

## Emolumentos Derivados De Una Mision Al Exterior Del Pais Pago En Dolares Acto Administrativo Razonabilidad

### JURISPRUDENCIA

Emolumentos derivados de una misión al exterior del país. Pago en dólares. Acto administrativo. Razonabilidad Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda promovida por el actor y condenó a la demandada a pagar los conceptos adeudados en moneda estadounidense por ser emolumentos derivados de una misión al exterior del país, o en su defecto en moneda nacional al cambio vigente más intereses. Resistencia, 31 de julio de dos mil dieciocho.- VISTOS: Estos autos caratulados ?INSFRAN, CÉSAR C/ GENDARMERÍA NACIONAL Y OTRO S/ COBRO DE PESOS / SUMAS DE DINERO? - Expte. N° FRE 21000486/2009/CA1, provenientes del Juzgado Federal N° 1 de Formosa; CONSIDERANDO: La Dra. María Delfina Denogens dijo: I.- Que el accionante, personal de Gendarmería Nacional promueve demanda (fs. 19/20 vta.) con el objeto de que se condene a la misma a que abone los rubros ?compensación por gastos de instalación, transporte y viáticos? y ?asignación de gastos de embalaje y flete?, en dólares estadounidenses o su equivalente en pesos conforme cotización oficial, más intereses y costas.- Funda su reclamo en atención a que, por Resolución del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, fue designado en ?comisión transitoria? para cumplir tareas como personal administrativo y técnico de la misión diplomática en la Embajada Argentina con asiento en la Ciudad de Argel, en la República Argelina Democrática y Popular, por el término de 360 días (lo que se efectivizó entre el 01/08/2003 y el 25/07/2004), estableciéndose en el mismo acto administrativo que lo designara, que los pasajes y demás gastos inherentes a tal comisión sean imputados al presupuesto general de G.N.A. (ver fs. 1/4). Que al finalizar la misión no se le efectivizaron dichos rubros, lo que generó un reclamo administrativo de su parte en el mes de octubre de 2004 (fs. 7), el cual, luego de pedido de pronto despacho y disposiciones internas de GNA (ver fs. 8/16), culminó en su rechazo en fecha 06/12/2007 por medio de la Disposición 1002/07 del Director Nacional de Gendarmería (fs. 17/18).- A fs. 34/36 vta. GNA contesta la demanda, a la que por cuestiones de brevedad remito.- II.- El Señor Juez de primera instancia dictó sentencia el 10 de agosto de 2016 (fs. 169/171), haciendo lugar a la demanda promovida por el actor y condenó a la demandada a pagar los conceptos adeudados en moneda estadounidense (US\$), por ser emolumentos derivados de una misión al exterior del país, o en su defecto en moneda nacional al cambio vigente, más intereses. Impuso las costas a la parte demandada vencida y reguló honorarios de los profesionales intervinientes.- III.- Que contra ese pronunciamiento Gendarmería Nacional interpuso recurso de apelación a fs. 172, el que fue concedido libremente y con efecto suspensivo a fs. 173. Puestos los autos en la oficina, expresó agravios a fs. 184/186, los que fueron replicados por la actora a fs. 188/189, a lo que remito.- La recurrente -en síntesis- sostiene: 1°- Que la sentencia de anterior grado lo agravia en cuanto pasa por alto Disposición 1002/07 -como acto administrativo firme y consentido- que rechazó por improcedente los reclamos vinculados con la liquidación de los haberes percibidos, alegando que el mismo es legítimo y dictado por autoridad competente, conforme a derecho (Ley 19.349 Orgánica de Gendarmería Nacional y Decreto-Ley 712/89). Cita jurisprudencia en relación a la imposibilidad del conocimiento de la cuestión por parte del Poder Judicial, la cual -dice- proviene de la atribución específica que al respecto establece para el Poder Ejecutivo nuestra Constitución Nacional y surge además de otros preceptos constitucionales referidos al principio de separación de los poderes (arts. 44, 87 y 108 C.N.), que no permiten que un poder extraño efectúe la revisión de actos relacionados con el ejercicio de una potestad que, con carácter exclusivo, tiene asignado el Poder Ejecutivo Nacional. Realiza otras consideraciones.