

Personal Retirado Del Ejercito Argentino Haber De Pension Adicionales Transitorios

JURISPRUDENCIA

Personal retirado del Ejército Argentino. Haber de pensión.

Adicionales transitorios Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar al reclamo correspondiente a la liquidación y pago de las diferencias impagas resultantes de incorporar al haber mensual de la actora en el concepto ?Sueldo? el aumento de haberes otorgado al Personal de las FFAA por los decretos 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09. S.M. de Tucumán, 20 de Diciembre de 2017. VISTOS: los recursos de apelación interpuestos por el apoderado del Estado Nacional a fs. 177 y por la parte actora a fs. 178 de las presentes actuaciones, y CONSIDERANDO: Mediante sentencia de fecha 2 de diciembre de 2016, obrante a fs. 166/173, el señor Juez a quo resolvió, en su parte pertinente: ?I.- Hacer lugar a la excepción de prescripción interpuesta por la demandada...II).- Declarar abstracto el tratamiento de la cuestión reclamada por la parte actora, relativa a la incorporación al haber del actor en el concepto ?Sueldo? las asignaciones otorgadas al Personal de las FFAA concedido por los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, los que resultan incrementos de los otorgados por el Decreto N° 2769/93; III.- Hacer lugar al reclamo de María Elena Rojas, correspondiente a la liquidación y pago de las diferencias impagas resultantes de incorporar al haber mensual de la actora en el concepto ?Sueldo? el aumento de haberes otorgado al Personal de las FFAA por los decretos mencionados en el punto que antecede...; IV.- Costas: se imponen por el orden causado (art. 68)...?. Contra dicho pronunciamiento, interpusieron recursos de apelación el apoderado del Estado Nacional a fs. 177 y la parte actora a fs. 178. A fs. 183/189 el Estado Nacional expresó agravios, cuestionando el reconocimiento del carácter general de los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93, los cuales no fueron previstos para la totalidad del personal en actividad y su inclusión en el haber de pensión de la actora. Plantea además que el adicional transitorio no remunerativo establecido en el art. 5 de los Decretos N° 1104/05, N° 1095/06, N° 871/07, N° 1053/08 y N° 751/09 solamente se implementa a los casos particulares y excepcionales cuando se configuran los extremos dispuestos en la norma, lo que impide que sean otorgados al personal militar retirado y/o pensionado, por no reunir la generalidad del art. 54 de la Ley N° 19.101. Manifiesta que no resulta óbice destacar que en fecha 3 de agosto de 2012 entró en vigencia el Decreto N° 1305/12, el cual suprimió los adicionales transitorios creados por los Decretos N° 1104/05, N° 1095/06, N° 871/07, N° 1053/08 y N° 751/09, y las compensaciones no remunerativas y no bonificables otorgadas al personal retirado de los Decretos N° 1994/06, N° 1163/07, N° 1653/08, N° 753/09, N° 2048/09 y N° 894/10, por lo que la cuestión deviene abstracta. A su vez, la actora expresó agravios a fs. 190/192, manifestando agravarse de la declaración abstracta de la cuestión sobre la incorporación de los adicionales transitorios al haber de pensión, haciendo lugar sólo al pago de las retroactividades. También apela el plazo de prescripción en tanto el sentenciante hizo lugar a la defensa del demandado en clara contradicción al art. 4027 del CC que establece la prescripción quinquenal. Por último, se agravia de la imposición de costas por su orden, expresando que ello es contrario al principio objetivo de la derrota, y solicita sean impuestas al Estado Nacional. Corrido el traslado de ley, son contestados los agravios por la actora a fs. 194/195 en base a los fundamentos allí vertidos a los que nos remitimos breviter causae. El Estado Nacional no contestó agravios. Encontrándose firme el llamado de autos para sentencia, queda la causa en estado de ser resuelta por este Tribunal. Seguidamente, corresponde entrar a tratar las cuestiones que constituyen materia de agravios. Por razones metodológicas, se analizará en primer lugar el cuestionamiento del Estado Nacional del reconocimiento del carácter general de los suplementos y el adicional transitorio no remunerativo que el a quo ordenó incorporar al haber de retiro. Conforme surge de autos la actora es pensionada del personal militar retirado del Ejército Argentino, por lo que resulta de aplicación al caso la Ley N° 19.101, la cual en su art. 92 inc 3° a) establece que el haber de pensión de los deudos del militar fallecido en situación de retiro se establecerá en un setenta y cinco por ciento del haber de retiro que gozaba el causante. Corresponde por lo tanto analizar los alcances del art. 74 que dispone que el haber de retiro se calculará sobre el cien por ciento de la suma del haber mensual y suplementos generales a que tuviera derecho a la fecha de su pase a situación de retiro; y en su inciso 1° establece especialmente que dicho personal retirado percibirá, con igual porcentaje, ?cualquier otra asignación que corresponda a la generalidad del personal de igual grado, en actividad?. A su vez, el art. 54 dispone que cualquier asignación que se otorgue al personal en actividad, cuando revista carácter general, se acordará en todos los casos en el concepto ?sueldo?. Posteriormente, el Decreto N° 1081/05 sustituyó la redacción del art. 2401 de la Reglamentación del Capítulo IV, Título II de la Ley N° 19.101 y determinó que el ?haber mensual -en actividad y 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? coinciden como el mismo elemento. Por su parte, los suplementos particulares se

