

Haber De Retiro Suplemento Creado Por Decreto 1307 12

JURISPRUDENCIA

Haber de retiro. Suplemento creado por decreto 1307/12

Se

confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda interpuesta, ordenando la incorporación al haber mensual de los actores de las sumas previstas por los decretos 1307/12 y 854/2013 y sus actualizaciones. Rosario 8 de febrero de 2019 Visto, en Acuerdo de la Sala ?A?, el expediente N° FRO 34842/2016 caratulado ?VARAS Juan Carlos c/ Prefectura Naval Argentina s/ Suplemento Fuerzas Armadas y de Seguridad?, (del Juzgado Federal N° 2 secretaría ?A? de Rosario). Vinieron los autos a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 165) contra la sentencia de fecha 9 de abril de 2018 (fs. 155/164), que hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por JUAN CARLOS VARAS, KAREN GISELA PEREZ -quien actúa por derecho propio y en representación de su hijo T. J. G.-, NESTOR GABRIEL VILLALBA y JOSE LUIS LUDUEÑA y ordenó la incorporación al haber mensual de los actores de las sumas previstas por los Decretos 1307/12 y 854/2013 y sus actualizaciones establecidas por los Decretos, 246/13, 854/13, 2140/13, 813/14 y 968/15 de acuerdo a lo que les hubiera correspondido percibir de continuar en actividad en el último grado y según la función desempeñada al tiempo de pasar a situación de retiro; y el pago de las diferencias devengadas, desde que fueron creados, en la forma y por los fundamentos expuestos en los considerandos; con costas a la demandada (art. 68 CPCCN). Concedido libremente el recurso a la demandada (fs. 166) se elevaron los presentes a este Tribunal (fs. 169/171). La parte demandada expresó sus agravios (fs. 174/179) los que fueron contestados por su contraria (fs. 182/188vta.), quedando los autos en condiciones de resolver. 1º) Expresó la demandada que el fallo apelado le agravó en cuanto ordenó incorporar al rubro sueldo, los suplementos particulares creados por el Decreto 1307/12 y 854/13 más sus actualizaciones, toda vez que dichos suplementos no son percibidos por la totalidad del personal en actividad. Tienen un alcance limitado, temporal y topes, en lo que refiere a la cantidad de personal a la que pueden ser asignados, es decir, que sólo los percibe aquél cuya situación se adecua a las circunstancias fácticas establecidas en la norma. Sostuvo la recurrente que la jueza a-quo incurrió en un error al considerar que tales suplementos particulares fueron previstos para la totalidad del personal en actividad, porque estas características sólo la tienen los suplementos generales. Manifestó la demandada que los suplementos creados por el referido Decreto 1307/12 no tienen carácter general sino que tienen por objeto la adecuación del haber mensual del personal con estado militar de gendarme en actividad de la Gendarmería Nacional y con estado policial en actividad de la Prefectura Naval Argentina, siendo su finalidad compensar al personal militar y policial por el ejercicio de actividades específicas de su función. Afirmó la apelante que el sentenciante valoró arbitrariamente la prueba producida en autos ya que de la misma no surge de modo inequívoco que la totalidad del personal en actividad de un mismo grado o de todos los grados perciban de modo general los suplementos. Expresó que por lo tanto no corresponde que se hagan extensivos a la generalidad del personal de la fuerza ni al personal de pasividades, sino que alcanzan a aquellos que reúnen las condiciones necesarias para hacerse acreedores de aquéllos. Es decir que, dichos suplementos no son percibidos por la totalidad del personal de la fuerza porque se encuentran condicionados al desempeño de un cargo que signifique el ejercicio de responsabilidades directas en la conducción del personal o a la designación de una función inherente a la conducción del personal o a la administración de los medios materiales o al cumplimiento de tareas específicas de seguridad o a la extensión de la jornada laboral asignada en los términos establecidos por el anexo pertinente. Se agravó de la imposición de costas a su parte. Señaló que existe mérito suficiente para eximirlo, teniendo en consideración que la cuestión debatida en autos resulta novedosa, a la luz de la reciente adecuación del haber mensual provocada por el aludido Decreto 1307/12. Hizo reserva del caso federal. 2º) Al contestar los agravios manifestó la parte actora que esta Cámara de Apelaciones ya tuvo oportunidad de expedirse sobre la cuestión traída a debate en numerosos precedentes. Indicó que los suplementos creados por los Decretos 1307/12 y 854/13 con más sus actualizaciones son de carácter general. Así lo ha reconocido invariablemente esta jurisdicción y surge además de las pruebas producidas en autos. Adujo que fue la propia demandada quien en la contestación a la prueba informativa señaló que en líneas generales se liquidan los suplementos a todos los agentes. Dijo la actora además que de las restantes probanzas producidas en autos surge esta generalidad al establecer el número de personas en actividad de la PNA discriminados por jerarquía que perciben los suplementos, por lo que consideró que la valoración de la prueba producida en autos por el sentenciante ha sido correcta. Expresó que todos los decretos mencionados constituyen suplementos generales por lo que deben ser pagados a los retirados e integran el haber mensual de los mismos. Abarcan en conjunto a todo el personal en actividad y tienen claras connotaciones salariales ya que lo que interesa no es el nombre sino su propia naturaleza jurídica. Señaló que procede reconocerles a los actores el derecho a que se incorpore en el haber de retiro o pensión los suplementos creados por el Decreto 1307/12 y sus modificatorios como así también la posterior normativa ampliatoria y/o modificatoria y/o resoluciones