- 2°- Que el a quo condena al pago en moneda estadounidense o en su defecto en moneda nacional al cambio vigente, lo cual afecta el erario público contemplando el pago según el cambio vigente, cuando en realidad -en el caso de que se disponga dicho pago- el mismo debe efectuarse al cambio vigente al momento en que se efectuaron dichas erogaciones. Asimismo -dice- no especifica la tasa aplicable para los intereses que determina, sin embargo es sabido que es aplicable la tasa pasiva para practicar liquidación, VE deberá considerar que la aplicación de la misma deviene de las leyes N°25344, N°25565 y N°25725, Decreto 941/91 ?Tasa Pasiva BCRA?, Comunicación BCRA 14290 y demás reglamentaciones art. 622 C.C. y jurisprudencia que cita.- 3°- Cuestiona la imposición de la totalidad de las costas a su parte en razón de que no se sustentó prueba alguna que determinara el dispendio de actividad jurisdiccional.- 4°- Impugna, por último, los honorarios regulados, los que considera altos, ya que los mismos no se condicen con la actividad desplegada por el profesional actuante.- Hace reserva del Caso Federal y finaliza con petitorio de estilo.- IV.- Entrando a considerar los agravios esgrimidos por la demandada, en primer lugar procede dilucidar la ?razonabilidad? o ?irrazonabilidad?, y la ?legitimidad o ilegitimidad? del acto administrativo en sí mismo que rechazara el reclamo iniciado por el actor frente a GNA al regreso de su misión en Argelia, conforme art. 2425 inc. 7° apartados ?a? y ?b? de la Reglamentación del Título II (Personal Militar en actividad) de la Ley 19.101, aprobada por el Decreto N° 3294 del 29/12/1978 y

modificado por el Decreto N° 1003 del 29/04/1983 (ver fs. 7), ante la falta de pago de las compensaciones que se cree con derecho a percibir.- Así, cabe relatar los antecedentes obrantes en la causa, a saber: RESOLUCIÓN N° 055 de fecha 25/07/2003 del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, suscripta por el Ministro de Justicia Dr. Gustavo Beliz (ver fs. 74/78), donde se dispusiera en su art. 1 designar en "comisión transitoria", como personal administrativo y técnico de la misión diplomática en la Embajada Argentina en Argelia, al Suboficial Principal César Insfrán (MI N° ...) a partir del 01/08/2003 por el término de 360 días. Asimismo estableció en su art. 3 que la Contaduría General de la Gendarmería Nacional liquidaría los fondos pertinentes durante la permanencia de la comisión en la ciudad de ARGEL - REPUBLICA ARGELINA Y POPULAR, conforme lo establecido en los arts. 2417 y 2425 de la Reglamentación aludida.- Por su parte, el art. 5° de la Resolución 055 dispone que los gastos que demande la comisión, sean imputados a las partidas correspondientes a Gendarmería Nacional del Presupuesto General de la Administración Nacional, para los ejercicios 2003/2004, por lo que puede concluirse en que las disposiciones fueron conforme ley.- Ahora bien, de las constancias de fs. 5 (?Presupuesto pormenorizado de gastos al exterior? del Sr. Insfrán) y de fs. 78/79 (Anexo I de la Resolución 055/2003), surgen los distintos rubros abonados al actor los que, cabe remarcar, TODOS son detallados en dólares, la que fuera (y es) la moneda de pago establecida para hacer frente a los gastos de la misión dispuesta.- Aquí cabe considerar que la Resolución que designara al actor, dispone que la misma se establece conforme a los arts. 2417 (Haber Mensual del personal militar destacado en misión o comisión permanente en el exterior) y 2425 (Haber del personal militar en comisión o misión transitoria por más de 180 días y hasta 1 año) de la Reglamentación del Título II de la Ley 19.101 (Personal Militar en Actividad).- Dicho art. 2425 dispone distintos conceptos a liquidarse, como ser: 1°- haber mensual correspondiente al personal militar de igual jerarquía destacado en comisión o misión permanente, en el país donde desempeñe sus funciones, liquidable desde el día de partida hasta el regreso al país, ambos inclusive; 2°- Sueldo Anual Complementario, el que se liquidará como si el personal militar estuviera revistando en el país, convertido en dólares estadounidenses y al cambio vigente a la fecha en que se efectúe su transferencia; 3°- Suplementos Generales (conf. Art. 2428); 4°- Suplementos Particulares (conf. Art. 2429); 5°- Salario Familiar (conf. Art. 2421); 6°- Aportes para retiro (se deducirá conf. Art. 2422); 7°- COMPENSACIONES: A. COMPENSACIÓN POR GASTO DE TRASLADO, INSTALACIÓN Y VIÁTICOS: se establece que el personal militar destacado en misión o comisión transitoria percibirá un monto equivalente al 50% de los valores que por igual concepto se establece para los diversos casos y condiciones en que se puedan encontrar el personal militar destacado en comisión o misión permanente, éstos son los establecidos por el art. 2423 (Compensaciones. 