

Gendarmería Nacional Suplemento No Remuneratorio

JURISPRUDENCIA

Gendarmería Nacional. Suplemento no remuneratorio

Se

revoca parcialmente el fallo recurrido, ordenando rechazar el reclamo del actor respecto a la incorporación a su haber de los suplementos y compensaciones creados por el decreto 2769/93 y sus correspondientes incrementos, pues la aplicación de dichos suplementos y compensaciones es de carácter particular y, como consecuencia de dicha naturaleza, no deben ser incorporados a la base de cálculo del haber de retiro. S.M. de Tucumán, 07 de Noviembre de 2018.- Y VISTO: el recurso de apelación interpuesto por el Estado Nacional a fs. 353 de las presentes actuaciones; y CONSIDERANDO: I. Que mediante sentencia de fecha 22 de marzo de 2018 (fs. 347/352) el señor Juez a quo resolvió, en su parte pertinente: ?...V) HACER LUGAR parcialmente a la demanda interpuesta a fs. 70/79 por Roque Eduardo Carrizo en contra del Estado Nacional - Ministerio de Seguridad - Gendarmería Nacional, y CONSIDERAR remunerativos y bonificables el suplemento de responsabilidad por cargo o función, por mayor exigencia de vestuario y la compensación por vivienda, adquisición de textos y demás elementos de estudio, creados por el decreto 2769/93 (y actualizados por el decreto 1104/05, 1126/06, 861/07 y 884/08); ORDENAR incorporar el aumento otorgado por el decreto 1126/06 al ?haber mensual? actual, y liquidar el retroactivo correspondiente al mismo desde su entrada en vigencia en adelante; y ORDENAR liquidar el retroactivo por los suplementos y/o aumentos otorgados por los restantes decretos aludidos, solamente por los períodos que surgen de los considerandos II° y IV°, y CONDENAR a la demandada a abonar al actor, en el plazo de quince días de ejecutoriada la presente, las sumas por retroactivo que se determinen en el procedimiento de ejecución de sentencias, en mérito a lo considerado. VI) IMPONER las costas del trámite principal a la demandada vencida (art. 68 CPCCN)...?.-

Disconforme con lo resuelto, el Estado Nacional interpuso recurso de apelación a fs. 353, el cual fundó a fs. 357/360, expresando que le agravia el reconocimiento del carácter general de los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93, con sus incrementos y modificaciones, y del adicional transitorio no remunerativo establecido en los Decretos Nros. 1104/05, 1126/06, 861/07 y 884/08, y su consecuente inclusión en el haber del actor, por no reunir la generalidad requerida por el art. 54 de la Ley N° 19.101.- Asimismo se agravia de la tasa de interés activa dispuesta por el a quo, y solicita se efectúe el cálculo de los créditos con la tasa pasiva.- Por último, se agravia de la imposición de costas, expresando que ello es contrario a la jurisprudencia de la CSJN, y solicita sean impuestas por su orden en atención a la naturaleza de la cuestión debatida.- Corrido el traslado de ley, la contraria no contesta agravios. Encontrándose firme el llamado de autos para sentencia, queda la causa en estado de ser resuelta por este Tribunal.- II. Que corresponde entrar a tratar las cuestiones que constituyen materia de recurso.- Por razones metodológicas se analizará en primer lugar el cuestionamiento del reconocimiento del carácter general de los suplementos del Decreto N° 2769/93 que el a quo ordena incorporar al haber del actor.- Conforme surge de autos, el actor es personal en actividad de Gendarmería de las FFAA, por lo que resultan de aplicación al caso los arts. 75 y 76 de la Ley N° 19.349 que disponen que el personal gendarme en actividad percibirá el haber mensual, suplementos generales, suplementos particulares y compensaciones que para cada caso se determine, y que el haber mensual es la asignación que con tal carácter fija el Poder Ejecutivo Nacional para cada grado del personal.- Por su parte, los suplementos particulares se encuentran legislados en el art. 78 de la Ley N° 19.349, el cual establece que: ?el Poder Ejecutivo Nacional establecerá los suplementos particulares que corresponda percibir al personal con estado militar de gendarme en actividad, determinando su naturaleza, las condiciones para su percepción y los montos o porcentajes o coeficientes del haber mensual aplicables para su liquidación.- Al respecto, no puede soslayarse que los precedentes de nuestro más alto Tribunal coinciden en que toda asignación de carácter general, u otorgada a la generalidad del personal en actividad, al integrar el sueldo, beneficia el haber del personal retirado.- Para ello se requiere que la norma de creación haya otorgado dicha asignación a la totalidad de los militares en actividad, es decir, que no sea necesario cumplir con ninguna circunstancia específica para su otorgamiento, pues se accede a ella por la sola condición de ser militar, no obstante la denominación de particular o compensatoria que lleven.- En el caso particular de los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93 - e incrementados por los arts. 1, 2, 3 y 4 de los Decretos Nros. 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 -, es menester resaltar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho en los autos ?Villegas Osiris? y ?Bovarí de Díaz? (Fallos: 323:1061 y 1061, respectivamente) que estos suplementos y compensaciones no han sido otorgados ni aplicados con carácter generalizado a la totalidad del personal en actividad o de un mismo grado.- Ello, en razón de que responden a situaciones de hecho específicas, y han sido concedidos con alcance temporal, pues se perciben sólo mientras efectivamente se desarrolle aquella actividad especial por la que fueron otorgados.- En este orden de ideas, la Corte Suprema entendió que el artículo 74 de la Ley N° 19.101 al referirse a las asignaciones generales, alude a aquellas que son generales de iure, no a las que han sido generalizadas de facto.- Se sigue de ello que la aplicación de los

