



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

ACUERDO N° 63. En la ciudad de Neuquén, capital de la Provincia del mismo nombre, a los diecisiete días del mes de diciembre del año dos mil diecinueve, se reúne en Acuerdo la Sala Procesal-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los Señores Vocales, **Doctores OSCAR E. MASSEI** y **EVALDO DARIO MOYA**, con la intervención de la titular de la Secretaría de Demandas Originarias, **Doctora Luisa Analía Bermúdez**, en los autos caratulados: **"CANDIDO EDGARDO ENRIQUE Y OTROS C/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DE NEUQUÉN S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA"**, **Expte. OPANQ1 N° 6156/2015**, venidos en apelación y conforme al orden de votación oportunamente fijado, el señor Vocal **Doctor OSCAR E. MASSEI** dijo: **I.-** Llegan las presentes actuaciones a esta Sala Procesal Administrativa, en virtud del recurso de apelación articulado por la parte actora a fs. 581/8, respecto a la sentencia definitiva dictada a fs. 570/8.

En la sentencia se hace lugar parcialmente a la demanda; ordena a la demandada que liquide y pague las diferencias no prescriptas proporcionales al pago de la "compensación por refrigerio" y "plus vacacional" e impone las costas por su orden.

Expresa que la apelación pretende la modificación del fallo en los aspectos que fueron rechazados; esto es, la determinación de la base para el cálculo del haber jubilatorio inicial y movilidad; modo en que se liquida el fondo eléctrico, el cálculo de la cantidad de horas extras y días de guardias pasivas; y la imposición de costas en el orden causado.

Indica que, contrariamente a lo sostenido en la sentencia, surge de la prueba rendida que las liquidaciones

mensuales del haber jubilatorio de los actores no alcanza los porcentajes garantizados por la norma constitucional y que el Magistrado ha llegado a la conclusión que esa situación no los perjudica, apartándose de la doctrina sentada por este Tribunal en punto a la interpretación del art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial.

Pide que se haga lugar a la apelación con los alcances que resultan de los precedentes "Fuentealba" (Acuerdo 40/10), "Addy" (Acuerdo 45/10), "León" (Acuerdo 77/11) y "Balsamello" (Acuerdo 102/17).

El primer agravio, entonces, se funda en el apartamiento de la doctrina del Tribunal para la determinación del haber inicial y su movilidad.

Refuta las razones dadas en la sentencia y dice que la proporcionalidad debe establecerse sobre la base del último cargo desempeñado en actividad, tal como lo ha venido sosteniendo este Cuerpo.

Incluso trae a colación lo decidido en la causa "Balsamello" donde se hizo lugar a la demanda estableciéndose que, para el cumplimiento de la manda constitucional, la proporcionalidad debe establecerse en referencia al último cargo desempeñado en actividad y dicho cargo debe utilizarse para verificar la existencia de diferencia de haberes. De modo que no es posible aplicar la movilidad considerando distintos cargos desempeñados por el activo durante sus últimos años de trabajo, en forma proporcional, si es que dicho proporcional es menor al 80% del último cargo ejercido.

Abunda al respecto para expresar que quedó acreditado, con la pericial contable practicada, que la forma de determinación del haber inicial desarrollada por la demandada no cumple con la garantía constitucional y que lo hace a partir del método de cálculo previsto en el art. 56 de la Ley 611.

Indica que más allá que el sentenciante haya descalificado esa prueba, lo cierto es que todas las cuestiones sobre las que respondió el perito fueron propuestas en la etapa oportuna y no merecieron ningún cuestionamiento; agrega que de allí se desprende la entidad del perjuicio derivado de la aplicación del art. 56 de la Ley 611 y que, bajo el razonamiento del Juez, no quedaría posibilidad para encausar ningún reclamo ya que no determina cual sería la irracionalidad que eventualmente habilitaría a considerar configurada la lesión; y, aunque el haber inicial se haya determinado en un monto menor al 80% del salario al momento del cese, no correspondería su revisión judicial.

Vuelve sobre lo resuelto por este Tribunal en el Acuerdo 102/17 (Balsamello) y otros para patentizar el desajuste de la sentencia.

Insiste en que a través de la prueba pericial se acreditó que todos los demandantes percibieron en el periodo reclamado una suma inferior al 80% de los que les hubiera correspondido en actividad y destaca que esa pericia fue realizada sobre la base de la información suministrada tanto por el EPEN como el ISSN.

