

Personal Retirado De Las Fuerzas Armadas Haber De Pensión Adicionales Transitorios Decreto 1104 05

JURISPRUDENCIA

Personal retirado de las Fuerzas Armadas. Haber de pensión.

Adicionales transitorios. Decreto 1104/05 Se confirma la sentencia que reconoció la naturaleza general de los adicionales transitorios dispuestos en los arts. 5 de los decretos 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, debiendo ser integrados en la base de cálculo para la determinación de los haberes de pensión del accionante. Se rechaza el reclamo respecto a la incorporación al haber de retiro de los suplementos y compensaciones creados por el decreto 2769/93 y sus correspondientes incrementos. S.M. de Tucumán, 09 de abril de 2018. Y VISTO: el recurso de apelación concedido a fs. 233; y CONSIDERANDO: Que la sentencia de fecha 28 de julio de 2016 (fs. 220/225) resolvió: I.- No hacer lugar a la excepción de prescripción interpuesta por la demandada; II.- Hacer lugar a la demanda iniciada por Carlos Antonio Coronel, en mérito a lo considerado. En consecuencia, condenar a la demandada Estado Nacional - Ministerio de Defensa - Armada Argentina a abonar al actor, las sumas que se determinen en el procedimiento de ejecución de sentencia, de conformidad con las pautas establecidas en los considerandos que anteceden; III.- Costas tanto las de la excepción de prescripción como las de la causa principal a la accionada vencida, conforme se consideran; IV.- Diferir el pronunciamiento de honorarios hasta tanto existan en autos bases firmes para su estimación. Disconforme con la misma, apela el apoderado del Estado Nacional a fs. 230, expresando agravios a fs. 236/239, los que no fueron contestados por la contraparte, con lo que queda la presente causa en estado de ser resuelta. El demandado se agravia del carácter general atribuido por la decisión recurrida, a los suplementos otorgados por los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07 y sostiene que tales aumentos no se aplican a los haberes de pasividad y que los suplementos particulares y compensaciones en cuestión son de carácter no remunerativo y no bonificable. Alude a los precedentes ?Bovari de Díaz?, ?Villegas? y ?Zanotti? de la CSJN y al Decreto N° 1305/12 que fijó el haber mensual del personal militar. Previo a entrar al tratamiento de lo que es objeto de recurso, corresponde que nos refiramos acerca de cómo está constituido el haber de retiro del actor. Esta Alzada ha sostenido que el art. 54 de la Ley N° 19.101, normativa aplicable al sub examine, establece que cualquier asignación que se otorgue al personal en actividad cuando revista carácter general, se acordará, en todos los casos, en el concepto ?sueldo? determinado por el art. 55 de la citada norma; o sea, en el sueldo correspondiente a cada grado que se fija anualmente por la ley de presupuesto general de la Nación. Por su parte, el art. 74 de la citada Ley N° 19.101 establece que cualquiera sea la situación de revista que tuviera el personal en el momento de su pase a retiro, el haber de pasividad se calculará sobre el cien por ciento (100 %) de la suma del haber mensual y suplementos generales a que tuviera derecho a la fecha de su pase a situación de retiro. Asimismo, el inciso 1° de este artículo expresa que el personal retirado percibirá, con igual porcentaje, ?cualquier otra asignación que corresponda a la generalidad del personal de igual grado en actividad?. Posteriormente, el Decreto N° 1081/05 sustituyó la redacción del art. 2.401 de la Reglamentación del Capítulo IV, Título II de la Ley N° 19.101 y determinó que el ?haber mensual estará compuesto por el sueldo al que se refieren los arts. 53, 53 bis, 54 y 55 de la Ley para el Personal Militar N° 19.101?. Es decir que, en virtud del dictado del Decreto N° 1081/05, a partir del 01/07/2005, los conceptos ?haber mensual? y ?sueldo? fueron unificados por carecer de sentido aquella distinción. De las constancias obrantes en autos surge que el actor, en su calidad de militar retirado de las Fuerzas Armadas entabló la presente demanda (fs. 15/20) a fin de que se le abonen los retroactivos del haber de retiro, con más los intereses que pudieran serle aplicables, correspondientes a las asignaciones otorgadas por los Decretos N° 1104/05, N° 1095/06 y N° 871/07 en concepto de suplementos particulares a los militares en actividad. Entrando al tratamiento de lo que es objeto de recurso, en cuanto al agravio del Estado Nacional referido al carácter de los suplementos y compensaciones para el personal militar instituidos por los Decretos N° 1104/05, 1095/06 y 871/07, este Tribunal considera necesario hacer una distinción respecto a lo dispuesto por el Decreto N° 2769/93. Así, por éste último decreto, se crearon diferentes suplementos como lo son el de ?Responsabilidad de cargo o función?, el de ?compensación por vivienda?, ?compensación por adquisición de textos y demás elementos de estudio?, y suplemento por ?mayor exigencia de vestuario?. A su vez, dicho decreto fue actualizándose sucesivamente mediante los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871,07, cuyos artículos 1°, 2°, 3° y 4° de cada uno de ellos, se establecía el porcentaje del aumento. Por otro lado, el artículo 5°, de cada uno de los decretos mencionados precedentemente creaba un adicional transitorio. A continuación tendrán un tratamiento diferenciado a fin de lograr claridad en la exposición. En cuanto a los artículos del 1 al 4, ésto es respecto al agravio de que dichos suplementos son particulares, esta Alzada considera que los mismos tienen adecuada respuesta en lo resuelto por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación ?Aranda, Elizabeth Ramona Margarita c/ Ministerio de Defensa- Estado Nacional s/ ordinario?, fallo de fecha 22 de Agosto de 2017. En dicho precedente, se reiteró el criterio esgrimido en las

