



TOPES DE APORTES - SALARIOS MÁXIMOS Y SU TRATAMIENTO JUDICIAL

EL PRESENTE INFORME TIENE POR OBJETO CLARIFICAR EL ALCANCE DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL QUE DECLARA INCONSTITUCIONAL LA LIMITACIÓN DEL SALARIO MÁXIMO DE REFERENCIA PARA CALCULAR LA JUBILACIÓN

EL SALARIO MÁXIMO DE REFERENCIA: EL PROBLEMA DE LOS TOPES

La Ley 24.241 estableció por primera vez en la historia de la Seguridad Social de nuestro país un salario máximo sujeto a aportes. Esta consideración planteó un claro problema al vulnerar el concepto fundante del haber jubilatorio como sustitutivo del salario: aquellos afiliados que tienen salarios superiores al tope no se jubilan en función de sus ingresos sino por este valor máximo.

TOPES: EVOLUCIÓN Y TASA DE SUSTITUCIÓN

Inicialmente, en febrero de 1994, se fijó un valor¹ para el tope de salarios sujetos a aportes que comenzó en \$ 3.660 alcanzando \$4.800 en marzo de 1997 cuando quedó congelado -por decreto- durante 10 años. Recién en abril de 2007 el tope comenzó a tener alguna "movilidad" ubicándose actualmente en \$11.829. La movilidad otorgada a los topes resulta claramente insuficiente si tenemos en cuenta que desde la salida de la convertibilidad solo se incrementó en un 146,4%, mientras que los salarios subieron -al menos- un 376%².

En términos estadísticos y para formar una apreciación de los efectos concretos que los topes han producido, quienes en 1995 tenían un salario de \$ 5.000 aportaban por el 96% de su salario hoy aportan por el 50%. En definitiva este esquema redundante en una baja tasa de sustitución del salario. Así, quien perciba un salario del orden de los \$ 12.000 puede aspirar a una jubilación del 64% del mismo³, en cambio, quien perciba remuneraciones de \$20.000 solo puede alcanzar un 39% de sustitución.

Sobre el particular ver el informe publicado en marzo de 2009 ([link](#)).

NUESTRO PLANTEO EN LA DEMANDA CON SENTENCIA FAVORABLE

Solicitamos que el cálculo del promedio de remuneraciones utilice el salario percibido por el trabajador, sin reducción al valor histórico aportado o el salario máximo vigente al momento de jubilarse⁴. Básicamente que la jubilación guarde una justa relación con el salario percibido en actividad.

A pesar de la simpleza del reclamo, el mismo no es planteo común, y es por ello que la mayoría de los tribunales no se han expedido al respecto⁵. Entendemos que esto está motivado en que hay pocos trabajadores afectados y en la complejidad de una Ley que favorece se escapen los detalles de todo lo que corresponde reclamar.

EFFECTOS PRÁCTICOS

En el caso particular, el haber calculado conforme a la sentencia de Cámara resulta del doble del valor que arrojaría aplicar el tope de aportes tal como ordenara la Juez de primera instancia y ocho veces mayor al haber puesto al pago por la ANSeS⁶.

LA COMBINACIÓN DE DISTINTOS TOPES

Otros mecanismos dentro de la Ley que limitan el resultado final del haber a percibir.

- El haber máximo se encuentra fijado en \$ 7.666,37 (art. 9 L 24.463, conf. Res. SSS 6/2009 y Res. ANSeS 651/10)
- Máximo de años de aportes anteriores a 7/1994.
- Para salarios sin tope (anteriores a 2/94) el promedio se limita a \$14.508 (art. 26 L.24.241)



INSTANCIA JUDICIAL Y SENTENCIA FIRME

Aún cuando es posible que la Corte Suprema no se expida respecto a la causa particular y la misma quede firme y ejecutable en las condiciones explicadas, hasta tanto no se declare expresamente a favor de tomar los salarios sin tope el resto de los tribunales inferiores puede fallar a favor o en contra de este punto. Por lo pronto no existen sentencias de las otras dos salas que componen la Cámara Federal de la Seguridad Social, ni a favor ni en contra. Aunque es probable que -con la actual composición- una de las salas falle en forma desfavorable.

SENTAR PRECEDENTES, ESTRATEGIA JUDICIAL Y DIFUSIÓN

El expediente fue iniciado en mayo de 2007 y se llegó a sentencia definitiva el de octubre de 2010. El estudio decidió oportunamente no publicar la misma hasta que se agotaran los recursos de la ANSeS y aprovechar así una ventaja procesal: la ANSeS se encuentra tan sobrepasada de expedientes que suele no presentar agravios concretos en situaciones novedosas.

Sin embargo desde que obtuvimos la sentencia la hemos dado a conocer entre los juzgados de primera instancia para que consideren la doctrina y se asentara en otros pronunciamientos antes de que cobrara estado público.