1° COMPENSACION POR GASTOS DE TRASLADO, INSTALACION Y VIATICOS: El personal militar destacado en misión o comisión permanente al exterior, percibirá en concepto de compensación por gastos que le demande su traslado, instalación y viáticos, la siguiente asignación: a) Si es casado, viudo o soltero con miembros de familia a cargo y los lleva consigo a su nuevo destino: 1) Cuando sea nombrado por primera vez: TRES (3) meses del Haber Mensual establecido en el artículo 2417. 2) Cuando cese en sus funciones y regrese al país o cuando sea nombrado por segunda vez DOS (2) meses del Haber Mensual establecido en el artículo 2417. b) Si es soltero o viudo sin miembro de familia legalmente a cargo: 1) Cuando sea nombrado por primera vez: DOS (2) meses del Haber Mensual establecido en el artículo 2417. 2) Cuando cese en sus funciones y regrese al país o cuando sea nombrado por segunda vez: UN (1) mes del Haber Mensual establecido en el artículo 2417); B. GASTOS DE EMBALAJE los que se liquidarán de acuerdo a lo establecido en el art. 2423 inc. 2°. (2° GASTO DE EMBALAJE Y FLETE: El Ministro de Defensa, por Resolución Ministerial, aprobará y pondrá en vigencia en su ámbito, las modificaciones al sistema de reintegro de Gastos por Embalajes y Fletes por traslado de los muebles y enseres domésticos, a que tenga derecho el personal destacado en misión o comisión al exterior, tanto de ida como a su regreso, de acuerdo a lo que al respecto disponga el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, cualquiera sea la norma jurídica empleada por éste); C. REINTEGRO DE GASTOS para adquisición de textos y demás elementos de estudios, inscripción, seguros, derechos de examen, traslado y permanencia fuera del lugar donde se efectúan los cursos, lo que se liquidará conforme art. 2423, inc. 3°.- Es decir, en el inc. 7 (a y b) del art. 2425 se encuadran las compensaciones reclamadas en autos por el actor (compensación por gastos de traslado, instalación y viáticos y por gasto de embalaje y flete), los que, conforme constancias de fs. 5, NO han sido abonados al actor conforme era su derecho, por lo que preciso es concluir que la Resolución N° 1002/2007 del 06/12/2007 (agregada a fs. 139/140 idem fs. 17/18) que denegara el reclamo administrativo de fs. 138 (idem fs. 7), deviene no sólo arbitraria, sino contradictoria con actos inmediatamente anteriores y que le dieron origen, como ser la señalada Resolución 055 (fs. 74/79, idem fs. 1/4) que designara al actor en misión al actor conforme art. 2425 y asignara el presupuesto respectivo a los fines del cumplimiento de la misión (certificado conforme constancia de fs. 14 bis) y la Disposición del 04/10/2006 (agregada a fs. 15) que ordenara se realice el cálculo de los importes adeudados (en concepto de las compensaciones reclamadas en autos) a la Dirección de Planeamiento Financiero y su inclusión dentro del presupuesto del año 2007.- V.- Ahora bien, y tal lo señala la recurrente, debe partirse de la base que el acto administrativo se presume legítimo por su sola calidad de tal, por constituir el ejercicio legítimo de la actividad administrativa y toda invocación de nulidad contra ellos debe