acordes, en lo que respecta a las modificaciones. Expresó que la generalidad de los suplementos en cuestión fue reconocida por el Estado Nacional con la sanción del Decreto 716/16 donde establece la suspensión de los suplementos por cargo y por función y la incorporación de las sumas percibidas en función de los mismos al concepto sueldo del haber mensual del personal, y por lo tanto liquidado tanto a activos como a retirados. Respecto al agravio relativo a la imposición de costas, la parte actora destacó que en esta materia rige la regla general que implica que se impondrán al vencido. Dicha regla se aplica de un modo objetivo teniendo en cuenta el resultado del juicio y su apartamiento requiere que se den las excepciones previstas por el CPCCN y deben ser evaluadas con criterio restrictivo. Coincidió con la sentencia de grado en cuanto que existe en este pleito un vencedor y un vencido, siendo este último quien debe soportar las costas a menos que se den los supuestos de excepción que la propia ley prevé. No se puede decir que la cuestión traída en estudio en este caso sea novedosa ya que la jurisprudencia de los últimos 50 años es pacífica en el derecho de reconocer el derecho de los actores y la demandada nunca pudo haberse considerado con razones para litigar del modo en que lo hizo puesto que sus argumentos ya habían sido revertidos por fallos anteriores a la iniciación de la presente causa tanto en los tribunales inferiores de todo el país como así también por la CSJN. Agregó la actora que la demanda incoada resultó consecuencia de la negativa de la accionada a los legítimos reclamos de su parte, siendo que la única forma de obtener satisfacción a la regularización de haberes es accionando judicialmente resultando de ello que los actores de la presente han sido compelidos a iniciar el pleito como única manera de obtener satisfacción a sus derechos. Por lo tanto, dijo, es un clarísimo caso en el cual el reclamante se ve compelido a litigar por la actitud del demandado que no ha dispuesto medida alguna para satisfacer los derechos de su personal activo o retirado, por lo que resultaría injusto imponer las costas a quien por decisión, acción u omisión de su empleador no tuvo otro camino que recurrir a la vía judicial para obtener satisfacción de sus intereses. Hizo reserva del caso federal. El Dr. Aníbal Pineda dijo: 1.- Cabe destacar que la primera cuestión a examinar consiste en determinar si los suplementos creados por el Decreto 1307/12 -y sus modificatorios- tienen carácter general como para ser incluidos en el haber mensual de los actores, con carácter remunerativo y bonificable. Analizados los agravios expresados por la parte demandada al respecto y vista la cuestión planteada, conforme surge de las constancias de la causa, desde ya coincido con la sentencia de primer grado y rechazo los agravios planteados por la recurrente. En primer lugar resulta necesario hacer una breve reseña referida al marco normativo y jurisprudencial a fin de clarificar la cuestión. En fecha 30 de diciembre de 1993 se dictó el Decreto 2769 mediante el cual se crearon ciertos suplementos particulares y compensaciones destinadas al personal militar en actividad, con la aclaración de que no integraban el concepto sueldo y que no podían ser percibidos por la totalidad del personal. Posteriormente se dictaron los Decretos 1104/05, 1095/06 (aplicable al ámbito de la Prefectura Naval Argentina mediante los Decretos 1246/05 y 1126/06, 861/07, 884/08 y 752/09), mediante los cuales se actualizaron los suplementos y compensaciones establecidos por el Decreto 2769/93 y a su vez se crearon adicionales transitorios no remunerativos y no bonificables que garantizaron incrementos de todo el personal militar en actividad. Simultáneamente se otorgaron diversas compensaciones de igual naturaleza al personal militar en situación de retiro y pensionistas por los Decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 que tenían por objeto mitigar las diferencias originadas a raíz de los aumentos acordados sobre los suplementos particulares de los activos. Esto provocó un profundo desfasaje entre los sectores activos y pasivos del personal militar al momento de liquidar los haberes, lo que fue examinado por la CSJN. Así las cosas, nuestro más Alto Tribunal dictó el fallo de fecha 15/03/11 ?SALAS PEDRO ANGEL Y OTROS S/ESTADO NACIONAL? en el que reconoció la naturaleza general de los adicionales creados por los decretos antes mencionados. Este fallo estableció con claridad que dichos suplementos fueron remunerativos y generales, debiendo procederse al pago de éstos como remunerativos en los activos. En cuanto a los pasivos, en razón de tal naturaleza, les corresponde el pago de los suplementos, siendo aplicable los arts. 54/74 de la Ley 19.101. Seguidamente en fecha 17/03/12 la CSJN resolvió en el marco de los autos ?ZANOTTI OSCAR ALBERTO C/M. DEFENSA? que dichas asignaciones por su carácter general debían ser incorporadas al concepto sueldo y por lo tanto extensivas al personal retirado y pensionista. Como consecuencia de tales Resoluciones de la CSJN, el 31 de Julio de 2012 el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto 1307/12 a fin de fijar una nueva escala de haberes para el personal en actividad de la Gendarmería Nacional y de la Prefectura Naval Argentina y adecuar su haber mensual a la doctrina sentada por los fallos precedentes, reconociendo expresamente que dichas sumas eran suplementos generales y remunerativos. Dicho decreto suprimió los suplementos y compensaciones creados por el Decreto 2769/93 y siguientes para el personal en actividad, dejándose sin efecto las compensaciones otorgadas a los retirados y pensionados de las Fuerzas de Seguridad por los Decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10. A su vez creó cuatro nuevos suplementos: el ?suplemento de responsabilidad por cargo?, ?por función intermedia?, (ambos con carácter no remunerativo) ?por cumplimiento de tareas específicas de seguridad jerárquica? y ?por mayor exigencia de servicio? (estos dos últimos con carácter remunerativo). Finalmente, en su art. 6 creó una ?Asignación Transitoria? para el personal que no resulte beneficiado con el otorgamiento de los suplementos creados y que por aplicación de sus disposiciones percibiere una retribución mensual bruta inferior a la que le hubiere correspondido por aplicación del escalafón

