

Suplemento De Responsabilidad Por Cargo O Funcion Caracter Remunerativo Y Bonificable Decreto 2769 93

JURISPRUDENCIA

Suplemento de responsabilidad por cargo o función. Carácter remunerativo y bonificable. Decreto 2769/93

Se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta en contra del Estado Nacional - Ministerio de Seguridad - Gendarmería Nacional, y consideró 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. San Miguel de Tucumán, 01 de Octubre de 2018.-

VISTO: el recurso de apelación interpuesto por el demandado a fs. 364, y CONSIDERANDO: Que mediante sentencia de fecha 28 de diciembre de 2017, el señor Juez Federal de Tucumán N° 2, Dr. Fernando Luis Poviña, resolvió en lo pertinente: "...V) HACER LUGAR parcialmente a la demanda interpuesta a fs. 108/176 por Ramón Osvaldo Molina, 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 los decretos 1246/05, 1104/05, 1126/06, 861/07 y 884/08); en consecuencia, ORDENAR a) se incorpore el aumento otorgado por el decreto 1126/06 al ?haber mensual? actual, y por los períodos que surgen de los considerandos II° y IV°; b) se incorporen los suplementos y/o aumentos otorgados por los restantes decretos aludidos, solamente por los períodos que surgen de los considerandos II° y IV°; y c) 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, según lo considerado; VI) IMPONER las costas del trámite principal a la demandada vencida (arts. 68 y 69 CPCCN)...?

Disconforme con tal pronunciamiento, apeló el apoderado del Estado Nacional a fs. 364. El demandado fundó el recurso a fs. 368/372, 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 del actor. También se agravia de la actualización de la deuda conforme a la tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina para operaciones de préstamo. Por último, se queja de la imposición de costas de la pretensión principal a su parte. Corrido el traslado de ley, fueron contestados los agravios por el actor a fs. 374/375, en base a los fundamentos allí vertidos a los que nos remitimos breviter causae.

Encontrándose firme el llamado de autos para sentencia, queda la causa en estado de ser resuelta por este Tribunal. Previamente, cabe tener presente el desistimiento de la acción judicial efectuado en fecha 20/03/12 por el actor en el expediente caratulado: ?Molina, Ramón Osvaldo y otros c/ Estado Nacional - Min. de Def. s/ Reajuste de haberes - Expte: 8051/2009?; acción que se tuvo por desistida mediante sentencia de fecha 19/04/18 dictada en los autos referenciados. Conforme surge de autos, el actor, Sr. Ramón Osvaldo Molina, reviste la calidad de personal retirado de Gendarmería Nacional e inició la presente acción judicial tendiente a que se incorpore a sus haberes en el concepto ?Sueldo? y como asignaciones remunerativas y bonificables los suplementos por responsabilidad de cargo o función, por mayor exigencia de vestuario y la compensación por vivienda y compensación para la adquisición de textos y demás elementos de estudio creados por Decreto N° 2769/93 con sus actualizaciones y, como consecuencia de ello, se apliquen dichas asignaciones a la determinación de los suplementos que les correspondan por ley de conformidad a lo prescripto por el art. 54 de la Ley N° 19.101 y art. 76 de la Ley N° 19.349, Ley de Gendarmería, con más los retroactivos. Entrando al tratamiento del recurso del demandado, respecto a los incrementos otorgados por el Decreto N° 2769/93, corresponde efectuar ciertas precisiones. Asimismo, resulta necesario referirse al contenido de los mencionados decretos a los fines de determinar la naturaleza remunerativa y bonificable de cada normativa en particular. El Decreto N° 2769/93 creó para el personal en actividad el suplemento por responsabilidad por 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, el Decreto N° 1104/05 en sus arts. 1, 2, 3 y 4 dispuso aumentos para los suplementos creados por el Decreto N° 2769/93; a la vez que en su art. 5 creó un ?adicional transitorio no remunerativo y no bonificable? para el personal en actividad. En los años siguientes, los Decretos N° 1095/06, N° 871/07, N° 1053/08 y N° 751/09 dispusieron en sus arts. 1, 2, 3 y 4 nuevos aumentos sobre los suplementos del Decreto N° 2769/93; y en sus arts. 5 crearon nuevos y sucesivos ?adicionales transitorios?, que en total se tradujeron en un aumento del 23 % del haber bruto mensual del personal en actividad. En relación a ello, es menester resaltar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho en autos ?Villegas Osiris? (Fallos: 323:1061, 04/05/2000) que los suplementos contemplados en el Decreto N° 2769/93 no han sido otorgados ni aplicados con carácter generalizado a la totalidad del personal en actividad o de un mismo grado. Ello atento a que dichos suplementos tienen las

