

Adicional Transitorio Decretos 1104 2005 1246 05 1126 06 861 07 884 08 Y 752 09

JURISPRUDENCIA

Adicional transitorio. Decretos 1104/2005, 1246/05, 1126/06,

861/07, 884/08 y 752/09 Se dispone el reconocimiento del carácter general, remunerativo y bonificable únicamente de los aumentos mínimos garantizados mediante los decretos 1104/2005, 1246/05, 1126/06, 861/07, 884/ 08 y 752/09. En la ciudad de Posadas, provincia de Misiones, a un día del mes de febrero del 2019, se reúnen los señores Jueces de esta Cámara, Dres. Mario Osvaldo BOLDÚ, - la Dra. Mirta Delia TYDEN de SKANATA no interviene por encontrarse ausente (art109 RJN)- y Ana Lía CÁCERES de MENGONI, a fin de dictar sentencia en autos: ?Expte. N° FPO 23000485/2011CA1.- LOPEZ CARLOS ALBERTO Y OTROS c/ E.N.A. - MIN. DE JUSTICIA - GEND. NAC. s/CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-VARIOS? en presencia de la Sra. Secretaria autorizante. Examinados los mismos y planteada la cuestión respecto a si es conforme a derecho el fallo recurrido, previo al intercambio de ideas que hacen a la esencia del Acuerdo, el Dr. Mario Osvaldo Boldú dijo: 1) Que, de acuerdo a lo resuelto por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallo de fs. 451/452 donde hace lugar a la queja, declaró procedente el recurso extraordinario y revoca la sentencia de esta Cámara Federal de fs. 387/389 y ordena se dicte nuevo pronunciamiento, es que corresponde a este tribunal dictarlo conforme lo dispuesto por los arts. 285 ap. 3° in fine CPCC y 16 de la ley 48. 2) A la queja planteada por la demandada, declaró procedente el recurso extraordinario y dejó sin efecto la sentencia dictada por éste Tribunal a fs. 387/389 con costas en el orden causado, ordenando, a su vez, que se dicte, por quien corresponda, un nuevo pronunciamiento con arreglo a dicho fallo. Que, sostuvo como fundamento el Tribunal cimero, que los agravios del Estado encuentran adecuada respuesta en las causas ?Bovari de Díaz? (Fallos 323:1048) y ?Villegas? (Fallos 323:1061), a cuyos fundamentos remitió. En este sentido, consideró que esta Cámara en su sentencia, no se limitó a calificar como remunerativos y bonificables a los adicionales transitorios creados por los decretos 1104/2005 y subsiguientes, sino que incluyó en esa calificación a los incrementos de los suplementos y compensaciones establecidos en el decreto 2769/1993. Que, entonces surge de lo ordenado por el Máximo Tribunal que corresponde decidir lo que se expone a continuación: I.- Que entonces, de conformidad con las constancias de la causa, se observa que a fs. 106/120 los actores dedujeron demanda contra el Estado Nacional solicitando ?la incorporación en un 100% al concepto sueldo con carácter remunerativo y bonificable las compensaciones y suplementos otorgados por el Poder Ejecutivo Nacional a través de los Decretos 2769/1993 y los aumentos dispuesto por los Decretos 1104/2005, 1246/05 1126/2006, 861/2007, 884/2008 y 752/2009...?. Que, a fs. 301 se tiene por no contestada la demanda. A fs. 317, en la audiencia dispuesta conforme art. 360 del CPCC, se fija como hecho controvertido ?la forma de liquidación de los suplementos y compensaciones incorporados al haber por Dcto. 1490/02; y la liquidación y pago de los suplementos instituidos por decreto 2769/93 y sus incrementos.? Que, a fs. 366/370 la juez subrogante resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda y condenar a la GN al pago de los adicionales transitorios creados por los decretos 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, y ordenando su incorporación al sueldo desde el 01/07/2005 hasta el 31/07/2012. II.- Que, en tal sentido estableció en los considerandos que ?Sentado ello es dable tener presente que, el Decreto N° 2769/93 ha instituido los siguientes suplementos denominados: ?responsabilidad por cargo o función?, ?compensación por vivienda?, ?compensación por adquisición de textos?, ?suplemento por mayor exigencia de vestuario? y ?suplemento por zona?. Con respecto a los incrementos que se otorgaron a los activos a partir del año 2005, los cuales se iniciaron con el Decreto N° 1104/05- que resulta aplicable a Gendarmería Nacional en virtud del Decreto N° 1246/05,- y continuaron con los Decretos N° 1126/06, 861/07, 884/08, y 752/09, si bien inicialmente se encuentran relacionados al Decreto N° 2769/93, en realidad crearon adicionales que significaron incrementos para todo el personal en actividad. La generalidad de los mismos, surge evidente del propio texto de cada una de las normas que instituyeron los adicionales, dado que por medio de los mismos se garantizó a todo el personal en actividad un porcentaje mínimo que se calcula sobre el haber mensual, utilizando un importe de referencia, que en el caso del Decreto N° 1104/05- art. 5°- es del 23% a partir de junio de 2005, en el caso del Decreto N° 1095/06 -art. 5°- un 10% a partir del 1° de julio de 2006 y un nueve por ciento 9% a partir del 1 de septiembre del mismo año, Decreto N° 871/07- art.- 5° - un 10% a partir del 1° de junio de 2007 y un 6,50 a partir del 1° de agosto del mismo año, en el del Decreto N° 1053/2008- art. °- un 10% a partir del 1° de junio de 2008 un 9,5% a partir del 1° de agosto del mismo año y en el del Decreto N° 751/09- art. 5° a partir del 1° de julio de 2009 un 8% y a partir del 1° de agosto del mismo año un 7%...? (la negrita me pertenece). III.- Contra la sentencia se alzó la demandada a fs. 374 y expresó sus agravios 380/384, quejándose del acogimiento de la acción en cuanto a la incorporación de los Decretos 883/10 y 927/11; las costas del proceso y los honorarios regulados. En virtud de ello, éste tribunal a fs. 387/389 confirmó la sentencia de primera instancia. Contra el pronunciamiento de segunda instancia