vigente a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto 1307/12. Luego, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto 246/13, 854/13, 2140/13, 813/14 y 968/15 con el objeto de actualizar los importes correspondientes a los suplementos mencionados. Además el Decreto 854/13 instituyó dos suplementos más de carácter remunerativo: ?disponibilidad permanente para el cargo? y ?disponibilidad permanente para la función?. Cabe consignar que con la creación del Decreto 716/2016 se suprimieron los suplementos particulares no remunerativos de ?responsabilidad por cargo? y ?por función?, con el objeto de que fueran incorporados al haber mensual. El Art. 9 de la Ley 12.992 establece expresamente que cualquiera fuere la situación de revista que tuviere el personal en el momento de su pase a situación de retiro, el haber de retiro se calculará sobre el 100 % de la suma del haber mensual y suplementos generales a que tuviere derecho a la fecha de su pase a situación de retiro o cese de la prestación de servicios. Dicho personal recibirá, con igual porcentaje, cualquier otra asignación que corresponda a la generalidad del personal de igual grado, en actividad. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo en el fallo ?Salas? ya mencionado que los precedentes del Tribunal de los últimos 44 años 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. Tampoco puede obviarse que en numerosos precedentes la Corte Suprema sostuvo que ?...para que una asignación sea incluida en el concepto sueldo, y por lo tanto, deba ser trasladada al haber de retiro por haber sido otorgada con carácter generalizado se requiere en principio, que la norma de creación la haya otorgado a la totalidad de los militares en actividad, lo que evidencia que no es necesario cumplir con ninguna circunstancia específica para su otorgamiento, pues se accede a ella por la sola condición de ser personal militar; y, excepcionalmente, en el caso en que de la norma no surja su carácter general, en la medida 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...? A su vez, como ya fue relatado, el propio Decreto N° 1307/12 creó en su art. 6 una asignación fija transitoria para el personal que, por aplicación de las disposiciones de dicho decreto, percibiere una retribución mensual bruta inferior a la que le hubiera correspondido de acuerdo al escalafón a la fecha de la entrada en vigencia de la norma referida. Dicha suma ?fija transitoria? fue convertida en una suma ?fija permanente? mediante el art. 2 del Decreto N° 854/13. En esa inteligencia resulta apropiado recordar que mediante numerosos precedentes de la CSJN, se han determinado las características que debe tener un suplemento para ser considerado de naturaleza general, a saber: a) ser percibido por la totalidad del personal en actividad de un mismo grado o de todos los grados, b) carecer de limitación temporal y c) no encontrarse supeditado su otorgamiento a la verificación de determinadas y específicas circunstancias fácticas, accediéndose a ello por la sola condición de militar. (ver fallos: 321:619, 323:1048 y 1061). Así, los suplementos y la suma fija, desde la modificación dispuesta en el Decreto N° 854/13 denominada permanente, benefician a todo el personal militar en actividad. Sentado lo anterior, debe resaltarse que de lo informado por el Departamento de Liquidaciones Judiciales de la Dirección de Administración Financiera de la demandada (fs. 128/130), surge que en todos los grados de la Fuerza el personal que percibe alguno de los suplementos creados por el artículo 2 del Decreto 1307/12 es casi la totalidad, siendo significativo el número de agentes beneficiados con su otorgamiento y a su vez quien no reciba alguno de los suplementos mencionados resultan beneficiados con el otorgamiento de la suma fija establecida en el art. 6 de la norma. Esto demuestra la generalidad con que han sido otorgadas las referidas asignaciones. En virtud de lo expuesto, se observa que en la práctica, casi la totalidad del personal de la Fuerza percibe alguno de los dos suplementos creados por el Decreto 1307/12, lo que demuestra la incompatibilidad del carácter particular que dichas normas pretenden asignarles a los incrementos que otorgan, no existiendo dudas de que las sumas instituidas por el Decreto N° 1307/12 y sus modificatorias, son de carácter general y, como consecuencia, se les confiere una indudable y nítida condición remunerativa o salarial. En idéntico sentido se pronunciaron las salas I, II y V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal al resolver las causas caratuladas ?VILLAN EUSEBIO AGAPITO?; ?PISTAN MARCELO? y ?MAZZANTI CARLOS JORGE? respectivamente. Si bien en el Fallo ?Salas? se desprende claramente la incorporación al rubro sueldo de los adicionales transitorios, es dable destacar que el reconocimiento del carácter remunerativo y bonificable que revisten los adicionales transitorios también fue reconocido por nuestro Máximo Tribunal en ?Armanino, Eduardo Juan José c/ Estado nacional- Ministerio de Defensa s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg? de fecha 18/10/11. A los fines de realizar la liquidación deberá estarse a lo resuelto por nuestro Máximo Tribunal en ?Zanotti Oscar Alberto c/ Ministerio de Defensa Dto. 871/07 s/Personal Militar y civil de las FFAA y de Seg.? de fecha 17/04/2012, e ?Ibañez Cejas, José Benedicto y otros c/ EN-M° de Defensa FAA-dto 1104/05, 751/09 s/ Personal Militar y Civil de la FFAA y de Seg.? 04/06/2013 (fallos publicados en la página oficial de la C.S.J.N.) donde se establecieron diversos aspectos a considerar al momento de efectuar el cálculo correspondiente en cuanto a la incorporación de los adicionales transitorios al haber mensual. Criterio mantenido por la Corte en fallos ?Aedo, Jorge Arnaldo y otros c/ EN - M. Justicia - GN - dto 1104/05 752/09 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.? de fecha 18/06/2013 y ?Araya Oscar Segundo y Otros c/ Estado Nacional-Ministerio de Defensa dtos. 1104/05 1095/06 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.? de fecha 02/07/2013.

