

Haber Jubilatorio Suplementos Decretos 1104 05 1095 06 871 07 Y 1053 08 Adicional Con Caracter Remunerativo Y Bonificable

JURISPRUDENCIA

Haber jubilatorio. Suplementos. Decretos 1104/05, 1095/06, 871/07

y 1053/08. Adicional con carácter remunerativo y bonificable Se resuelve confirmar la sentencia que hizo lugar a la demanda y ordenó a la demandada abonar el adicional establecido por los decretos 1104/05, 1095/06, 871/07 y 1053/08 con carácter remunerativo y bonificable.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 22/12/2015, reunida la Sala Segunda de la Excelentísima Cámara Federal de la Seguridad Social para dictar sentencia en estos autos ZANDOMENI JOSE MARIA RAFAEL Y OTROS c/ ESTADO NACIONAL MINISTERIO DEFENSA s/PERSONAL MILITAR Y CIVIL DE LAS FFAA Y DE SEG, se procede a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR EMILIO LISANDRO FERNÁNDEZ DIJO: Llegan las presentes actuaciones a esta Sala en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de grado que resuelve hacer lugar a la demanda interpuesta y ordena se abone el adicional establecido por los Decretos 1104/05, 1095/06, 871/07 y 1053/08 con carácter remunerativo y bonificable. El recurrente accionado sostiene, como fundamento de su memorial recursivo, que los decretos en cuestión no fueron otorgados con carácter general, toda vez que comprenden al personal beneficiario del suplemento o compensación que se le haya adjudicado conforme el cargo o función desempeñado, en virtud de las disposiciones del Decreto 2769/93. Remite al precedente in re? Bovari de Diaz. y otros?. Asimismo, cuestiona la imposición de las costas a su parte. Debe señalarse, en primer término, que el Decreto 871/07 en su art. 5° dispone "Créase en los casos que así corresponda, un adicional transitorio, no remunerativo y no bonificable, cuya determinación deberá realizarse conforme al siguiente procedimiento: a) Se determinará el salario bruto mensual correspondiente a cada uno de los integrantes del personal militar en actividad. A los fines del presente Decreto se entiende por salario bruto mensual la suma del haber mensual, los suplementos generales, los suplementos particulares y compensaciones de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 19.101 y su reglamentación, las sumas fijas establecidas por el artículo 7° del Decreto N° 92/06 y los adicionales transitorios otorgados por los Decretos Nros. 1104/05 y 1095/06 con exclusión de los incrementos resultantes de los artículos anteriores. b) A partir del 1° de junio de 2007 se determinará un importe de referencia equivalente a la resultante de aplicar el porcentaje del DIEZ POR CIENTO (10%) sobre el salario bruto mensual calculado de acuerdo con lo computado en el apartado a), el que deberá modificarse conforme las variaciones que se produzcan en el mencionado salario bruto mensual. c) Se calculará la sumatoria de los incrementos que correspondan a cada integrante de dicho personal, emergentes de la aplicación de los artículos 1° a 4° del presente Decreto al 1° de junio de 2007. d) Se calculará la diferencia de los montos resultantes de las operaciones efectuadas en los apartados b) y c). e) Si la operación efectuada en el apartado d) arroja un resultado de signo positivo, el monto así determinado conformará el adicional transitorio al que se refiere el presente artículo. f) A partir del 1° de agosto de 2007 se determinará un importe de referencia equivalente a la resultante de aplicar el porcentaje del SEIS CON CINCO POR CIENTO (6,5%) sobre la sumatoria del salario bruto mensual determinado en el apartado a) más el importe de referencia al que se refiere el apartado b). Ingresando al análisis de la cuestión que introduce la apelante en su líbello recursivo, corresponde remitirse a los precedentes del Alto Tribunal. Así, en autos: "Aida Bovari de Díaz y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa" (v. Fallos 323:1049); "Osiris G. Villegas y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa" (v. Fallos 323:1061) ha sostenido que para que un suplemento de estas características deba ser tomado en cuenta para calcular el haber jubilatorio, se requiere, por un lado, que la norma de creación lo haya otorgado a todo el personal en actividad, sin ser necesario cumplir con ninguna circunstancia específica para su otorgamiento, se accede a ella por la sola condición de pertenecer a la institución y por otro, en el caso en que de la norma no surja su carácter general, en la medida que se demuestre de un modo inequívoco que la totalidad del personal en actividad de un mismo grado o de todos los grados lo percibe y que importe una ruptura de la razonable proporcionalidad que debe existir entre el sueldo en actividad y el haber de retiro. En la causa, de los propios términos de las normas impugnadas se desprende el carácter "general" del aumento, dado que es otorgado a todo el personal en actividad sin distinción alguna, esto es a la totalidad del personal militar en actividad. En atención a lo expuesto, considero que la sentencia debe ser confirmada en este aspecto. A ello cabe agregar que el art.54 de la ley 19.101 dispone que "Cualquier asignación que en el futuro resulte necesario otorgar al personal en actividad, de acuerdo con lo establecido en este capítulo de la ley, cuando dicha asignación revista carácter general se acordará, en todos los casos, con el concepto de "sueldo", determinado por el Artículo 55.?. En cuanto al carácter remunerativo y bonificable, si bien en antecedentes anteriores se sostuvo que los adicionales en trato debían ser considerados en el haber de retiro con el mismo carácter no bonificable acordado a los de actividad, en atención a lo dispuesto recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos: "SALAS PEDRO ANGEL Y OTROS