el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario federal, que fue rechazado a fs. 399/400 y luego interpuso recurso de queja ante la C.S.J.N. quien hizo lugar a fs. 451/452.. IV.- Que, conforme al pronunciamiento del Tribunal Címero, corresponde tratar el agravio de la recurrente vinculado al fondo del litigio. En este sentido, conviene comenzar con un análisis de las asignaciones del decreto 2769/1993 y sus modificatorios, que se pueden separar en dos etapas: 1) desde su entrada en vigencia en enero de 1994 hasta el 30 de junio de 2005 (fecha en que entró en vigencia el decreto 1104/2005); 2) desde el 01 de julio de 2005 hasta el 31 de julio de 2012 (fecha en que entró en vigencia el decreto 1305/2012). Con respecto a la primera etapa, la Corte se pronunció el 4 de mayo del año 2000 en los precedentes ?Bovari de Díaz? (Fallos 323:1048) y ?Villegas? (Fallos 323:1061), rechazando la demanda por la no acreditación del carácter general de las asignaciones ni su nivel análogo. Que, cabe recordar que, en estos autos, la sentencia de primera instancia no hizo lugar a la demanda en relación a esta primera etapa, pues surge de su parte resolutive que sólo la acogió desde la entrada en vigencia del decreto 1104/2005. En cuanto a la segunda etapa, es decir desde la vigencia del decreto 1104/2005, y sus similares subsiguientes n° 1095/2006, 871/207, 1053/2008 y 751/2009 se observa que se incrementaron las asignaciones del decreto 2769/1993 y, además, para quienes no percibían ninguna de esas asignaciones, o para quienes, percibiendo una o algunas de ellas, no alcanzaban a cierto aumento mínimo garantizado (el 23%, 19%, 16,5%, 19,5% y 15% del sueldo bruto, respectivamente), se dispuso la creación de un adicional transitorio que cubría el importe faltante hasta llegar a aquel aumento mínimo. 3) Así las cosas, el monto correspondiente a esos aumentos mínimos garantizados se tornó general, desde que era cobrado indefectiblemente por todos los uniformados. Algunos los cobraban mediante los incrementos de las asignaciones del decreto 2769/1993; otros los cobraban mediante adicionales transitorios; y otros los cobraban en parte mediante esos incrementos y en parte mediante adicionales transitorios. Esto implica que, conforme lo prescripto por el art. 54 de la ley 19101, el importe de esos aumentos mínimos garantizados debe ser liquidado dentro del rubro sueldo de los militares activos, con carácter remunerativo y bonificable; y, conforme el art. 74 de la misma ley, debe ser percibido también por los agentes retirados y sus pensionadas. En tal sentido se pronunció la C.S.J.N. en los precedentes ?Salas? (Fallos 334:275, sentencia del 15/03/2011), ?Borejko? (expediente B.965.XLV, sentencia del 12/07/2011), reconociendo el carácter general, remunerativo y bonificable en esas causa fue al aumento mínimo garantizado por los adicionales transitorios creados por los decretos 1104/2005 y subsiguientes, sin que ello implique reconocer carácter general -por no corresponder a los incrementos de las asignaciones del decreto 2769/1993 en cuanto excedan el aumento mínimo garantizado. Que, entonces, expresó en autos: ?Salas, Pedro Angel y otros c. Estado Nacional - Ministerio de Defensa? del 15/03/2011 donde estableció en el Consid. 