El segundo agravio critica el periodo considerado para determinar el rubro "Fondo Eléctrico" en tanto utiliza un plazo distinto al que se aplica a los activos.

Indica que pese a que en la sentencia se considera que no hay lesión constitucional se afecta el principio de igualdad.

El tercer agravio cuestiona el criterio aplicado para el cálculo de determinados rubros variables que integran la liquidación del haber jubilatorio, tal el caso de horas extras y guardias pasivas.

Critica que el Magistrado haya validado el criterio seguido por el ISSN [promedio de 36 meses] y propone que se

calcule sobre el promedio de los últimos seis meses, periodo que considera más razonable en virtud de que se trata de conceptos variables y que podría suceder que el agente no realice horas extras todos los meses.

Menciona que, en el Acuerdo 102/17, este Cuerpo no se expidió concretamente sobre la forma de cálculo para los conceptos variables por lo que interpreta que se ha aceptado tácitamente como válido el cálculo del promedio semestral de horas extras y guardias pasivas.

El cuarto agravio postula que no hay motivos para imponer las costas en el orden causado y funda su posición.

II.- Corrido traslado de los agravios, el ISSN no contestó.

III.- A fs. 596/603 el Señor Fiscal General propicia que se declare admisible el recurso de apelación y que se revoque el fallo recurrido.

IV.- Efectuada la verificación de los recaudos y exigencias impuestas por las fuentes de regulación del recurso de apelación, no se advierten defectos ni fundamentos para revisar lo decidido en la instancia de grado, en la oportunidad del art. 6 Ley 2979.

Y, en lo relativo al contenido de la expresión de agravios presentada por la parte recurrente, teniendo presente los parámetros mínimos exigidos por el art. 265 CPCyC, se concluye que la presentación supera la carga de fundamentación para ser admitida como expresión de agravios y como tal, será tratada y objeto de resolución.

V.- En el desarrollo del apartado "I" se anticipó el contenido de la expresión de agravios.

V.1.- Como quedara dicho, en el primer agravio, el recurrente propone que el Juez se apartó de la interpretación que este Cuerpo ha sentado en punto al art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial y, de tal modo, validó el mecanismo de

cálculo previsto por el art. 56 de la Ley 611 que, en el caso de los actores, arroja un haber inferior al 80% garantizado constitucionalmente.

Ahora bien, tal como se indica en la pieza recursiva, este Tribunal tuvo la oportunidad de resolver una cuestión similar a la aquí planteada -jubilados del EPEN- en la causa "Balsamello" (Acuerdo 102/2017, del registro de la Secretaría de Demandas Originarias), cuando la competencia en materia procesal administrativa estaba asignada en instancia única al Tribunal.

Y, además, como Tribunal de Alzada de los Juzgados Procesales Administrativos, esta Sala se ha pronunciado recientemente a través de los Acuerdos N° 19/19 autos "Acosta"; N° 19/19 "Alvarez"; N° 47/19 "Balsamello" [por otros períodos que los tratados en el Ac. 102/17]; y N° 59/19 "Barbagelata".

En ellos se recordó que la cuestión se proyectaba sobre el sistema previsional neuquino y exigía compatibilizar el régimen legal establecido en la Ley 611 con las directivas constitucionales; concretamente, con la garantía del art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial.

Por ello se dijo que más allá de las particularidades derivadas del régimen remuneratorio del EPEN, el tópico a resolver guardaba similitud -en lo sustancial- con lo fallado por esta Sala, entre otras, en las causas "Fuentealba" (Acuerdo 40/10), "Addy" (Acuerdo 45/10) y "León" (Acuerdo 77/11).

En esa inteligencia se reprodujo la doctrina sentada por el Tribunal en punto a la debida proporcionalidad y movilidad del haber jubilatorio de cara a la garantía constitucional aludida.

Se rememoró que, en lo principal, el argumento decisivo es de carácter constitucional. Deriva del principio

de la necesaria, razonable y equitativa proporcionalidad que ha de existir entre el monto del beneficio previsional que percibe el agente pasivo y el que corresponde a la asignación del cargo del que era titular, al extinguirse o cesar la relación de empleo público.