En el fallo ?TORRES PEDRO C/CAJA DE RETIROS, JUB Y PENSIONES? el Máximo Tribunal señaló que la generalidad que asumió el pago al personal en actividad de los suplementos indicados, mostró de modo indisimulable que su otorgamiento tuvo connotaciones salariales. En consideración pues al criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los antecedentes mencionados, en el entendimiento de que los extremos fácticos y jurídicos tomados en cuenta por el Máximo Tribunal son asimilables a los del caso bajo examen y en atención a la obligación de los tribunales inferiores de conformar sus decisiones a la doctrina que emana de las sentencias de la Corte, (que se sustenta en su carácter de interprete supremo de la C.N. y leyes dictadas en su consecuencia, de la autoridad institucional de sus fallos, como asimismo en elementales razones de celeridad y economía procesal), corresponde seguir en el presente los citados lineamientos y reconocer el carácter remunerativo y bonificable de los suplementos previstos en el Decreto 1307/12. Resulta evidente entonces que nuestros tribunales con relación al Decreto 1307/12 han remarcado que el Poder Ejecutivo Nacional, en uso de las facultades legales que invoca, otorgó un aumento general de haberes, aun cuando lo haya denominado ?suplemento particular? porque la naturaleza jurídica de los institutos no se impone, sino que surge de sus características propias para que se integre y encuadre dentro de la norma, sin lesionar los derechos emergentes de ella. Por eso y en virtud de la ?cláusula de garantía? es que lo que perciben la generalidad de los activos deben percibirlo los pasivos que se encuentren en las mismas condiciones, ya que en caso contrario se vulneraría el principio de igualdad ante la ley consagrado en el Art. 16 de la C.N. Todo ello, a fin de preservar la regla de proporcionalidad necesaria entre el haber de pasividad respecto de la actividad en razón de la naturaleza sustitutiva que cabe reconocer al primero respecto del segundo (artículo 75 de la ley 21.965).