encuentran legislados en el inc) 4° del art. 47 de la Ley N° 19.101, el cual establece que éstos se crean ?...en razón de las exigencias a que se vea sometido el personal como consecuencia de la evolución técnica de los medios que equipan a las fuerzas armadas, o por otros conceptos?. Al respecto, no cabe 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. Por lo tanto, resulta imprescindible referirse a la normativa que dio origen a los suplementos y adicionales que vienen a estudio. Surge de autos que la sentencia de primera instancia hizo lugar al reclamo de la actora, ordenando incorporar al haber de retiro de la actora en el concepto ?sueldo? el aumento de haberes otorgado al Personal en actividad de las FFAA por el art. 5 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 respectivamente, y los que resultan incrementos de los otorgados por el Decreto N° 2769/93. Resulta entonces necesario referirse al contenido de dicha normativa. El Decreto N° 2769/93 creó para el personal militar en actividad el suplemento por responsabilidad de cargo o función, la compensación por vivienda, la compensación para adquisición de textos y demás elementos de estudio, y el suplemento por mayor exigencia de vestuario. Con posterioridad, se dispuso incrementos para estos suplementos y compensaciones en los arts. 1, 2, 3 y 4 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09. Estos últimos decretos crearon, además, en sus arts. 5 un ?adicional transitorio no remunerativo y no bonificable? para el personal en actividad de forma sucesiva; los que en total tradujeron en un aumento del 23 % del haber bruto mensual de todo el personal en actividad. Paralelo a ello, el Estado otorgó ?compensaciones no remunerativas ni bonificables? para los retiros y pensiones militares mediante los Decretos N° 1994/06, 1163/07, 753/09, 2048/09 y 894/10. Ello con el fin de compensar las diferencias salariales existentes entre el personal pasivo y en actividad, debido a los distintos aumentos otorgados a este último. Finalmente, el Decreto N° 1305/12, publicado en el Boletín Oficial el 03/08/12, suprimió los adicionales transitorios creados por los arts. 5 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, como así también las compensaciones no remunerativas y no bonificables otorgadas al personal militar retirado de las Fuerzas Armadas en virtud de los Decretos N° 1994/06, 1163/08, 2048/09 y 894/10. En cuanto a los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93 - e incrementados por los arts. 1, 2, 3 y 4 de los Decretos N° 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 autos ?Villegas Osiris? y ?Bovari de Díaz? 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 entendió que el artículo art. 74 de la Ley N° 19.101, al referirse a las asignaciones particulares, 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 pueden ser incorporados a la base del haber de retiro. Por lo que asiste razón al Estado Nacional en este sentido y, en consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso de apelación en cuanto al presente agravio. Por su parte, en el caso particular de los adicionales transitorios creados por los arts. 5 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, la Corte ha reconocido su naturaleza general en el caso ?Salas, Pedro Ángel? (Fallos: 334:275, 15/03/11), toda vez que aquellos han tenido por objeto garantizar los aumentos allí dispuestos para todo el personal militar en actividad. Por lo tanto, cabe incorporar a la base de cálculo de los haberes de pasividad los ?adicionales transitorios? creados por los arts. 5° de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 durante el tiempo de su vigencia y hasta la fecha de su derogación por el Decreto N° 1305/12 (03/08/12); 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?, ?Ibañez Cejas? y lo dispuesto en ?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 habérsele incorporado dichos montos al sueldo. Debe, además, tenerse en cuenta que la Corte destacó en el Considerando 13° de ?Salas? que la Ley N° 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?. Así, siendo que en autos se ordena incorporar al haber los adicionales transitorios de los arts. 5 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, la ecuación de movilidad y proporcionalidad podría verse vulnerada en caso de haberse percibido compensaciones diferentes a las generales previstas por la ley. Por lo tanto, en caso de haberse percibido montos en virtud de los Decretos N° 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/08 y 894/10, éstos deberán ser considerados como parte integrante de los derechos que se reconocen a la actora y, en consecuencia, oportunamente descontados al