En este sentido, conforme se señalara en innumerables pronunciamientos, el sistema previsional neuquino, al igual que el nacional, se apoya en la necesaria proporcionalidad que debe existir entre el haber de pasividad y el de actividad, atendiendo a la naturaleza sustitutiva que debe reconocérsele a la prestación (cfr. Ac. 931/03, Ac. 61/13 y Ac. 1/15 entre otros).

Y es lógico que ello sea así, habida cuenta que la jubilación constituye una consecuencia de la remuneración que se percibía como contraprestación a la actividad laboral, una vez cesada la misma y como débito de la comunidad por dicho servicio.

De la misma forma, cuando posteriormente el titular se encuentra en goce de dicho beneficio, la relación entre el monto del beneficio y la remuneración que percibía en actividad no sólo debe mantenerse, sino que debe ser objeto de movilidad, lo que presupone que ese monto puede aumentar con respecto a la antigua remuneración.

Entonces, si bien estos dos momentos se presentan como mecanismos independientes (uno sirve para determinar el haber inicial, el otro -fijado en base al nivel de las remuneraciones- para adecuar el haber inicial en lo sucesivo), comparten sin embargo en la práctica, un mismo objetivo axiológico, que no es otro que servir de base para un sistema previsional respetuoso de los principios de proporcionalidad y/o movilidad jubilatoria y/o pensionaria.

También se recordó que la interpretación constitucional partía de la premisa que los textos

constitucionales tenían carácter supremo y, desde allí, la necesaria adecuación de las leyes a sus previsiones.

Es en ese punto donde se observó que, a diferencia de lo estatuido por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional (en el cual no se ha establecido una pauta específica de proporcionalidad y está sujeta a la prudencia del legislador establecer las condiciones en que dicha garantía se hará efectiva), en el ámbito local, está cuantificada por el art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial, siendo un imperativo constitucional, que la Provincia mediante la sanción de leyes especiales asignará a todo trabajador en forma permanente y definitiva... inc. c) jubilaciones y pensiones móviles que no serán menores del 80% de lo que perciba el trabajador en actividad".

De modo que, teniendo ese porcentaje anclaje constitucional, no podría el órgano legislativo apartarse de él puesto que el precepto es claro y fija un piso insoslayable para el legislador: determina la proporción infranqueable del 80% (o 60% para los casos de beneficios de pensión) con relación al sueldo que percibe el trabajador al momento de cesar su actividad para acogerse al beneficio jubilatorio, proporción que en orden a la movilidad que el mismo precepto establece, debe mantenerse a lo largo de su vida en pasividad, constituyendo una precisa instrucción al legislador, de instrumentar un sistema normativo acorde a dichas directivas.

Se concluyó que la manda prevista en el artículo 38 inc. c) de la Constitución Provincial es netamente operativa, debiendo la legislación y las reglamentaciones dictadas en su consecuencia, reflejar y asignar la proporcionalidad que tal cláusula constitucional terminantemente garantiza. Proporcionalidad que deberá estar presente en los dos momentos: determinación inicial y movilidad posterior.

Asimismo, se reiteró que para el cumplimiento de la manda constitucional provincial (art. 38° inc. c), la proporcionalidad debe establecerse en referencia al último cargo desempeñado en actividad (véase Ac. 920/03, Ac. 61/13) y dicho cargo debe utilizarse para verificar la existencia de diferencias de haberes.

En ese orden de ideas, entonces, si bien se estimó que los arts. 56 y 60 de la Ley 611 no eran *per se* inconstitucionales (dado que habrá casos en que, por aplicación de tales mecanismos, tanto la determinación del haber inicial como su movilidad arrojan un haber que respete la proporcionalidad del 80%), corresponderá dejarlos de lado cuando su aplicación ponga en crisis la mentada proporcionalidad.

V.2.- En el presente caso, la sentencia se inclinó por una interpretación de la norma constitucional aludida que se aparta de la sentada por este Tribunal. Y ello no sería reprochable si al mismo tiempo hubiera dado otra que permitiera conciliar el dispositivo constitucional del art. 38 inc. c) con los arts. 56 y 60 de la Ley 611, de modo de poder reconocer objetivamente cuando existiría un compromiso de la mentada proporcionalidad del 80%, sea en la determinación inicial del haber sea en su posterior movilidad.