necesariamente ser alegada y probada en juicio (sin perjuicio de la posibilidad de atacar el acto también ante la propia administración).- Así, el acto administrativo que goza de esa presunción (en el caso serían la Resolución 055/2003 y la Disposición 1002/2007), adquiere dicho carácter si ha sido dictado conforme al ordenamiento jurídico, y además si respeta el principio de ?razonabilidad?, que se funda en el precepto contenido en el art. 28 de la Constitución Nacional, que estatuye que: ?Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio ?. Esta prescripción constitucional, que también fundamenta la prohibición de arbitrariedad, si bien aparece circunscripta a normas que dicta el legislativo, se ha juzgado extensiva a los actos de los órganos Ejecutivo y Judicial.- La alteración de la Constitución implica, en principio, una irrazonabilidad de esencia, por cuanto el acto administrativo contradice o no guarda proporción con el texto o los fines que persiguen los principios y garantías constitucionales, lo mismo acontece cuando el acto administrativo exhibe una desproporción entre las medidas que involucra y la finalidad que persigue. En definitiva, la proporcionalidad integra el concepto de razonabilidad. La ausencia de proporción hace que el acto carezca de razón suficiente convirtiéndose en un acto afectado de irrazonabilidad (lo cual es una de las formas de la arbitrariedad). (Conf. Juan Carlos Cassagne ?LA PROHIBICIÓN DE ARBITRARIEDAD Y EL CONTROL DE LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA POR EL PODER JUDICIAL?- La Ley, 10/08/2008).- Por otra parte, como es sabido, la motivación -en cuanto expresión de las razones y fines que llevan a la Administración a emitir el acto administrativo- (que además debe consignar los antecedentes de hecho y de derecho) constituye un requisito de forma esencial para su validez en la medida que traduce su justificación racional al plano exterior. La Administración se encuentra obligada a proporcionar las razones por las cuales optó por una decisión entre dos o más posibles, lo cual, considero, no dio en el caso de marras al dictar la Disposición N° 1002/07 que deniega en definitiva el reclamo de las compensaciones.- Así, no cabe más que concluir en que los antecedentes y circunstancias apuntadas, a diferencia de lo esgrimido por la recurrente, torna revisable por parte de este Tribunal la legitimidad del acto administrativo que deniega las compensaciones que, por ley, le corresponden al Sr. Insfrán. En tales condiciones, la demandada ha incurrido, tal lo señala el a quo, en un claro incumplimiento de las obligaciones a su cargo, siendo su actuar incongruente, por cuanto la Resolución del Ministerio de Justicia por la que se lo designó para la misión al exterior, expresamente estableció que los gastos que demande sean imputados al presupuesto general de Gendarmería Nacional, lo cual no fue cumplimentado por la demandada, lo que torna viable la pretensión esgrimida por el causante, de carácter netamente salarial y alimentario, lo que goza de protección constitucional e impone el rechazo del primer agravio esgrimido por la recurrente.- VI.- Respecto del cuestionamiento efectuado en cuanto a la moneda en que debe abonarse la condena, cabe remarcar que la acción instaurada por el actor persigue que se condene a la demandada a abonar los rubros reclamados, en dólares estadounidenses, es decir, el tipo de moneda en que se ha originado el crédito. En efecto, el causante percibía sus haberes en dicha moneda extranjera conforme expresamente lo determinara la demandada por Resolución, en la que dispuso que las erogaciones para el cumplimiento de la misión sean abonadas en dólares estadounidenses (ver la N° 055/03 de fs. 94/96; presupuesto de fs. 5; liquidación de fs. 90/91; recibos de haberes de fs. 100/112; etc.) es decir, la obligación nació en dicha moneda (impuesta -además- por la propia demandada) y así debe cancelarse, sin perjuicio de que, subsidiariamente, se otorga la posibilidad de su cancelación a la cotización oficial al momento del pago.- Consecuentemente, y en atención a los fundamentos expuestos, procede confirmar la sentencia en crisis.- VII.- Zanjado lo anterior, y en lo que respecta a la falta de determinación de la tasa de interés, si bien tal déficit pudo haber sido salvado por vía de aclaratoria, procede que me expida sobre la cuestión, anticipando, desde ya, que corresponde aplicar la tasa pasiva promedio que publica el BCRA (Comunicado 14.290).- Cabe señalar que la tasa propuesta es admitida por la propia apelante, y además este Tribunal se ha expedido en ?PARRA CARLOS RODOLFO CONTRA FERROCARRILES GRAL BELGRANO SA Y OTRO SOBRE OTROS PROCESOS LABORALES?