suplementos y compensaciones contemplados en el Decreto N° 2769/93 es de carácter particular y, como consecuencia de dicha naturaleza, no deben ser incorporados a la base de cálculo del haber de retiro.- Por lo que asiste razón al Estado Nacional en este sentido y, en consecuencia, se hace lugar a su recurso de apelación en cuanto al presente agravio.- En cuanto a los adicionales transitorios creados por los Decretos Nros. 1104/05, 1126/06, 861/07 y 884/08, aplicables a Gendarmería Nacional por Decreto N° 1246/05, la Corte ha reconocido su naturaleza general en el caso ?Salas, Pedro Ángel? (Fallos: 334:275, 15/03/2011), toda vez que aquellos han tenido por objeto garantizar los aumentos allí dispuestos para todo el personal militar en actividad.- Por lo tanto, cabe confirmar su incorporación a la base de cálculo de los haberes de pasividad, durante el tiempo de su vigencia y hasta la fecha de su derogación por el Decreto N° 1305/12 (03/08/2012); pues toda asignación de carácter general u otorgada a la generalidad del personal en actividad, al integrar el sueldo, beneficia también el haber del personal retirado. A tales fines, deberá estarse a lo dispuesto por la CSJN en los fallos ?Armanino?, ?Zanotti?, ?Ibáñez Cejas?, y lo dispuesto en el caso ?Salas? en su considerando 14°, por lo que en ningún caso el haber de retiro podrá superar la retribución que le hubiera correspondido percibir al beneficiario de haber continuado en actividad y habersele incorporado dichos montos al sueldo.- En referencia a la tasa de interés, este Tribunal consideró que la finalidad retributiva de los intereses obedece al propósito de mantener el equilibrio patrimonial, a partir del precedente ?Dietrich, Federico Augusto y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/ ordinario, Expte. N° 4338/2008? del 04/11/14.- En efecto, es dable destacar que la tasa de interés encierra dos componentes: por un lado, está destinado a reparar el perjuicio sufrido por la falta de dinero por parte del acreedor; y por el otro, procura mantener la integridad el valor intrínseco de las cantidades debidas, frente al proceso de depreciación que está relacionado con el proceso inflacionario.- Así, siendo que la cuestión de fondo es estrictamente laboral y, por lo tanto, de carácter alimentario, no cabe apartarse de éste criterio. Por lo tanto, teniendo en cuenta que se trata de deudas no consolidadas, corresponde confirmar la aplicación de la tasa activa dispuesta por el a quo.- Por último, respecto a la imposición de costas de primera instancia, en principio y dentro de nuestro sistema positivo, las costas deben ser soportadas por la parte demandada perdidosa como consecuencia práctica del hecho objetivo de la derrota, en virtud de que ?se deben 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, pag 366; Fassi y Yañez ?Código Procesal Civil y Comercial? T.I pag.68).- La aplicación de costas no constituye una sanción contra el litigante perdidoso, sino la compensación de los gastos efectuados por la parte actora para obtener el reconocimiento de un derecho.- Por ello, la circunstancia de haberse desestimado rubros del reclamo inicial, no cambia la calidad de victoriosa de la actora ni de vencida de la demandada, ya que la ?derrota? se configura toda vez que la demanda es acogida favorablemente, aún cuando lo sea en forma parcial. Así, las costas deben ser soportadas en su totalidad por la parte que finalmente resulta vencida.- Por lo tanto, no existiendo razones valederas para apartarse del principio general, corresponde no hacer lugar al recurso en este sentido y, en consecuencia, confirmar lo resuelto por el a quo, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCCN).- Por último, cabe poner de resalto que mediante sentencia de fecha 25 de noviembre de 2010 (fs. 98/99) el a quo dispuso, por vía cautelar, ordenar al Estado Nacional incorporar al haber los rubros creados por los Decretos Nros. 2769/93 y sus actualizaciones, 1104/05, 1246/05, 1126/06; 861/07; 884/08 y 752/09, hasta tanto se recayera sentencia definitiva en la causa. En efecto, se ordena que se deduzca de las diferencias adeudadas al actor lo que hubiera percibido por tales conceptos.- Por ello, se

RESUELVE: I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por el Estado Nacional a fs. 353, y en consecuencia, modificar el punto V) de la sentencia de fecha 22 de marzo de 2018 (fs. 347/352) ordenando rechazar el reclamo del actor respecto a la incorporación a su haber de los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93 y sus correspondientes incrementos, conforme lo considerado.- II.- NO HACER LUGAR al recurso de apelación del Estado Nacional respecto a la incorporación al haber mensual del actor de los adicionales transitorios creados por los Decretos Nros. 1104/05, 1126/06, 861/07 y 884/08, de la tasa de interés y de las costas y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en este sentido, conforme lo considerado.- III.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese y oportunamente devuélvase al juzgado de origen.-

Fdo: Dres. COSSIO - SANJUAN (Jueces de Cámara) Dr. FRIAS SILVA (Conjuez de Cámara) Ante mí: Marcelo Herrera (Secretario)

038586E