

## Decreto 11104 05 Adicional Transitorio

JURISPRUDENCIA

Decreto 11104/05. Adicional transitorio

Se confirma la

resolución que declaró el derecho de los actores y se ordenó el adicional transitorio previsto en el decreto 1104/05 y sus actualizaciones.

En la Ciudad de Córdoba a dos días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, reunida en Acuerdo la Sala ?A? de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: ?VIDELA, EDUARDO RICARDO Y OTROS c/ ESTADO NACIONAL - MINISTERIO DE DEFENSA - F.A.A. s/ SUPLEMENTOS FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD? (Expte. N° FCB 24230021/2011/CA1), venidos a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, en con tra de la Resolución de fecha 21 de mayo de 2018, dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba, en cuanto declaró el derecho de los actores y ordenó que el adicional transitorio previsto en el decreto 1104/05 y sus actualizaciones y teniendo en cuenta el reclamo efectuado en cada caso particular, que percibe el personal militar en actividad de igual grado, les sea liquidado e incorporado como remunerativo y bonificable, con una retroactividad de cinco años a partir de la fecha de interposición de la demanda y hasta el 31 de julio de 2012 atento las modificaciones impetradas por el PEN mediante promulgación del Decreto N° 1305/12. Asimismo estableció adicionar a las sumas mandadas a pagar, el interés de la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina con más el 1% adicional desde que son debidas y hasta el 31/12/2010 y a partir del 01/01/2011 se deberá adicionar el interés correspondiente a la tasa pasiva promedio que publica el BCRA y con más el plus del 1,5% mensual no capitalizable y hasta el 31/07/201.

Finalmente ordenó que desde el 01/08/2015 se deberá aplicar el interés correspondiente a la Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días del Banco de la Nación Argentina, hasta su efectivo pago. También dispuso que los importes liquidados y percibidos por los actores como compensación, a partir del Decreto N° 1994/06 sean tenidos como pagos a cuenta de lo ordenado. Por último, impuso las costas a cargo de la demandada atento el principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCN), difiriendo la regulación de honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista base firme para ello. Puestos los autos a resolución de la Sala los señores Jueces emiten sus votos en el siguiente orden: IGNACIO MARIA VELEZ FUNES - EDUARDO AVALOS - GRACIELA S. MONTESI. El señor Juez de Cámara, doctor IGNACIO MARIA VELEZ FUNES, dijo:

I.- Llegan los presentes autos a conocimiento y decisión de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, en contra de la Resolución de fecha 21 de mayo de 2018, dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba, en cuanto declaró el derecho de los actores y ordenó que el adicional transitorio previsto en el decreto 1104/05 y sus actualizaciones y teniendo en cuenta el reclamo efectuado en cada caso particular, que percibe el personal militar en actividad de igual grado, les sea liquidado e incorporado como remunerativo y bonificable, con una retroactividad de cinco años a partir de la fecha de interposición de la demanda y hasta el 31 de julio de 2012 atento las modificaciones impetradas por el PEN mediante promulgación del Decreto N° 1305/12. Asimismo estableció adicionar a las sumas mandadas a pagar, el interés de la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina con más el 1% adicional desde que son debidas y hasta el 31/12/2010 y a partir del 01/01/2011 se deberá adicionar el interés correspondiente a la tasa pasiva promedio que publica el BCRA y con más el plus del 1,5% mensual no capitalizable y hasta el 31/07/201. Finalmente ordenó que desde el 01/08/2015 se deberá aplicar el interés correspondiente a la Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días del Banco de la Nación Argentina, hasta su efectivo pago. También dispuso que los importes liquidados y percibidos por los actores como compensación, a partir del Decreto N° 1994/06 sean tenidos como pagos a cuenta de lo ordenado. Por último, impuso las costas a cargo de la demandada atento el principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCN), difiriendo la regulación de honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista base firme para ello (fs. 62/67 vta.). II.- El Estado Nacional se agravia por entender que la resolución se basa en una incorrecta interpretación que de las normas dictadas por el PEN realiza el Inferior, relacionada con los suplementos incorporados al haber mensual en virtud de lo dispuesto en el Decreto 2769/93 y actualizados por los decretos que se reclaman en la demanda. Sostiene que el adicional transitorio está destinado a cubrir situaciones puntuales y de un modo precario. Por lo tanto no solo no es general sino que tampoco es permanente, por lo que mal puede ser tomado por remuneratorio. Asimismo se queja de que el Inferior le asigna carácter remunerativo sin ponderar en que aspecto de la normativa de dicho adicional se encuentra la generalidad o la permanencia, por lo que la resolución atacada carece de razón suficiente. Cita en apoyo el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación recaído en la causa ?VILLEGAS OSIRIS c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa? de fecha 04/05/2000. Afirma que estas asignaciones no fueron otorgadas ni aplicadas con carácter generalizado a la totalidad del personal militar de un mismo grado, solo tratan de compensar los gastos en que incurre el personal

