén, "La codificación del derecho del trabajo y la seguridad social en Chile".
- OTTONELLO, Néstor J., "Litigiosidad previsional. El art. 21 de la ley 24.463", en *El Derecho*, Universitas, Buenos Aires, vol. 195.
- PAWLOWSKI DE POSE, Amanda L., "Con referencia al doble rol asumido por la Administración Nacional de Seguridad Social en materia previsional, comentario a fallo", en *Revista de Derecho del Trabajo*, 1999-A, La Ley, Buenos Aires.
- PÉREZ, Daniel G. - RODRÍGUEZ ROMERO, Elsa, "Recursos de la seguridad social. Procedimiento impugnatorio. Deudas determinadas", RJP, 71.
- PISTONE, María Dolores, *Las garantías del administrado en el acceso a la justicia federal*, Virtudes, Buenos Aires.
- RAMÍREZ LÓPEZ, Berenice, "Derechos constitucionales y seguridad social", *Revista México Social*.

PÁGINAS DE INTERNET

- www.bcn.cl/resumenes, de leyes/reforma al sistema previsional chileno.
- www.dt.gob.cl/1601/w3-article.84385, "Presidente promulgó leyes que reforman la justicia laboral y previsional", 16 de mayo de 2005.
- www.ceja-report.br, "Reporte de la justicia", 4ª ed. (2008-2009).
- www.csjn.gov.ar
- www.camaradediputados.gob.mx
- www.tff.gob.mx

www.gestiopolis.com, “Previsión social en México, camino a la muerte”.

www.socialwatch.org, “El derecho a la seguridad social amenazado”, México.

ARTÍCULOS EN DIARIOS

Diario *El Mercurio*, “Los acuerdos y disensos por reforma previsional”, del 16/11/2007, Chile.

APÉNDICE

Luego de transcurridos casi tres años de haber defendido mi tesina, observo que muchas de las situaciones descriptas no se modificaron.

Si bien disminuyó el ingreso de causas cuyo objeto es “reajustes por movilidad”, a casi la mitad de lo que venía ingresando antes del año 2013, motivado por el dictado de la ley de movilidad —26.417— y por el cumplimiento por parte del Estado en el incremento de las prestaciones jubilatorias en forma semestral (marzo y septiembre de cada año) y teniendo en cuenta, como ya se explicara oportunamente, los índices de variación salarial o de recaudación en cada período, el más conveniente para los jubilados y pensionados, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde el año 2013 a nuestros días dictó una serie de fallos que modificaron las pautas a aplicar en la etapa de ejecución de las causas previsionales relacionadas con este objeto.

Así, dictó el fallo “Quiroga”⁽¹⁾ que ordenó actualizar la PBU, la que hasta el momento y por el dictado de la ley 26.417 no preveía actualización alguna, sino que conforme a los índices de movilidad a aplicarse semestralmente, la PBU iba variando con el mismo índice, aplicando en la etapa de ejecución uno que bien podía ser el aplicado en “Badaro” o el del ISSBIC, quedando a criterio del magistrado su elección, siempre y cuando no produjese confiscatoriedad. Consecuentemente, desde su dictado y al contrario de lo que se venía decidiendo en la sentencia definitiva, ahora se difiere la actualización para el momento de la ejecución.

También ha decretado la inconstitucionalidad del tope de los arts. 24 y 25 de la ley 24.241 en los fallos “Barrios”⁽²⁾ y “Diéguez”⁽³⁾, respectivamente, donde sostiene que “Si bien se considera necesario que aquellas personas más desprotegidas ante la sociedad encuentren en su vejez una gratificación, también se estima de singular relevancia que las personas se vean premiadas en función de los aportes efectuados durante todo su paso por la fuerza laboral, de manera que quien más haya contribuido al régimen, obtenga mayores beneficios”. La fijación de topes se contrapone, pues, con el fin que tuvo el

(1) CSJN, 000068/2010 (46-Q)/CS1, “Quiroga, Carlos Alberto c. Anses s/reajustes varios”, del 11/11/2014.

(2) CSJN, B.1371.XLIII, “Barrios, Idilio Anelio c. Anses s/reajustes varios”, del 21/8/2013.

(3) CSJN, 303/2011 (47-D)/CS1, “Diéguez, Olga c. Anses s/reajustes varios”, del 15/10/2015.

legislador al dictar la ley 24.241, y además atenta contra la garantía constitucional del art. 14 bis, CN, ya que implica una reducción del nivel de vida del titular del beneficio previsional y del monto de su haber.

Con respecto a los planteos de inconstitucionalidad de la ley 26.417, la sala III de la CFSS se manifestó en el sentido de que “La sola invocación de ser la norma objetada violatoria de la Constitución Nacional, resulta insuficiente para obtener la declaración de inconstitucionalidad que se pretende, siendo menester invocar y demostrar en el caso concreto el perjuicio que ella apareja”⁽⁴⁾.

Todo lo expuesto, me lleva a considerar que en la etapa de ejecución del expediente se ha generado mayor litigiosidad. Nuevamente, y como se dijera en la tesina, las causas previsionales, no tienen fin.