características de responder a situaciones de hecho específicas y de haber 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, entendió la Corte en el citado antecedente que el artículo art. 74 de la Ley N° 19.101 alude a las asignaciones que son generales de iure, no a las que han sido generalizadas de facto. Se sigue de ello que su aplicación es de carácter particular y, como consecuencia de dicha naturaleza, no pueden ser incorporados a la base del haber del actor. Por lo que corresponde hacer lugar al recurso de apelación del Estado Nacional en este sentido. En cuanto a la incorporación al haber del adicional transitorio no remunerativo establecido en los arts. 5 de los Decretos N° 1104/05, N° 1095/06, N° 871/07, N° 1053/08 y N° 751/09, para su otorgamiento la norma de creación la otorgó a la totalidad de los militares en actividad, lo que evidencia que no es necesario cumplir con ninguna circunstancia específica, pues se accede a ella por la sola condición de ser militar. En el caso de estos adicionales transitorios, la Corte ha reconocido su naturaleza general en el caso ?Salas, Pedro Ángel?, 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 los ?adicionales transitorios? creados por los arts. 5° de los Decretos N° 1114/05, N° 1095/06, N° 871/07, N° 1053/08 y N° 751/09 a la base de cálculo para la determinación del haber del actor por integrar el sueldo. Seguidamente, corresponde expedirnos sobre la tasa de interés. El a quo dispuso que las sumas adeudadas devengarán intereses conforme la tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina para operaciones de préstamo, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago. Sobre este punto, esta Alzada consideró conveniente establecer un criterio diferente al que venía sosteniendo, a partir del precedente ?Dietrich, Federico Augusto y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/ ordinario, Expte. N° 4338/2008?, mediante fallo del 04/11/14. En dicha oportunidad, se valoró que la finalidad retributiva de los intereses obedece al propósito de mantener el equilibrio patrimonial, con independencia del estado de mora del deudor. Por ello, 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 del valor intrínseco de las cantidades debidas, frente al proceso de depreciación que está relacionado con el proceso inflacionario. En efecto, siendo que la cuestión de fondo es estrictamente previsional y, por lo tanto, de carácter alimentario, no cabe apartarse del criterio que esta Cámara viene imprimiendo a la actualización de las sumas debidas en juicios. Por lo tanto, teniendo en cuenta la fecha desde que se recepta el reclamo del actor, tratándose de deudas no consolidadas, se rechaza el recurso del demandado sobre este punto y se confirma la sentencia apelada en lo que fuere materia de queja. Por último, con respecto al agravio que versa sobre las costas de primera instancia, el caso ha de regirse por el principio general en la materia por lo que es correcta la imposición a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN). 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 al 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 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 que se rechaza también el recurso del demandado en tal sentido, confirmando la imposición de costas de la pretensión principal a su parte. En cuanto a las costas de la Alzada, atento al resultado arribado y a lo considerado ut supra, se imponen a la demandada vencida en virtud del principio objetivo de la derrota, por ser ley expresa (art. 68 CPCCN). Por ello, se RESUELVE: I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación del actor interpuesto a fs. 364 y, en consecuencia, corresponde MODIFICAR el Punto II) de la sentencia apelada de fecha 28 de diciembre de 2017, 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, N° 1095/06, N° 871/07, N° 1053/08 y N° 751/09 y, en consecuencia, corresponde CONFIRMAR la sentencia apelada, en cuanto reconoce su naturaleza general, debiendo ser integrados en la base de cálculo para la determinación de los haberes de retiro (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?, 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 los Puntos V) y VI) de la sentencia apelada en cuanto a la aplicación de la tasa activa y a la imposición de costas al

vencido, según lo considerado. IV.- COSTAS de la Alzada, al recurrente vencido. V.- DIFERIR pronunciamiento sobre honorarios para su oportunidad. VI.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese y, oportunamente, devuélvase al juzgado de origen.
Fdo: Dres. COSSIO - SANJU AN (Jueces de Cámara) Dres. DAVID ? FRIAS SILVA (Conjueces de Cámara) Ante mí:
Dr. Marcelo Herrera (Secretario de Cámara) 037612E