-EXPTE. N° FRE 12000308/1995/CA1 -entre otros-, señalando, que la tasa de interés activa es la que cobran las entidades financieras por los préstamos que otorgan a sus clientes, y básicamente comprende el costo de la captación de los depósitos (tasa pasiva), gastos operativos, riesgo de incobrabilidad, ganancia de la entidad, costo de oportunidad de las reservas legales y encajes. En éste sentido, el Banco de la Nación Argentina indica que los principales componentes de la tasa activa utilizada por la institución son: la tasa pasiva ponderada, incluido el efecto encaje, costo total operativo, riesgo de mora e incobrabilidad, riesgo de tasa, incidencia fiscal (ingresos brutos) y la utilidad esperada. La diferencia o brecha que existe entre las tasas pasivas a activas spread, que es el precio de la intermediación/costo operativo, comprensivo de la ganancia del financista cuando presta dinero a terceros (Highton, Elena I., ?Intereses: clases y puntos de partida?, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, año 2201-2, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 96 y ss).- Además cabe destacar que la ley 25.561 si bien deroga el régimen de convertibilidad impuesto por la ley 23.928, no modifica en lo sustancial los arts. 7° y 10 de ésta última (ver art. 4° de la ley 25.561), por lo que se mantiene la prohibición de actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa (del dictamen de la Procuradora General que la Corte hace suyo en autos ?Bedino, Mónica Noemí c/ Telecom Argentina s/ part.

Accionariado obrero?).- VIII.- Tampoco puede prosperar el agravio vertido contra la imposición de costas toda vez que la cuestión traída a debate no es susceptible de provocar duda razonable a las partes, lo que hace plenamente aplicable el principio objetivo de la derrota consagrado en el art. 68 del CPCCN, no existiendo mérito alguno para apartarse del mismo.- En este sentido se ha entendido que: ?El artículo 68 del Código Procesal consagra el criterio objetivo de la derrota, como fundamento de la imposición de las costas. Las mismas son un corolario del vencimiento y tienden a resarcir al vencedor de los gastos de justicia en que debió incurrir para obtener ante el órgano jurisdiccional la satisfacción de su derecho. Estas deben ser reembolsadas por el vencido, con prescindencia de la buena o mala fe, de su mayor o menor razón para litigar y de todo concepto de culpa, negligencia, imprudencia o riesgo y de la malicia o temeridad de su contrario ? (Morello, Sosa, Berizonce, Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados, Ed. Librería Editora Platense - Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1985, T. II-B, pág. 119).- IX.- Por último, en lo que respecta a la regulación de honorarios, los que la recurrente considera altos, cabe señalar que la condena es susceptible de apreciación económica, por lo que los honorarios sólo pueden fijarse cuando medie liquidación firme, la que deberá tomarse como base regulatoria, por lo que corresponde dejar sin efecto la regulación establecida por el a quo hasta dicho momento.- X.- Las costas de la presente instancias, y de compartirse el sentido de mi voto, corresponde sean soportadas por la recurrente vencida, de acuerdo al principio general de la derrota consagrado por el art. 68 del C.P.C.C.N. (70 t.o. ley 26.939). No obsta a dicha conclusión lo relativo a los honorarios que se dejan sin efecto, atento a los motivos en que se fundan y la justicia o no de una regulación, será materia a determinar en la oportunidad señalada precedentemente. ASI VOTO.- La Dra. Rocío Alcalá y el Dr. José Luis Alberto Aguilar dijeron: adhieren a su voto.- Que por los fundamentos expuestos por la Vocal preopinante, Por lo que resulta del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1°. RECHAZAR el recurso de apelación deducido a fs. 172 por la demandada, confirmando la sentencia obrante a fs. 169/171, con los alcances establecidos en los considerandos que anteceden en relación a la tasa de interés aplicable y la regulación de honorarios profesionales.- 2°. IMPONER las costas de segunda a la recurrente vencida, difiriendo la regulación de honorarios para la oportunidad señalada en los considerandos.- 3°. COMUNICAR a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, conforme Acordada N° 42/15 de ese Tribunal.- 4°. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.-

031286E