Es mi opinión que ante los cambios legislativos operados desde la sanción de la ley 24.241, la derogación del sistema de capitalización por ella instituido y plasmado en la ley 26.425, la ley de movilidad dictada en el año 2009 y los numerosos fallos dictados por la CSJN respecto de la declaración de inconstitucionalidad de varios de los artículos de la ley 24.241, se torna imperiosa la sanción de una nueva ley previsional que recepte los cambios legislativos y jurisprudenciales mencionados.

A modo de comparación, cuando se dicta la vieja ley de riesgos del trabajo, gran parte de su articulado fue declarado inconstitucional por la CSJN, así: los fallos “Aquino”⁽⁵⁾, que declaró la inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT, “Castillo”⁽⁶⁾, del art. 47 y “Milone”⁽⁷⁾, del art. 15. Ello motivó a la sanción de la nueva ley de riesgos del trabajo que recepcionó los fallos referidos a la declaración de inconstitucionalidad de los artículos mencionados.

Si bien la causa de litigiosidad determinada en la tesina, lo eran, como ya se dijera, los reclamos por reajustes de haberes previsionales, hoy podemos decir que esa litigiosidad ha aumentado en otro objeto, el de los reclamos del personal militar y civil de las FF.AA. y de seguridad respecto de la incorporación de adicionales transitorios —dictados desde el año 2005 a la fecha— en los sueldos del personal en actividad que no se trasladan al haber de retiro. También la CSJN se expidió en los casos “Salas”⁽⁸⁾, “Oriolo”⁽⁹⁾ y “Borejko”,

(4) CFSS, sala III, “Poch Pereyra, Elena Beatriz c. Anses s/reajustes”, del 5/8/2009.

(5) CSJN, “Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales SA”, del 21/9/2004, Fallos: 308:1109, 1115.

(6) CSJN, “Castillo, Ángel S. c. Cerámica Alberdi SA”, del 7/9/2004.

(7) CSJN, M.3724. XXXVIII, “Milone, Juan Antonio c. Asociart SA ART s/accidente”, del 26/10/2004.

(8) CSJN, “Salas, Pedro Ángel y otros c. Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/amparo”, del 15/3/2011.

(9) CSJN, “Oriolo, Jorge Humberto y otros c. EN - M° de Justicia, Seguridad y DDHH-PFA s/personal militar y civil de las FF.AA. y de Seg.”, del 5/10/2010.

pero aun así, los organismos demandados (Estado Mayor General del Ejército, Estado Mayor General de la Armada, Fuerza Aérea Argentina, Gendarmería Nacional, Policía Federal Argentina y Servicio Penitenciario Nacional) desconocen su aplicación, razón por la cual los retirados deben iniciar demandas para su incorporación al haber de retiro con carácter remunerativo y bonificable. En el año 2012, se dictaron los decretos 1305, 1306 y 1307, con las mismas características que los anteriores, es decir, que al respecto la litigiosidad en este objeto sigue en aumento.

Finalmente, la CSJN el 16 de febrero dicta el fallo “Deprati”⁽¹⁰⁾ que otorga movilidad a las rentas vitalicias que se habían contratado en vigencia del sistema de capitalización de la ley 24.241, que hasta esa fecha no se había expedido y además, y con respecto a los afiliados al sistema de capitalización que habían realizado aportes voluntarios y ante la omisión de Anses incurrida, ordena su devolución.

Hasta aquí lo acontecido a nivel jurisprudencial.

En lo que sí se ha producido un avance, a mi entender favorable, fue en lo relacionado con la “gestión” en la tramitación de las causas. La CSJN a través de la Secretaría de Informática implementó para todos los fueros la utilización del Sistema LEX 100, con el objeto de dar transparencia a la gestión en los expedientes judiciales. Nuestro fuero, a partir de mediados del año 2015, comenzó a implementarlo.

Además y en vías a la digitalización de las causas, la CSJN dictó la acordada 3/2015, que desde el 2/5/2016 se encuentra vigente. Con ella, desaparecen las cédulas-papel y se da paso a la notificación electrónica, las demandas se ingresan vía *web*, así como todos aquellos escritos de mero trámite (léase: autorizaciones, pedidos de que se provea la causa y todos aquellos que los magistrados así lo consideren), los poderes también se otorgan en formato digital y también, esta acordada obliga a los letrados que en forma remota dejen nota los días martes y viernes en el horario de 7.30 a 13.30 desde sus estudios y cuando en el sistema se indique que su expediente se encuentra a despacho. Ello, entiendo, va a disminuir el flujo de personas para su atención en las mesas de entradas de todas las dependencias y va a permitir que esos empleados puedan dedicarse a tareas internas, permitiendo la agilización en la tramitación de las causas.

Conforme a lo manifestado precedentemente, entiendo que vamos en vías a la disminución de la litigiosidad en el fuero de la Seguridad Social o al menos a la tramitación más ágil, sencilla y eficaz de los expedientes.

(10) CSJN, 4348/2014/CS1, “Deprati, Adrian Francisco c. Anses s/amparos y sumarisimos”, del 4/2/2016.

SE TERMINO DE IMPRIMIR EN LA 2da. QUINCENA DE JULIO DE 2016
EN LOS TALLERES GRAFICOS DE "LA LEY S.A.E. e I." - BERNARDINO RIVADAVIA 130
AVELLANEDA - PROVINCIA DE BUENOS AIRES - REPUBLICA ARGENTINA