En la doctrina que ha sentado este Tribunal la pauta de confronte es la última remuneración derivada del cargo ejercido por el trabajador al momento de acogerse al beneficio de la jubilación.

Luego, el sentenciante se aparta de dicha pauta y valida el mecanismo del art. 56 de la Ley porque ha estimado que no surgía de la causa que se haya intentado demostrar que su aplicación arroje en los casos concretos de los actores "resultados palmariamente desproporcionados"; ello importará entonces dejar de contar con una pauta objetiva de confronte

para sumir la cuestión en el ámbito de discrecionalidad del Juez, quién será el que determinará en qué medida existe o no lesión constitucional.

En efecto, en el pto. IV, la sentencia trata la garantía del art. 38 de la Constitución Provincial y si bien reconoce que, a diferencia del art. 14 bis de la Constitución Nacional, en el ámbito local la proporcionalidad está cuantificada [80% de lo que perciba el trabajador en actividad], estima que la garantía del 80% no necesariamente significa el 80% de lo que percibe el trabajador al momento del retiro.

Esa interpretación se fundó, en líneas generales, en las siguientes circunstancias: que no surge de la literalidad de la norma que sea la "última remuneración"; que la garantía se inserta en un artículo que es un mandato dirigido al legislador; que es de suponer que el constituyente dejó librado al prudente criterio del Poder Legislativo la forma de establecer el haber inicial sin vulnerar el 80% de lo que el trabajador "percibía en actividad"; que la cuestión requiere unir el artículo al resto del sistema en una interpretación sistémica para no producir un desequilibrio en el funcionamiento del régimen previsional que requiere de una necesaria ecuación entre ingresos y egresos financieros; que si bien la garantía es netamente operativa no significa que no pueda ser reglamentada; que no es irrazonable la reglamentación del art. 56 de la Ley 611 en abstracto y, por ende, de no demostrarse la *irrazonabilidad* en el caso concreto, aunque el haber inicial se encuentre por debajo del 80% del salario al momento del cese, no corresponde revisar la determinación.

Bajo esas premisas el Magistrado de grado analizó el caso; advirtió que el ISSN realizó la liquidación en base a lo reglado por el art. 56 de la Ley 611 y dijo que si bien no

cuenta con una plataforma fáctica que permita comparar, no se encuentra planteado ni probado que los haberes iniciales hayan caído *sensiblemente* por debajo de los períodos anteriores de actividad.

Por ello, consideró que no resultaba procedente esa pretensión [de calcular el haber considerando el último cargo desempeñado].

Así, ordena que los rubros "compensación por refrigerio" y "plus vacacional" [que decidió que debían integrar el haber] sean considerados a la hora de evaluar el haber de retiro de los actores hacia el futuro y por los períodos no prescriptos, conforme la planilla que resulte finalmente aprobada en la etapa de ejecución de sentencia.

Pero aclaró que al momento de efectuar los cálculos *"no deberá utilizarse la fórmula que utilizan los actores en la demanda y replica el perito en su dictamen, pues ella implica modificar la determinación del haber inicial y considerar la categoría del cese, tergiversando la fórmula del art. 56 de la Ley 611 sin cuestionar su constitucionalidad en el caso concreto"*.

V.3.- Entonces, en relación con el primer agravio, todo lleva a estimar que los argumentos dados por el Juez no justifican el mentado apartamiento de la doctrina de este Tribunal respecto del alcance de la manda constitucional prevista en el art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial, reiteradas en los posteriores pronunciamientos que han sido señalados párrafos arriba; ello, toda vez que no aporta ningún nuevo elemento de análisis de los ya considerados [al menos para quienes ya tuvimos oportunidad de expedirnos sobre el tema] y su solución no brinda un parámetro objetivo para poder tener por configurada la lesión constitucional [cfr. Ac. 15/19 "Campos"].

En definitiva, por lo dicho, cabe acoger el primer agravio y a los fines de practicarse la planilla que ordena la sentencia, contrariamente a lo afirmado por el Juez, sí "debe parangonarse el haber de actividad y pasividad con la categoría que ostentaba el actor al momento del cese".

A todo evento, vale aclarar que si bien esta Sala ha tenido otra postura en relación con el "rubro plus vacacional", lo cierto es que ello no ha sido materia de revisión en esta instancia, razón por la cual resulta inmodificable.