11) ?... en el caso, no resulta dudosa la naturaleza general de los "adicionales transitorios" creados por los decretos 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 -en sus respectivos artículos 5°-, toda vez que aquellos han tenido por objeto garantizar, como mínimo, los porcentajes dispuestos en cada uno de ellos para todo el personal militar en actividad. Que en nada modifica lo hasta aquí expuesto el hecho de que los decretos 1104/05, 1095/06 y 871/07 hayan sido dictados en el marco del artículo 99 inc. 3° de la Constitución Nacional y que cuenten con la ratificación del Poder Legislativo. En efecto, los decretos de necesidad y urgencia involucrados en el caso no tuvieron por objeto alterar el esquema de salarios y haberes de retiro previsto en la ley 19.101? (el resaltado me pertenece). Que, al no existir motivo válido que lleve a este preopinante al convencimiento de la necesidad de revisar la solución que ha sido aplicada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a la generalidad de los casos resueltos, la pretensión de los actores debe ser decidida según los parámetros establecidos en la jurisprudencia a que se ha hecho referencia. V.- De todo lo expuesto cabe concluir que, en cuanto a este segundo período que va desde julio de 2005 hasta julio de 2012, hay que hacer lugar parcialmente a la apelación y déjase sin efecto la sentencia de fs. 387/389, disponiendo el reconocimiento del carácter general, remunerativo y bonificable únicamente de los aumentos mínimos garantizados mediante los decretos 1104/2005, 1246/05; 1126/06; 861/07; 884/08 y 752/09. 3) Por lo expuesto y atendiendo al mandato dispuesto por el Alto Tribunal y en los fundamentos que preceden, voto por hacer lugar parcialmente a la apelación, en cuanto al segundo período que va desde julio del 2005 hasta julio del 2012, y dejar sin efecto la sentencia de fs. 387/389, reconociendo el carácter general, remunerativo y bonificable únicamente a los aumentos mínimos garantizados mediante los decretos 1104/2005, 1246/05; 1126/06; 861/07; 884/08 y 752/09, debiéndose imponer las costas por su orden en ambas instancias en razón de la índole de la cuestión debatida y siguiendo con el lineamiento que impuso el Alto Tribunal en este sentido (Art. 68 2° párrafo). ASÍ VOTO. Las Dra. Ana Lía Cáceres de Mengoni adhiere al voto anterior. Con lo que finalizó el Acuerdo, firmando los Sres. Vocales ante mí, doy fe.- Posadas, febrero 1 de 2019. Y VISTOS: Por ello, y con base en los fundamentos del Acuerdo que precede, hágase lugar parcialmente a la apelación, del período que va desde julio del 2005 hasta julio del 2012, y déjese sin efecto la sentencia de fs. 387/389. Declarar de carácter general, remunerativo y bonificable únicamente a los aumentos mínimos garantizados mediante los decretos 1104/2005, 1246/05; 1126/06; 861/07; 884/08 y 752/09. Imponer las costas por su orden en ambas instancias en razón de la índole de la cuestión debatida y siguiendo con el lineamiento que impuso el Alto Tribunal en este sentido (Art. 68 2° párrafo).- Notifíquese. Publíquese en la forma dispuesta en la Acordada

15/2013 de la CSJN. Devuélvase.
Zapata Icart. Secretaria.-

Fdo. Dres. Mario Osvaldo Boldú. Ana Lía Cáceres de Mengoni. Jueces. Dra. Verónica S.
038209E