

## Caracter Remunerativo Y Bonificable Suplementos Asignaciones Y Adicional Transitorio Decretos 1305 12 245 13 855 13 Y 614 14

### JURISPRUDENCIA

### Carácter remunerativo y bonificable. Suplementos, asignaciones y

adicional transitorio. Decretos 1305/12, 245/13, 855/13 y 614/14 Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda entablada por los accionantes contra el Estado Nacional - Ministerio de Defensa, y declaró el carácter remunerativo y bonificable de los suplementos, asignaciones y adicional transitorio creados por los Decretos 1305/12, 245/13, 855/13 y 614/14. En Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los 5 días del mes de agosto de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones con asiento en esta ciudad, para conocer del recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados ?VILCHE, ANIBAL RAUL Y OTROS c/ESTADO NACIONAL- MINISTERIO DE DEFENSA s/CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-VARIOS?, en trámite ante esta Alzada bajo el N° 11865/2018, provenientes del Juzgado Federal de Comodoro Rivadavia. Respecto de la sentencia corriente a fs. 149/154 (aclarada a fs. 158), el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada? El Dr. Javier M. Leal de Ibarra dijo: I.- Vienen estos autos a conocimiento y decisión del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 156 -fundamentado a fs. 162/163vta.- contra la sentencia definitiva que luce a fs. 149/154 (aclarada a fs. 158), dictada por la señora Juez Federal de esta Ciudad. I.- La decisión recurrida en su parte dispositiva resuelve: 1) hacer lugar a la demanda entablada por los accionantes contra el Estado Nacional - Ministerio de Defensa, y declarar el carácter remunerativo y bonificable de los suplementos, asignaciones y adicional transitorio creados por los Decretos 1305/12, 245/13, 855/13, y 614/14; 2) condenar al Estado Nacional - Ministerio de Defensa, al pago retroactivo de cinco años desde la fecha de interposición de la demanda, las sumas que resulten de la liquidación dispuesta en autos conforme el método fijado en el precedente ?Zanotti? de la C.S.J.N., con más los intereses que se calcularán a la tasa pasiva del BCRA; 3) imponer las costas del juicio a la demandada (Art. 68 CPCCN) y diferir la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes hasta tanto exista liquidación aprobada en autos. II.- El recurso fue concedido libremente a fs. 157 y fue fundado en esta instancia a fs. 162/163vta., corrido el traslado pertinente recibe réplica de la contraria a fs. 165/168. A fs. 170/171 se expidió el Ministerio Público Fiscal, propiciando la confirmación del resolutorio en crisis, con lo cual quedaron las actuaciones en condiciones de resolver. III.- De este modo resulta, que los actores, en su condición de personal en retirado y/o pensionado de las Fuerzas Armadas, iniciaron esta acción con el propósito de que se ordene la incorporación al haber mensual con carácter remunerativo y bonificable, los incrementos otorgados al personal en actividad, dispuestos mediante los decretos 1305/12, 245/13, 855/13 y 614/14; con más los retroactivos e intereses. Sustenta su postura en el hecho de que los decretos citados, creados específicamente para los empleados en actividad -repite la estructura del decreto 1104/05-, en tanto incrementaban los coeficientes de los suplementos particulares, a la vez que creaban un adicional no remunerativo y no bonificable que es aplicable, en los casos en que el método de cálculo arroje un resultado positivo. IV.- La sentenciante hace lugar al reclamo orientado a que se incluya en los haberes de retiro los adicionales creados por los decretos 1305/12, 245/13, 855/13 y 614/14 en el entendimiento de que con la creación de la asignación transitoria para el personal que no percibiera ninguno de los dos suplementos establecidos y por ende recibiera una retribución mensual inferior a la que le correspondería por aplicación de los mismo, por lo que quien no percibe aumentos, percibirá una suma fija que asegurará un aumento salarial generalizado; tornándose la situación similar a la que fuera analizada por la Corte en ?Salas?. En cuanto a la prescripción aplica el antiguo art. 4027 inc. 3 del CC, por el cual corresponde la prescripción de los cinco años anteriores a la interposición de la demandada, en virtud de que los plazos establecidos por el decreto 1305/12 y ccmts. se encontraba en curso al momento de la entrada en vigencia del nuevo código. Respecto a la tasa de interés, aplica el criterio por la Corte en los precedentes ?Mantello? y ?Palmieri?, por lo que al capital de condena debe aplicarse la tasa pasiva promedio que elabora el BCRA. Respecto a las costas del proceso, atento a cómo se resuelve la presente causa, impone las mismas a la demandada vencida. V.- El líbello recursivo de la demandada contra la mentada resolución de fs. 162/163vta., centra su crítica en que la sentencia apelada ordena la incorporación y liquidación en el concepto ?haber mensual?, como remunerativos y bonificables, los suplementos particulares creados por el decreto 1305/12, y su modificatorio 245/2013, sin considerar que dichos suplementos no son percibidos por la totalidad del personal en actividad y tienen un alcance limitado, percibiéndolo solo aquellos cuya situación se adecua a las circunstancias fácticas establecidas por la norma. Remarca que dichos suplementos tienen naturaleza particular, y son percibidos de forma transitoria, mientras se mantengan las circunstancias que justifican su percepción, por lo que no corresponde su inclusión al sueldo. Sostiene que la ?suma fija? establecida por el art. 5° del Dec. 1305/12 ha sido instituida para quienes vean disminuidos sus haberes, independientemente de la percepción de un