VI.- Zanjado lo anterior y aún cuando lo dicho ya sería suficiente para resolver toda vez que practicada la planilla del modo señalado, de existir diferencias a favor de los actores la demandada deberá afrontar su pago, se analizará el segundo agravio concerniente al modo de liquidación del "Fondo Eléctrico".

Antes, es atinado recordar que la debida proporcionalidad garantizada por la Constitución Provincial no es con referencia a un rubro en particular; es decir, no se trata de analizar si se respeta el 80% en relación con un ítem en particular que es percibido por el trabajador en actividad. Lo que corresponde analizar es si el haber previsional - cualquiera fuera el método de cálculo de los ítems que lo componen- arroja como resultado final un 80% de la remuneración derivada del cargo ejercido al momento del cese para acogerse al beneficio.

Ello ya fue dicho, también, en oportunidad de dictarse el Ac. 102/07 en la causa "Balsamello", donde se expresó que: *"respecto del "Fondo Eléctrico" no hay controversia entre las partes en punto a su reconocimiento a los fines de ser considerado dentro del haber jubilatorio (cfr. Disposición 1422/12 de la Dirección de Prestaciones de Jubilaciones y Pensiones) y, por lo demás, no se advierte que*

la forma en que éste fue liquidado haya provocado, efectivamente, una lesión en términos constitucionales; recuérdese que no es el 80% de un rubro el que está garantizado, sino el 80% de lo que perciba un agente -en las mismas condiciones- en actividad. Por ende, de existir efectivamente una lesión, recién podrá ser apreciada cuando se practique la liquidación pertinente para cada uno de los actores (pericial diferida)".

Es que podría suceder que no exista lesión constitucional si no se acredita que el haber de pasividad sea menor al 80% de la remuneración derivada del cargo que se poseía al momento de acogerse al beneficio de la jubilación con su consiguiente movilidad [el haber íntegramente considerado y no por rubros].

Ello también ha sido señalado, por ejemplo, cuando se ha perseguido la reliquidación de los haberes jubilatorios solicitando que se incorpore a ellos el monto que corresponde al 80% del rubro "incentivo docente" que percibían los docentes activos expresando:

"El precepto constitucional es claro, y fija un piso insoslayable para el legislador, en tanto determina la proporción infranqueable del 80% en relación al sueldo que percibe el trabajador al momento de cesar su actividad para acogerse al beneficio jubilatorio, proporción que en orden a la movilidad que el mismo precepto establece, debe mantenerse a lo largo de su vida en pasividad, constituyendo una precisa instrucción al legislador, de instrumentar un sistema normativo acorde a dichas directivas.

Dentro de estos límites, podría adoptar distintas soluciones legislativas, siempre que se presentaran como derivaciones racionales de sus directivas.

Si como dijera, la movilidad como aspecto dinámico de la proporcionalidad, importa asegurar -conforme al texto

constitucional- que, tanto jurídica como técnicamente, el haber tiene que guardar cierta necesaria proporcionalidad con lo que percibiría de haber seguido en actividad, la pretensión del accionante carece de sustento en tanto no se ha acreditado que en la determinación del haber inicial no se respetó el 80% de lo que percibe el docente en actividad, siendo improcedente la pretensión de que éste porcentaje se refiera a un rubro en particular.

De tal forma, se deduce que no se trata de percibir el 80% de una asignación en especial (aun cuando la perciban los docentes en actividad) sino del 80% entre el monto del beneficio previsional que percibe el agente pasivo y el que corresponde a la asignación del cargo de que era titular al extinguirse o cesar la relación de empleo.

Entonces, el reclamo de autos sólo tendría andamiaje si se acreditara que el umbral protectorio que otorga la Constitución Provincial se encuentra vulnerado durante el periodo reclamado." [cfr. Ac. N° 1/15 "Alustiza"; N° 61/17 "Cacace", entre otros].

Retomando el caso, en la demanda, los actores argumentaban que "en este rubro se utilizó el criterio del ISSN de considerar valores promedio para el trimestre anterior a enero de 2013, que para el caso corresponde al trimestre agosto/septiembre 2012, último disponible por la época en que esta parte formalizara el reclamo administrativo ante el ISSN. Si bien esta metodología de cálculo resulta de la Disposición N° 1422/12 del ISSN que adecuó la liquidación del Fondo Eléctrico incluido en los haberes previsionales de manera trimestral, entendemos que el mismo deberá considerarse en el futuro de manera mensual, que es la forma en que los trabajadores activos del EPEN perciben dicho concepto".