militar en actividad frente a situaciones de hecho de diversa índole. Se agravia también, de la imposición de costas realizada por el Juez de grado en un 100% a cargo de la demandada, sin tener en cuenta que la cuestión tratada es susceptible de provocar dudas razonables de derecho, cita lo decidido por la C.S.J.N. en "Schiaffino". Por último se queja de la tasa de interés dispuesta sobre los montos mandados a abonar, por cuanto la sentencia en crisis ordena la aplicación de la tasa pasiva promedio que mensualmente publica el Banco Central de la República Argentina con más el 1% mensual desde que son debidas y hasta el 31/12/2010 y desde el 01/01/2011 al 31/07/2015 la tasa pasiva con más un 1,5% mensual y desde el 01/08/2015 y hasta el efectivo pago la Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días del Banco de la Nación Argentina, lo cual importa una solución injusta, una distorsión irrazonable y manifiesta frente a la realidad. Destaca que ninguna institución bancaria paga en las actuales circunstancias económicas la tasa pasiva promedio más un 1%, 1,5% o la tasa activa cartera general nominal anual vencida con capitalización cada 30 días del BNA, para el supuesto que el acreedor decida invertir el capital de condena y éste, igualmente, se mantendría incólume. Hace reserva del caso federal (fs. 74/76 vta.). Corrido el traslado de ley, la parte actora contesta los agravios expresados por la demandada, solicitando el rechazo del recurso interpuesto, con costas por cuanto en numerosa jurisprudencia la C.S.J.N. reconoció la naturaleza general de los adicionales transitorios creados por los Decretos 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 y por tal motivo como parte integrante de la base de cálculo para la determinación de los haberes (carácter remunerativo y bonificable). Por último manifiesta que no hay razones que justifiquen un cambio de criterio en cuanto a la imposición de costas ni respecto los intereses fijados en el fallo atacado. Hace reserva del caso federal (fs. 78/81 vta.).

III.- Ingresando al estudio de la apelación de la parte demandada y de la normativa sobre el fondo de la cuestión aplicable al caso, surge que efectivamente se fijó un procedimiento para actualizar aquellos suplementos y compensaciones particulares otorgados por el Decreto N° 2769/93, estableciendo en definitiva un aumento de carácter temporal y transitorio para todo el personal militar en actividad. En este curso de razonamiento, se puede afirmar que si bien el decreto 1104/05 en su artículo 5° actualiza los valores de las compensaciones y los suplementos particulares creados por el Decreto N° 2769/93 y sus actualizaciones, también otorga un aumento encubierto al personal en actividad en su totalidad en un determinado porcentaje. En efecto, desde el momento en que se eleva la retribución de todo el personal en actividad hasta llegar al porcentaje mínimo que en cada caso corresponde de su "salario bruto mensual", pagándole ese "adicional transitorio" cuando no lo alcanzara mediante la actualización de los suplementos y compensaciones referidas, sin efectuar distinción alguna, es lógico concluir que la suma descripta constituye en realidad un aumento de sueldo, pues tiene como finalidad que todo el personal activo vea incrementada su remuneración, en definitiva, en el porcentaje señalado. En igual sentido, y en una causa de similares características a las presente, se ha expedido con fecha 15 de marzo de 2011 la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los ya referidos autos "SALAS, Pedro Ángel y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa - Amparo", donde con el objeto de "... fijar una doctrina susceptible de dar una cabal y concreta respuesta a la problemática planteada en autos, la que se repite en una importante cantidad de causas en trámite ante esta Corte y las instancias anteriores..." señaló que: "...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...". Por otra parte, respecto a cómo deben incorporarse estas asignaciones, expresó el Alto Tribunal que: "...el haber mensual del personal militar -en actividad y retirado-, a partir del 1° de julio de 2005, quedó compuesto exclusivamente por el sueldo al que se refieren los arts. 53, 53bis, 54 y 55 de la ley 19.101, lo que significa que a partir de la fecha indicada el concepto "sueldo" de la ley y el concepto "haber mensual" de su reglamentación coinciden como único elemento...". En definitiva y por los fundamentos expuestos concluyo que la sentencia impugnada debe confirmarse en cuanto ordena que se incorpore el adicional previsto en el art. 5 del Decreto 1104/05 y sus actualizaciones con retroactividad de cinco años a partir de la fecha de interposición de la demanda, observando las pautas de liquidación fijadas por el juez de grado siguiendo lo dispuesto en el antecedente "Salas y Zanotti".