En efecto, coincido con la sentencia apelada en cuanto a la naturaleza remuneratoria y bonificable de los suplementos establecidos por los decretos ya mencionados, y en su carácter general. Por lo que, atento los argumentos señalados entiendo que corresponde rechazar los agravios deducidos por la demandada y confirmar lo resuelto en primera instancia en los términos de este pronunciamiento. 2.- En relación al agravio referido a la imposición de costas, considero que no existe argumento fáctico ni jurídico que haga pasible el apartamiento del principio general contenido en el Art. 68 del CPCCN. Como en varios otros precedentes entiendo que ?La imposición de costas no debe interpretarse como dando a la parte por vencida sino como constitutiva de un resarcimiento de los gastos ocasionados al que se vio forzado a litigar, que debe razonablemente ponerse a cargo de quién dio lugar al litigio. Dice Chiovenda respecto de las costas que: ?Es necesario impedir que aquel que se encuentra en la necesidad de servirse del proceso para obtener la razón, sufra daños por el tiempo y por el gasto requeridos: la necesidad de servirse del proceso para obtener la razón no debe volverse en contra de quién tiene la razón; este es el principio.? (Instituciones II p. 165, la bastardilla le pertenece a la obra, citado en el C.P.C.C.N Comentado de Carlos E. Fenochietto, T.I., pág. 284, Ed. Astrea 1999). Por lo que considero infundado el agravio deducido por esta cuestión y coincido con lo resuelto en primera instancia respecto a la imposición de costas. Así, atento al resultado arribado en autos, se deben imponer a la demandada vencida (artículo 68 CPCCN). Así voto. El Dr. Fernando Lorenzo Barbará dijo: Adhiero al voto del Dr. Aníbal Pineda por cuánto comparto - en lo sustancial- sus fundamentos.

Atento al resultado del Acuerdo que antecede, Se resuelve: I) Confirmar la sentencia apelada de fecha 9 de abril de 2018 (fs. 155/164). II) Imponer las costas de esta instancia a la demandada vencida (Art. 68 CPCCN). III) Regular los honorarios de los profesionales de las partes por su intervención en el recurso en el ...% de los importes que respectivamente se regulen en la primera instancia. Insertar, hacer saber y comunicar en la forma dispuesta por Acordada nº 15/13 de la C.S.J.N. y oportunamente, devolver los autos al Juzgado de origen. No participa del acuerdo el Dr. Jorge Sebastián Gallino por haber cesado en sus funciones como juez subrogante a partir del 22 de diciembre del 2018 año (Resolución C.M. 413/2017 del 23/11/2017 y Ac. CFAR 340/2018 del 29/11/2018).

FERNANDO LORENZO BARBARÁ JUEZ DE CAMARA ANIBAL PINEDA JUEZ DE CAMARA ANTE MI ELEONORA PELOZZI SECRETARIA DE CÁMARA

039736E