C/ESTADO NACIONAL-MINISTERIO DE DEFENSA S/ AMPARO?, Sentencia del 15 de marzo de 2011, dado la fuerza moral que reviste la doctrina judicial del Alto Tribunal de la Nación, considero que su cumplimiento se torna insoslayable para los tribunales inferiores. El fallo mencionado establece que toda asignación de carácter general u otorgada a la generalidad del personal en actividad, al integrar el sueldo, beneficia al haber del personal retirado, conforme Fallos 262:41 causa ?Del Cioppo?; Fallos 312:787 y 802 causas ?Martínez? y ?Susperreguy? y reiterado en los Fallos 318:403 causas ?Cavallo? y Fallos 322:1868 causa ?Franco?. También precisa que ?la ley 19.101 no prevé la posibilidad de otorgar al personal retirado compensaciones o suplementos de ninguna especie más allá de los expresamente previstos como integrantes del haber de retiro o pensión, esto es ?haber mensual? y ?suplementos generales?, toda vez que la ecuación movilidad y proporcionalidad prevista por la ley 19.101 puede resultar vulnerada tanto si se crean asignaciones generalizadas que no se trasladan al personal retirado, cuando si se crean, como en el caso, compensaciones no previstas por la ley . De tal manera, dichos montos deberán ser considerados como parte integrante de los derechos que se reconocen a los actores y, por tanto, oportunamente descontados al momento de efectuar la liquidación de las respectivas sentencias.?. Concluye que teniendo en cuenta las distorsiones salariales que se pueden producir al momento de liquidar los haberes de retiro con la incorporación de los adicionales referidos y la debida proporcionalidad que debe existir entre el haber de retiro respecto del de actividad, en ningún caso los derechos que se reconocen podrán concluir a que dichos haberes de retiro superen la retribución que le hubiera correspondido percibir al beneficiario de haber continuado en actividad y habersele incorporados dichos montos al sueldo, de acuerdo con lo prescripto por el art. 54 de la ley 19.101. En atención a ello, corresponde confirmar el fallo apelado en virtud de lo dispuesto en el fallo del Máximo Tribunal en autos ?Salas Pedro Angel y Otros? con el alcance dispuesto en ?Zanotti, Oscar Alberto c/ M° Defensa-Dto. 871/07 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.? (Z.115.XLVI del 17.04.12) e ?Ibáñez Cejas, José Benedicto y otros c/ EN-M° de Defensa FAA- dto. 1104/05, 751/09 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.? (I.120.XLVIII. del 4.06.13). Respecto al agravio referido a la imposición de costas considero que el caso ha de regirse por el principio general en la materia: las mismas "se imponen al vencido" (art. 68 C.P.C.C.N.). Tal principio se basa en que las costas procesales representan los gastos que las partes se ven obligadas a efectuar como consecuencia de la sustanciación del litigio y comprenden tanto el abono de las tasas judiciales como la satisfacción de los honorarios de los letrados, peritos, y las erogaciones efectuadas para la producción de medidas probatorias o de otra índole, por lo que, en principio y dentro de nuestro sistema positivo, las costas deben ser soportadas por la parte perdedora como consecuencia práctica del hecho objetivo de la derrota, y ello siguiendo una directriz axiológica en virtud de la cual "se debe impedir, en cuanto sea posible, que la necesidad de servirse del proceso para la defensa del derecho se convierta en daño de quien se ve constreñido a accionar o defenderse en juicio para pedir justicia" (conf. Palacio, Lino E. "Derecho Procesal Civil", T. III, pág. 366; Fassi y Yañez "Código Procesal Civil y Comercial " T. I, pág. 68). Por lo expuesto, voto por: 1) Confirmar la sentencia apelada con el alcance dispuesto precedentemente, 2) Costas de Alzada a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN), 3) Regular los honorarios de Alzada en el ...% de lo fijado para la instancia anterior y 4) Devolver las presentes actuaciones al juzgado de origen a sus efectos. LOS DOCTORES LUIS RENÉ HERRERO Y NORA CARMEN DORADO DIJERON: Por compartir sus fundamentos adherimos al voto del Dr. Emilio Lisandro Fernández. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada con el alcance dispuesto precedentemente, 2) Costas de Alzada a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN), 3) Regular los honorarios de Alzada en el ... % de lo fijado para la instancia anterior y 4) Devolver las presentes actuaciones al juzgado de origen a sus efectos. Regístrese, protocolícese, notifíquese y oportunamente devuélvase. NORA CARMEN DORADO Juez de Cámara EMILIO LISANDRO FERNÁNDEZ Juez de Cámara LUIS RENÉ HERRERO Juez de Cámara ANTE MÍ: AMANDA LUCÍA PAWLOWSKI Secretaria de Cámara 006220E