suplemento u otro. VI.- A fs. 165/168 contesta agravios la actora, solicitando se rechacen los agravios vertidos por la contraria, con costas. VII.- Corresponde dar tratamiento a los agravios de la demandada, adelantando que el resolutorio será confirmado, ya que como bien fuera desarrollado en la sentencia en crisis, el decreto 1305/12 viene a recomponer la situación salarial de las Fuerzas, luego que la CSJN entendiera que, no obstante el carácter ?particular? de los suplementos establecidos por el decreto 2769/93, la situación planteada a partir de la implementación del decreto 1104/05 (y siguientes) debía ser revisada, toda vez que dicha norma actualizaba los coeficientes establecidos para los suplementos particulares a la vez que, implementaba un ?adicional transitorio? -no remunerativo y no bonificable- para aquellos que no percibían dichos suplementos; así, el Cítero Tribunal entendió que en los hechos se trataba de aumento ?encubiertos? de salarios. En consecuencia, el decreto 1305/12 establece una nueva ?escala salarial? para las Fuerzas Armadas, para el personal en actividad, suprimiendo los suplementos y compensaciones otorgados por el decreto 2769/93, creando los suplementos particulares de: ?responsabilidad jerárquica? -para quienes ejerzan responsabilidades directas en la conducción del personal- y ?administración de material? -para quienes efectivamente desempeñen funciones que impliquen la administración de material-(art. 2), estos suplementos son incompatibles entre sí (art. 3), por ende, un agente no puede percibir más de uno y además, su percepción no puede superar el 35% de los agentes totales de las Fuerzas Armadas, como tampoco pueden exceder el 35% de los agentes que revistan el mismo grado; posteriormente, el decreto 245/13 amplía los porcentajes con respecto al Suplemento por Administración de Material -55% de efectivos de la cada Fuerza y al 70% dentro de un mismo grado-. Conforme el decreto 1305/12 eliminaba los ?adicionales transitorios? ut supra referidos, así como, dejaba sin efecto las compensaciones otorgadas a los retirados y pensionados por los decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 (art. 7), en su art. 5°, se crea un mecanismo compensador: ?El personal que por aplicación de las medidas contenidas en el presente Decreto, percibiere una retribución mensual bruta, inferior a la que le hubiera correspondido por aplicación del escalafón vigente a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, sin considerar el efecto de ninguna medida judicial, y en tanto se mantengan las condiciones previstas en dicho escalafón para su percepción, percibirá una suma fija transitoria que se determinará por la metodología y con los efectos contemplados en las disposiciones del art. 1° inc b) del decreto 5592 del 9 de septiembre de 1968?. Originalmente, dicha suma no estaba sujeta a ningún tipo de incremento salarial, permaneciendo fija hasta su absorción, la que se produciría por cualquier incremento en las retribuciones incluyendo los correspondientes a los ascensos del personal. Posteriormente se dictaron, el decreto 245/13 que actualiza el haber mensual de los agentes activos de la Fuerza, y los coeficientes de determinación de los distintos suplementos, y el decreto 855/2013, que actualiza las escalas salariales vigentes, a la vez que, el artículo 2, determina que la suma fija del art. 5 decreto 1305/12 -ut supra referida-, la cual tenía un carácter temporario, se convierte -ahora- en un ?suma fija permanente, no remunerativa ni bonificable?, la que no podrá estar sujeta a ningún incremento salarial. Posteriormente, los decretos 614/14, 812/14 y 967/15, se limitan a actualizar las escalas salariales vigentes, y/o modificar las asignaciones correspondientes a determinados suplementos particulares. Del análisis precedente, se desprende que esta modificación del carácter ?temporal? por carácter ?permanente?, vuelve la situación salarial de las Fuerzas al estado anterior al dictado del decreto 1305/12, ya que nuevamente implica que el personal que no es beneficiario de los suplementos ?responsabilidad jerárquica? o ?administración del material? será beneficiario de una: ?suma fija?, en los términos del artículo 5 del decreto 1305/12 (modificado por el decreto 855/13); es ahí en donde los suplementos y compensaciones creados por el decreto 1305/12 adquieren un indudable carácter general en tanto, implicaron aumentos en los salarios de los agentes activos de las fuerzas. A la luz de las leyes para el personal de las fuerzas armadas, un ?suplemento particular? se otorga a quienes cumplen actividades específicas; cesa en su percepción cuando acaba la función para la cual fuera asignado; no se otorga ni a la totalidad del personal militar activo, ni a la totalidad de miembros de un mismo grado. El art. 57, ley 19.101, cuyo inciso 4° establece que el Poder Ejecutivo Nacional podrá crear ?...otros suplementos particulares 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?, y tienen las características comunes de: (a) responder a situaciones especiales del cumplimiento de la misión específica de las fuerzas armadas -suplemento de vuelo, de prueba de aeronaves, de lanzamiento, de buceo, de reconocimiento anfibio, etc.-, (b) otorgarse a un número limitado del personal y sólo por el tiempo en que desarrollen esa actividad especial, y (c) estar expresados por montos accesorios respecto de la remuneración total; circunstancias fácticas que no se verifican en el sub examine?. (Salas, S. 301 XLIV, Cons. 9°). Por el contrario, un ?suplemento general? lo percibe la totalidad del personal en actividad de un mismo grado o de todos los grados. Del mismo modo en autos: ?Bovari de Díaz, Aída y otros c/Estado Nacional - M° de Defensa s/Personal militar y civil de las FFAA y de Seg.? del 04/05/2000, mencionó las características de un suplemento general en cuanto a que ?...en el caso en que de la norma no surja su carácter general, en la medida en que se demuestre de un modo inequívoco que la totalidad del personal en actividad de un mismo grado o de todos los grados lo percibe y que importe una ruptura de la razonable proporcionalidad que debe existir entre el sueldo en actividad y el haber de retiro.? De lo expuesto, entiendo que se configura el esquema salarial que denuncia la actora en