causas ?Bovari de Díaz? y ?Villegas, Osiris?, considerando a los suplementos como particulares, y a cuyos fundamentos corresponde remitir en lo pertinente, en honor a la brevedad por lo que corresponde hacer lugar, parcialmente, al recurso del Estado Nacional en este aspecto, y en consecuencia, consideramos que dichas sumas no deben ser computadas para determinar el haber de retiro. Ahora, en cuanto al adicional transitorio del artículo 5° del Decreto N° 1104/05 y subsiguientes decretos por los que se fue incrementando el mismo, y que a criterio del recurrente no son remunerativos ni bonificables, este Tribunal ya se ha expedido en sentido adverso al interés del recurrente. Así, esta Alzada, recientemente, resolvió las causas ?Pallares? (fallo de fecha 15/11/17 y ?Núñez? fallo de fecha 27/06/17, entre otros, siguiendo los lineamientos de la Excma. Corte en el fallo ?Salas, Pedro Ángel y otros c/ Estado Nacional - M° de Defensa s/ Amparo?, de fecha 15/03/11, donde se reconoció el carácter general de los adicionales transitorios dispuestos por los arts. 5° de tales normas, por lo que en virtud de tal precedente, como así también por el fallo dictado el 17/04/12 en los autos ?Zanotti, Oscar A. c/ Estado Nacional - M° de Defensa? en el que se estableció la manera de liquidar las sumas reconocidas en ?Salas?, cabe desestimar este punto de crítica del recurrente. La Excma. CSJN en la referida causa ?Salas? (causa S. 301 XLIV, sentencia del 15/03/11), la cual resulta aplicable al caso de marras por tratarse el actor de un militar retirado, se resolvió ?? que, en el caso, no resulta dudosa la naturaleza general de los adicionales transitorios creados por los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 toda vez que han tenido por objeto garantizar, como mínimo, los porcentajes dispuestos en cada uno de ellos para todo el personal militar en actividad?. Que el Alto Tribunal se expidió sobre la naturaleza de los adicionales citados en numerosos precedentes, como en el mencionado ?Zanotti? (Fallos 334:275) en el sentido de que las sumas instituidas por los referidos decretos son de carácter general, carácter que les ??confiere una indudable y nítida condición remunerativa o salarial?? (CSJN Fallos 321:787; 312:802; 318:403; 321: 619). Asimismo, esta Cámara ha sostenido in re ?Dietrich, Federico Augusto y otros c/ Estado Nacional - M° de Defensa?, Expte. N° 4338/2008, fallo del 04/11/2014 en relación a la calificación de ?bonificable? de un suplemento, la que, a diferencia del carácter ?remunerativo?, depende únicamente de la decisión que adopte el Poder Ejecutivo al tratarse de una cuestión de política salarial del personal del Estado. Pero cuando la asignación o suplemento se extiende a la generalidad del personal de igual grado en actividad, debe computarse a los fines del cálculo del haber de retiro, no obstante cuando ha nacido con la denominación de particular o compensatoria evadiendo la obligación legal de trasladar dichas mejoras a los haberes de retiro. Que en el mismo antecedente ?Salas? la Excma. CSJN señala la ecuación de movilidad y proporcionalidad prevista en la Ley N° 19.101 y sostiene ?que teniendo en cuenta las distorsiones salariales que se puedan 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 - art. 74 de la Ley N° 19.101 -, en ningún caso los derechos que aquí se reconocen podrán conducir a que dichos haberes de retiro superen la retribución que le hubiera correspondido percibir al beneficiario de haber continuado en actividad y habérsele incorporado dichos montos al sueldo, de acuerdo con lo prescripto por el art. 54 de la Ley N° 19.101?, regla de proporcionalidad que esta Alzada propicia priorizar en el sub examine (conf. ?Nakagama, Mario c/ Estado Nacional - M° de Defensa s/ Ordinario?, Expte. N° 13900/2012/CA1, fallo del 26/07/16; ?Córdoba, Ángel Eduardo y otros c/ Estado Nacional. Ejército Argentino. Inst. de Ayuda Financiera?, Expte. N° 610564/2009/CA1, entre otros). Por ello, en atención al criterio seguido en ?Salas? por el Máximo Tribunal, tales adicionales previstos en el artículo 5, deben integrar la base de cálculo del haber de pasividad del actor (art. 74, Ley N° 19.101) durante el tiempo de su vigencia y hasta la fecha de su derogación por el Decreto N° 1305/12; es decir, hasta el 03/08/2012. Que resulta oportuno señalar, en función de lo resuelto por este Tribunal in re ?Núñez, Ramón Antonio y otros c/ Estado Nacional - M° de Defensa s/ Ordinario?, Expte. N° 61010/2008/CA1, fallo del 27/06/2017, que si los suplementos reclamados fueron otorgados y cobrados administrativamente por el actor, cabe descontar tales sumas en la etapa de liquidación correspondiente a los fines de impedir la duplicación del pago, conforme a los alcances fijados en el considerando 13 del precedente ?Salas? aludido. En cuanto al agravio referido a las costas, siendo el criterio sostenido por esta Alzada en numerosos precedentes con idéntica plataforma fáctica al sub lite, donde la parte vencedora se vio obligada a iniciar un proceso judicial para obtener sus acreencias, y el Estado Nacional, además de haber resultado vencido, fue quien originó el régimen que ha desvirtuado la naturaleza salarial de los haberes del personal de las Fuerzas Armadas y de Seguridad, corresponde mantener el criterio. Por ende, no encontrando mérito alguno para apartarnos del principio general que venimos sosteniendo, corresponde imponer las mismas a la demandada vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota. (Art. 68, procesal). Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar, parcialmente, al recurso de apelación deducido por la demandada y en consecuencia, modificar la resolución recurrida en el punto II, y ordenar que los suplementos particulares previstos en los artículos 1,2, 3 y 4 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, no integran la base de cálculo del haber de retiro. En segundo término, confirmar la resolución recurrida en cuanto reconoce el carácter general, al adicional transitorio previsto en el artículo 5 de los decretos mencionados precedentemente, con los alcances del precedente ?Salas?, considerando 13, ?Armanino? (18/10/11), ?Zanotti? (17/04/12), Stieben (01/10/13) e ?Ibáñez? (04/06/13). Por ello, se RESUELVE: I.- HACER LUGAR

PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por el Estado Nacional a fs. 233 y, en consecuencia, corresponde MODIFICAR el Punto II) de la sentencia de fecha 28 de julio de 2016, ordenando rechazar el reclamo del actor respecto a la incorporación al haber de retiro 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 en cuanto a los adicionales transitorios dispuestos en los arts. 5 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 y, en consecuencia, corresponde CONFIRMAR la sentencia apelada, en cuanto reconoce su naturaleza general, debiendo ser integrados en la base de calculo para la determinación de los haberes de pensión (arts. 74 y 92 de la Ley N° 19.101), hasta la entrada en vigencia del Decreto N° 1305/12. A tales fines deberá estarse a lo dispuesto por la CSJN en los fallos ?Zanotti? e ?Ibáñez Cejas?, debiendo descontarse las compensaciones no remunerativas ni bonificables creadas por los Decretos N° 1994/06, N° 1163/07, N° 1653/08, N° 751/09, N° 2048/09 y N° 894/10 en la etapa procesal oportuna, en caso de haber sido percibidas, con los alcances establecidos en los considerandos que anteceden. III.- NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el demandado y, en consecuencia, corresponde CONFIRMAR el punto III de la sentencia apelada en cuanto impuso las costas al demandado vencido. IV.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese y oportunamente, devuélvase al juzgado de origen. Fdo: Dres. COSSIO - SANJUAN - WAYAR (Jueces de Cámara) Ante mí: Dr. Marcelo Herrera (Secretario de Cámara)

029701E