El Juez de grado al momento de analizar esa pretensión explicó que los actores utilizaron el promedio del

trimestre anterior a enero de 2013 para calcularlo -de acuerdo con la Disposición ISSN N° 1422/12- y rechazó el pedido de que, para el futuro, se realizara en forma mensual.

Para ello, estimó que no surgía claramente de la demanda cuál sería el fundamento o motivo que suscitara la modificación que propiciaban y tampoco se impugnó la legitimidad de la referida Disposición del ISSN.

Por ello, dijo, no hay razón que conmueva la modalidad de cálculo y liquidación de ese rubro realizada trimestralmente, ni se acredita que haya lesionado o lesione el derecho constitucional de los actores.

Ahora, la recurrente critica el razonamiento del Juez alegando que no se entiende la razón por la cual se utiliza un plazo distinto en la liquidación de este rubro a los activos y otro a los pasivos, sin perjuicio de la norma que lo autoriza; dice que está estableciendo un criterio discriminatorio entre activos y pasivos. Indica que los activos perciben un determinado incremento en el fondo eléctrico a partir de un determinado momento que está en relación con la evolución de la facturación del servicio eléctrico que presta el organismo y se pregunta cuál es el fundamento para que a los pasivos se les liquide tres meses después.

Alega que la lesión constitucional estaría dada por la vulneración al principio de igualdad.

Sin embargo, la mera afirmación de la recurrente en punto a que, "*sin perjuicio de la norma que lo autoriza*" [Disp. 1422/12], debe considerarse la liquidación de ese rubro en forma mensual para el futuro porque, a su criterio, se vulnera la garantía de igualdad, no puede ser recibida.

Como se dijo antes, en las causas previsionales lo que se trata de garantizar es que las jubilaciones y pensiones se adecuen a la cláusula del art. 38 inc. c) de la

Constitución Provincial y no a garantizar que se dispense exactamente el mismo tratamiento remuneratorio que a los trabajadores en actividad.

Ergo, como lo expuso la sentencia, los argumentos de la recurrente en tanto fincan en la supuesta lesión al principio de igualdad, sin hacerse cargo de argumentar porqué la metodología prevista por la Disposición 1422/12 provoca, efectivamente, una lesión constitucional en términos previsionales, conlleva a la desestimación del agravio.

VII.- El tercer agravio refiere al modo de calcular "determinados rubros variables" que integran la liquidación del haber jubilatorio, cuestión que en la sentencia es tratada en el pto. VII d).

Emerge de allí que lo que estaba en discusión no era su procedencia (puesto que estos rubros integraron el haber desde su determinación inicial) sino el modo de cálculo: los actores requerían que se estableciera de acuerdo al promedio de los últimos 6 meses; el ISSN en sede administrativa los calculó en base al promedio de 36 meses (de acuerdo a la Ley 611); el Juez desestimó la pretensión de los actores advirtiéndole que no se había argumentado ni acreditado que la forma de cálculo y la liquidación de estos rubros variables vulnera los derechos derivados del art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial.

La recurrente se disconforma del modo en que el Juez resolvió el tópico expresando que debería considerarse en la determinación del haber inicial del pasivo un promedio en un período de tiempo más acotado que aquél que consideró el Juez [validando el modo de cálculo efectuado por el ISSN] pero más extenso que el del último mes de actividad.

Dice que podría ocurrir que en el último mes quien ingresa a la pasividad no realice ninguna hora extra por lo que propone como más equitativo y apropiado dejar de lado los

dos extremos [36 meses y la última remuneración] optando por el promedio que resulte de un plazo razonable lo más cercano a la fecha del egreso.

Ahora bien, idéntico cuestionamiento al traído aquí por los recurrentes fue analizado en oportunidad de dictarse el Acuerdo 19/19 autos "Acosta" donde los actores requerían que se establecieran de conformidad a la Resolución 448/06 del EPEN -promedio de los últimos 6 meses-.