su presentación, toda vez que se ha implementado una ?suma fija? temporaria, cuya condición ha mutado posteriormente con el decreto 855/13, el cual la convirtió en permanente. Situación que el recurrente no logra desvirtuar en sus agravios, así, quien no percibe los suplementos de ?responsabilidad jerárquica? o ?administración de material?, lo que implica que su retribución mensual bruta es inferior a la que le hubiese correspondido a la entrada en vigencia del decreto 1305/12, percibirá una suma fija; desvirtuando así las escalas salariales, y a la vez, dejando fuera de los aumentos al personal retirado, tornándose esta situación similar a aquella que fuera analizada por la CSJN in re ?Salas?. A partir de las características enunciadas, se advierte la naturaleza general de los aumentos instrumentados a modo de suplementos creados por los decretos 1305/12, 245/13, 855/13, y 614/14, percibidos por la totalidad del personal en actividad, y que por ende, dichos aumentos salariales deben integrar la base de cálculo del personal en situación de retiro, razón que impone la acogida favorable de la demanda en cuanto a este punto del petitorio, así como, el reclamo por los retroactivos que deriven de los mismos, por el período no prescripto. Refuerza aún más esta posición lo resuelto recientemente por la CSJN en los autos ?Sosa, Carla Elizabeth y otros? (Fallos: 342:832), de fecha 21/05/2019, en donde convalidó el carácter general de las asignaciones previstas por el Decreto 1305/2012 y sus modificatorios, en donde sostuvo que ?los suplementos particulares creados por el decreto 1305/2012 comportan lisa y llanamente un aumento en la remuneración de la generalidad del personal militar en actividad?, concluyendo que procede calificar ese aumento como remunerativo y reconocerles características similares al concepto ?sueldo?. Cabe agregar que en la etapa de liquidación, a los efectos de evitar una indebida repotenciación de los aumentos y a la vez, respetar el reconocimiento obtenido por los actores en el plano judicial, deberán tenerse presentes las pautas de establecidas por la CSJN en ?Zanotti? Z.115 XLVI e ?Ibañez Cejas?, I. 120 XLVIII. Por lo expuesto, propongo: 1) confirmar la sentencia de fs. 149/154 (aclarada a fs. 158), en todo cuanto ha sido materia de apelación; 2) imponer las costas de Alzada a la demandada vencida; y 3) regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la Alzada en un ...% de los que se determinen en la instancia anterior. Los Dres. Hebe L. Corchuelo de Huberman y Aldo E. Suárez adhieren al voto precedente. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) CONFIRMAR la sentencia de fs. 149/154 (aclarada a fs. 158), en todo cuanto ha sido materia de apelación. 2) IMPONER las costas de la Alzada a la demandada vencida (art. 68 CPCCN). 3) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en la Alzada en un ...% de los que se determinen en la instancia anterior. Regístrese, notifíquese, publíquese y devuélvase. JAVIER M. LEAL DE IBARRA ALDO E. SUÁREZ HEBE L. CORCHUELO DE HUBERMAN FECHA DE REGISTRO: ...../...../ 2019 REGISTRO N° .....Tomo ..... Folio ..... del Libro de Sentencias Definitivas Civil. CONSTE.- CLAUDIA S. VALCHEFF SECRETARIA 044277E