momento de efectuar la liquidación de la sentencia. Por ende, corresponde rechazar en este punto el recurso de apelación deducido por el Estado Nacional y confirmar la sentencia recurrida. Finalmente, corresponde tratar el recurso interpuesto por la parte actora. En primer lugar, en orden al agravio referido al Punto II de la sentencia que declara abstracta la incorporación de los adiciones transitorios a su haber actual, atento a lo analizado ut supra respecto a su incorporación durante su vigencia, se considera que el tratamiento del presente deviene inoficioso. En cuanto a la prescripción, de los considerandos de la sentencia apelada surge que el a quo dispuso la aplicación del plazo quinquenal dispuesto en el art. 4027 CC, término a contar desde la fecha de interposición de la demanda; lo cual guarda idéntica relación con el agravio planteado por la actora, quien solicita la aplicación de dicho plazo. Por lo que el tratamiento del presente agravio también deviene inoficioso. Por último, en relación al agravio sobre la distribución de costas por el orden causado, 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, 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, pág. 366; Fassi y Yañez ?Código Procesal Civil y Comercial? T.I pág. 68). 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 modificar el Punto IV) de la sentencia recurrida e imponer las costas a la demandada vencida (art. 68 CPCCN). En cuanto a las costas de la Alzada, en atención al resultado arribado en el recurso y al principio objetivo de la derrota, corresponde que las mismas se impongan al vencido (art. 68 procesal). Por ello, se RESUELVE: I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto a fs. 177 por el Estado Nacional y, en consecuencia, corresponde MODIFICAR el Punto III) de la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2016 (fs. 166/173), ordenando rechazar el reclamo de la actora respecto a la incorporación a su haber de pensión 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 y, en consecuencia, corresponde CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto reconoce la naturaleza general de los adicionales transitorios creados por el art. 5 de los Decretos N° 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, debiendo ser integrados en la base de cálculo para la determinación del haber de pensión (arts. 74 y 92 de la Ley N° 19.101), hasta la entrada en vigencia del Decreto N° 1305/12, debiendo descontarse las compensaciones no remunerativas ni bonificables creadas por los Decretos N° 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 en la etapa procesal oportuna, en caso de haber sido percibidas, con los alcances establecidos en los considerandos que anteceden. III.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto a fs. 178 por la parte actora y, en consecuencia, corresponde MODIFICAR el Punto IV) de la sentencia apelada, imponiendo las costas procesales al demandado vencido (art. 68 procesal), conforme lo considerado. IV.- NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la actora y, en consecuencia, corresponde CONFIRMAR los Puntos I) y II) de la sentencia apelada, según lo expuesto en los considerandos que anteceden. V.- COSTAS de la Alzada, al vencido (art. 68 procesal). VI.- DIFERIR pronunciamiento de honorarios para su oportunidad. VII.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese y oportunamente devuélvase al juzgado de origen.

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

024877E