Allí se dijo, *"en función de la postura asumida por este Tribunal en torno al modo de establecer la proporcionalidad mínima resguardada por la Constitución, lleva a establecer que la incorporación de estos rubros debe efectuarse del mismo modo que para los demás ítems que integran el haber.*

Una interpretación contraria respecto de los referidos "rubros variables" produciría una contradicción con la pretensión que encierra el recurso de apelación en cuanto a evitar el apartamiento de la doctrina legal del Tribunal sobre la determinación del haber jubilatorio y su posterior movilidad... Por ende, los rubros variables serán admitidos en la base con el mismo alcance con que los liquidó la empleadora antes del cese" [cfr. en idéntico sentido Ac. 19/19 autos "Álvarez" y Ac. 47/19 "Balsamello"].

VIII.- No obstante todo lo dicho se reitera que no se trata de garantizar la correspondencia del 80% de cada ítem que compone la remuneración de los trabajadores en actividad y que integra la base de cálculo para el haber previsional [en los términos del art. 15 de la Ley 611], sino el 80% con relación a la remuneración derivada del cargo que poseía el trabajador al momento de cesar en su actividad para acogerse al beneficio jubilatorio, proporción que en orden a la movilidad que el mismo precepto establece, debe mantenerse a lo largo de su vida en pasividad.

Por ende, cualquiera sea el mecanismo que el ISSN emplee para efectuar los cálculos de los ítems que componen el haber previsional o su posterior movilidad, debe arrojar como resultado una suma que logre cumplir con la garantía del art. 38 inc. c) de la Constitución Provincial.

De modo que, si practicada la planilla de liquidación de acuerdo a la forma en que ha sido aquí establecida en el primer agravio, emergieran diferencias a favor de los actores por no haberse respetado el 80% -o 60% en caso del haber de pensión- en relación con las remuneraciones derivadas de los cargos que poseían al momento de entrar en situación de pasividad, éstas deberán ser pagadas por el ISSN [observando claro está los períodos no prescriptos] en el modo fijado en la sentencia de grado.

IX.- Por último, resta analizar ahora el agravio referido a la imposición de costas por su orden.

La recurrente entiende que esa forma de imponer las costas no responde a lo que resulta de estos autos puesto que su parte debió recurrir a la acción judicial y su reclamo tiene sustento en la doctrina legal del Tribunal expresada en innumerables fallos sobre los que el sentenciante admite su discrepancia; agrega que, además, la sentencia termina haciendo lugar parcialmente a la demanda.

Cabe observar que el Magistrado fundó la imposición de costas en el orden causado en la existencia de opiniones jurisprudenciales divergentes sobre el tópico; es decir, ha dado argumentos para justificar el apartamiento del principio general de la derrota.

Luego, dado que la línea de razonamiento que ha seguido el Juez fue revisada por esta Alzada con posterioridad al fallo impugnado [cfr. Ac. 18/19 y 19/19] y que no se presentan las mismas circunstancias que llevaron a modificar

la imposición de costas en el Ac. 49/19 "Balsamello", cabe confirmar la sentencia en el aspecto examinado.

X.- Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por los actores y ordenar que la readecuación de los haberes se efectúe conforme a lo aquí establecido.

Las costas en la Alzada, teniendo en cuenta el modo en que se resuelve y el criterio mantenido en los Acuerdos 15/19, 18/19, 19/19, y 47/19 se imponen en el orden causado [cfr. art. 68 segunda parte del CPCyC].

Los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, se regulan en el 25% de lo que se fije para los honorarios de primera instancia, a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.). **ASÍ VOTO.**

El Señor Vocal **Doctor EVALDO DARIO MOYA** dijo: Comparto el tratamiento y la solución propuesta por el Dr. Massei, como así también sus conclusiones, por lo que emito mi voto del mismo modo. **ASI VOTO.**

De lo que surge del presente Acuerdo, habiéndose dado intervención al señor Fiscal General, por unanimidad, **SE RESUELVE:** **1°)** Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora recurrente, de conformidad con lo explicitado en los considerandos respectivos que integran el pronunciamiento. **2°)** Costas en la Alzada en el orden causado (art. 68 segunda parte del CPC y C). Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 25% de lo que se regule en primera instancia, a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.). **3°)** Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Con lo que se dio por finalizado el acto que previa lectura y ratificación firman los Magistrados presentes por ante la Actuaría, que certifica.

Dr. OSCAR E. MASSEI - Dr. EVALDO DARIO MOYA
Dra. LUISA A. BERMÚDEZ - Secretaria