IV.- Debo ahora analizar la crítica que efectúa la demandada en relación a la imposición de costas impuestas a su parte. En relación a los agravios vertidos, no se advierte una crítica fundada por medio de la cual se justifique un apartamiento de lo fijado prudentemente por el sentenciante. Al respecto, cabe destacar que en nuestro sistema procesal, los gastos causídicos deben ser satisfechos, como regla general, por la parte vencida en el pleito -en la medida que las costas son el corolario del vencimiento-; no obstante ello, la ley faculta al Juez a eximir, en todo o en parte, siempre que encuentre mérito para ello (conf. art. 68 del C.P.C.C.N.). Ahora bien, en el caso traído a estudio, lo reconocido en la Sentencia de grado es la procedencia de la acción deducida, por lo tanto, se estima ajustada a derecho y al resultado del proceso la imposición efectuada, no encontrando este Tribunal motivos suficientes que lleven al apartamiento de lo decidido en la instancia de grado en lo que a este aspecto se refiere, por lo que también debe ser confirmado en esta instancia.

V.- Como último agravio, apela la recurrente los intereses aplicables respecto a las diferencias resultantes, las cuales deberán abonarse con más intereses a la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina con

más el 1% adicional desde que son debidas y hasta el 31/12/2010 y desde el 01/01/2011 al 31/07/2015 la tasa pasiva con más un 1,5% mensual no capitalizable y desde el 01/08/2015 y hasta el efectivo pago la Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días del Banco de la Nación Argentina. Al respecto comparto lo decidido por el señor Juez porque entiendo que es procedente adicionar un porcentaje a la tasa pasiva promedio que publica el BCRA, ello conforme los fundamentos y motivos que expuse en los autos ?ARGÜELLO, Agustín c/ PALACIOS, Oscar Alfredo - Demanda Ordinaria? (Expte. N° 434-A-2004) (P° 399 ?A?, F° 72/81, Sec. I). Este criterio que he adoptado hace ya un tiempo, se apoya en la necesidad de mantener incólume el contenido de la sentencia, por haber advertido que una aplicación lisa y llana de la tasa pasiva antes referida, no se adecua a la realidad económico-financiera imperante en el país. Además, no se me escapa que la tasa de interés como tal, no puede convertirse en un factor de corrección inflacionario, so pretexto de mantener indemne el contenido de una resolución. Sin embargo, tampoco puedo desconocer o dejar pasar por alto la realidad que vive nuestro país y que de no ser plasmada judicialmente en la sentencia, no haría más que perjudicar a los litigantes que obtuvieron en el proceso un reconocimiento jurídico de sus pretensiones expuestas en el pleito y cuyo contenido no se ajuste a la realidad económica. Por otra parte no puedo dejar de advertir, tal como lo hizo el señor Juez de grado, que a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se aplica la ?Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días? del Banco de la Nación Argentina, atento lo preceptuado por el art. 768 inc. c) del Código Civil y Comercial de la Nación vigente a partir del 01/08/2015, la que debe ser aplicada conforme la interpretación dada por esta Sala en los autos caratulados: ?BRONDINO, Gabriel Hugo M. c/Banco Nación Argentina- Despido? (Expte. N. 24020124-2009) en la sentencia de fecha 30 de agosto de 2016. VI.- Resta pronunciarme sobre las costas de la Alzada, las que deberán ser soportadas en su totalidad por la recurrente perdedora, atento el principio objetivo de la derrota (art. 68, 1er. párrafo del C.P.C.C.N.). Los honorarios por la labor profesional desarrollada en esta instancia se difieren para su oportunidad. ASI VOTO.- Los señores Jueces de Cámara, doctores EDUARDO AVALOS y GRACIELA S. MONTESI, dijeron: Que por análogas razones a las expresadas por el señor Juez preopinante, doctor IGNACIO MARIA VELEZ FUNES, votan en idéntico sentido. Por el resultado del Acuerdo que antecede; SE RESUELVE: 1) Confirmar la Sentencia de fecha 21 de mayo de 2018 dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba, en todo lo que decide y que fue materia de agravios. 2) Imponer las costas de la Alzada en su totalidad a la recurrente perdedora, atento el principio objetivo de la derrota (art. 68, 1er. párrafo del C.P.C.C.N.). Diferir la regulación de los honorarios para cuando exista cuantificación en primera instancia. 3) Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen.- EDUARDO AVALOS IGNACIO MARIA VELEZ FUNES GRACIELA S. MONTESI MIGUEL H. VILLANUEVA SECRETARIO DE CÁMARA  
037237E