Luego de esta primer sentencia la Sala aplicó el mismo criterio en otros fallos de características similares que ganaron estado público a través de medios masivos de comunicación.

LA SITUACIÓN EN JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Hasta la fecha la postura contraria a la aquí expuesta es sostenida en forma expresa por varios jueces de primera instancia, aunque confiamos en alcanzar resultados favorables en al menos tres juzgados que recepten esta nueva jurisprudencia en los próximos meses.

En varios casos la primera instancia denegó el planteo esgrimiendo que la pretensión deducida resulta inadmisibles, por cuanto la remuneración efectivamente percibida no devengó descuentos en concepto de aportes sino hasta la suma establecido en el citado art. 9 de la ley 24.241.

A pesar de las reiteradas denegatorias, nuestra

insistencia en la defensa de principios que consideramos más acordes a las garantías plasmadas en la Constitución Nacional finalmente fue recogida por los jueces de la instancia superior.

LAS DIFICULTADES DE UNA SOLUCIÓN GENÉRICA

Independientemente del resultado favorable y concreto de la sentencia obtenida el estudio y de la situación dominante dentro de los juzgados de primera instancia, quedan por resolver cuestiones importantes sobre el valor de las jubilaciones:

- Su relación con el salario (el porcentaje de sustitución)
- La forma de actualizar las remuneraciones en períodos inflacionarios y los intereses adeudados
- Las garantías del Estado en las Rentas Vitalicias

Si bien existe un consenso creciente respecto a la identificación de los problemas, lo que puede significar una solución aceptable para un caso resulta inaplicable o perjudica a otro.

LOS APORTES ADEUDADOS

El tribunal ordenó a la ANSeS hacer cargo al jubilado por los aportes no realizados, es decir por el 11% de la diferencia entre el tope y el salario real aplicándose a la deuda la misma tasa de interés con la que condena a la ANSeS... (ver formato sentencia) (nota: tasa pasiva publicada por el Banco Central, comunicado 14.290).

Dado que los intereses devengarían desde 2/1994 estos llegan prácticamente a triplicar (%270) el valor del capital de la deuda más antigua y representan el porcentaje de las diferencias inmediatas anteriores a la fecha de jubilación. Estas diferencias se compensan con parte de los haberes adeudados por la ANSeS.

NUESTRAS RECOMENDACIONES

A partir de lo expuesto, el estudio sigue aconsejando a sus clientes que se encuentran entre los 55 y 60 años de edad, con salarios superiores al tope de aportes y que tengan más de un empleador formal,



realicen los aportes por exceso del tope, aportando por el total del salario percibido.

En caso de trabajar para un solo empleador sugerimos que inicien acciones judiciales para poder hacerlo.

En el caso particular resuelto, los últimos diez años de aporte coincidían con casi la totalidad de los períodos topeados pero a quien se jubila el día de hoy podría llegar a reclamársele apotes e intereses por 16 años.

Dado que la jurisprudencia es uniforme para los casos en que se realizaron los aportes y e intereses, tomando en cuenta que no está clara la metodología de cálculo para determinar la deuda por los aportes no realizados, el método más seguro para aquellos que aún no alcanzaron la edad es realizar los aportes "completos" en tiempo y forma. Para reducir riesgos en la medida de lo posible es que insistimos sobre esta postura.

NOTAS

1. Medido en 60 veces el valor del Aporte Medio Previsional Obligatorio (AMPO).

2. Según cifras oficiales, datos del INDEC procesados por AFIP, <http://www.mecon.gov.ar/peconomica/basehome/infoeco.html>
<http://www.mecon.gov.ar/download/infoeco/appendice3a.xls>.

3. Solo si se contabilizan 42 años de aporte.

4. Es posible que el valor histórico aportado fuera inferior a los topes vigentes y por tanto no le hubiera sido aplicado tope alguno, no obstante la actualización de ese valor conforme la metodología utilizada por ANSeS puede resultar en la aplicación de un tope actual (cuando el salario actualizado supera el tope vigente) al momento del cálculo. De este modo los topes pueden aplicarse en dos momentos distintos: al momento del aporte y al momento del cálculo jubilatorio.

5. Aproximadamente solo el 4% de los trabajadores perciben salarios superiores al tope (conf. informes trimestrales históricos de la SAFJP).

6. Esos resultados no son directamente extrapolable a todos los casos.

29 DE DICIEMBRE 2010

OTROS INFORMES DISPONIBLES

→ Aportes voluntarios a la espera de una reglamentación efectiva

→ Un plazo condicionado: La opción por el destino de aportes voluntarios continúa pospuesta

→ ANSeS suma una nueva demora al ejercicio de opción por los aportes voluntarios