

Haberes Previsionales Suplementos Decreto 1305 2012

JURISPRUDENCIA

Haberes previsionales. Suplementos. Decreto 1305/2012

Se

confirma la sentencia que declaró el carácter remunerativo y bonificable de la suma fija transitoria, creada por el artículo 5 del decreto 1305/12.

En la ciudad de Paraná, capital de la provincia de Entre Ríos, a los veintiocho días del mes de febrero del año dos mil diecinueve, reunidos en la Sala de Audiencias de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones, los señores miembros de la misma, a saber: Presidenta, Dra. Cintia Graciela Gomez y Sres. Jueces de Cámara, Dres. Beatriz Estela Aranguren y Mateo José Busaniche, a fin de tratar el expediente caratulado: "ALBORNOZ, CARLOS ANIBAL c/ESTADO NACIONAL-MINISTERIO DE DEFENSA s/DIFERENCIAS SALARIALES", Expte. N° FPA 8203/2015/CA1, proveniente del Juzgado Federal N°2 de Paraná, en virtud del recurso de apelación deducido contra la resolución de primera instancia, se someten a estudio las siguientes cuestiones: PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es justa la sentencia apelada? SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS, EL SR. JUEZ DE CÁMARA, DR. MATEO JOSÉ BUSANICHE, DIJO: I- Que llegan estos actuados a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 37 y por la actora a fs. 38, contra la sentencia de fs. 34/36 vta. que hace lugar a la demanda incoada, declara el carácter remunerativo y bonificable de los suplementos y de la suma fija previstos en el decreto 1305/12 y condena a la demandada a incluirlos, según corresponda, en los haberes mensuales del actor y a abonarle la suma retroactiva devengada desde su fecha de creación, con más intereses liquidados conforme la tasa de interés pasiva que publica el Banco Central de la República Argentina, conforme planilla de liquidación a practicar por el organismo liquidador de haberes de la Fuerza demandada; impone las costas por su orden, difiere la regulación de honorarios y tiene presente la reserva del caso federal. Los recursos se conceden a fs. 39, expresa agravios la demandada a fs. 42/45, la actora lo hace a fs. 46/47 vta. y también contesta a fs. 48/50 vta. Quedan los presentes en estado de resolver a fs. 52 vta.

II- a) Que la representante del Estado Nacional relata los antecedentes del caso y expresa que la sentencia dictada importa el desconocimiento de normas reglamentarias que regulan la Fuerza (arts. 53, 54, 55 y 58 de la ley 19.101), siendo que los Suplementos establecidos por el Decreto N° 1305/12 son particulares, con un alcance limitado, temporal y topes en relación al personal al que pueden ser asignados y bajo las condiciones necesarias al efecto. Detalla puntualmente las características de los suplementos involucrados y cita fallos en su sustento, considerando de aplicación los precedentes "Villegas Osiris" y "Bovari de Diaz" de la CSJN. Efectúa consideraciones respecto al art. 5° del Decreto 1305/12, el cual -expresa- no resulta un mecanismo compensador genérico sino evitar la afectación de la remuneración del personal que percibiera un suplemento derogado o modificado. Solicita se revoque el fallo dictado, con costas. Mantiene la reserva del caso federal.

b) Que la actora apela la imposición de costas en el orden causado atento que resultó vencedora y el interés aplicable, solicita se aplique la tasa activa del Banco de la Nación Argentina. Mantiene la reserva del caso federal.

c) Que, en su contestación de agravios, la actora solicita el rechazo del recurso de la contraria, con costas.

III- Que el actor, retirado de la Fuerza Aérea Argentina, ocurre a la jurisdicción y deduce demanda contra el Estado Nacional, Ministerio de Defensa, Instituto de Ayuda Financiera para el Pago de Retiros y Pensiones Militares (IAF), a fin de que se condene a la accionada a abonar retroactivamente el 100% de las sumas que resulten de considerar como remunerativo y bonificable los suplementos y respectivos aumentos dispuestos por los siguientes decretos, con más las actualizaciones de los Suplementos Generales y el Sueldo Anual Complementario SAC, en el concepto sueldo o haber mensual del reclamante de acuerdo a lo dispuesto por la aplicación del Decreto n° 1305/2012 modificatorios y Decretos n° 614/2014. El a quo hizo lugar a la acción promovida y contra dicha decisión se alzan las apelantes.

IV- a) Que, corresponde en primer lugar el tratamiento del recurso interpuesto por la demandada. Al respecto cabe expresar que el decreto 1305/12, con el objeto de establecer una nueva escala de haberes para el personal militar, fijó los importes del Haber Mensual (art. 1); suprimió los suplementos que habían sido creados por el decreto 2769/93; creó el Suplemento por Responsabilidad Jerárquica, el Suplemento por Administración del Material y una Suma Fija Transitoria (arts. 2 y 5); y suprimió los adicionales transitorios de los decretos 1104/05, 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09, y las compensaciones de los decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 (arts. 6 y 7). En relación al Suplemento por Responsabilidad Jerárquica, estableció, entre otras pautas, que tiene derecho a percibirlo el personal en actividad, destinado en el país, con responsabilidad directa en la conducción; y que no debe ser otorgado a más del 35% de los miembros de cada Fuerza ni de un mismo grado. El decreto 245/13 modificó el tope del 35% de integrantes de un mismo grado que podían percibirlo y estableció que no podía generalizarse. Respecto al Suplemento por Administración del Material, sentó que puede cobrarlo el personal en actividad, destinado en el país, que tenga funciones que impliquen administrar el material y que no debe otorgarse a más del 55% de los miembros de cada Fuerza,

porcentaje que tampoco podrá excederse respecto de los efectivos de un mismo grado. Mediante el decreto 245/13, se amplió al 70% el porcentaje de efectivos de un mismo grado que podían cobrarlo. En cuanto a la Suma Fija Transitoria, la previó para el personal destinado en el país o en el exterior que, por aplicación de las medidas fijadas en el decreto, comenzaría a percibir una retribución mensual bruta inferior a la que le hubiere correspondido por aplicación del régimen anterior. Es decir, para el personal que percibía los suplementos que fueron suprimidos y para el que no tiene derecho a cobrar los que se han creado. Dicha suma transitoria, fue transformada en permanente, no remunerativa ni bonificable mediante el decreto 855/2013.

b) Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los autos ?Salas, Pedro Ángel y otros c. Estado Nacional - Ministerio de Defensa? (sentencia del 15/03/2011) analizó los alcances y naturaleza de las medidas implementadas por los decretos 1104/05 y sus sucesivos y destacó lo previsto en los arts. 54 y 57 de la ley 19101. El art. 54 de la norma citada establece que cualquier asignación de carácter general que se otorgue al personal en actividad deberá ser acordada en el concepto ?sueldo?. Por su lado, el art. 57 inc. 4 de la ley autoriza al Poder Ejecutivo a crear otros suplementos particulares, bajo las siguientes características: que responda a situaciones especiales del cumplimiento de la misión específica de las fuerzas armadas; que se otorgue a un número limitado del personal y sólo por el tiempo en que desarrollen esa actividad especial; y que estén expresados por montos accesorios respecto de la remuneración total.

c) A la luz de dicha normativa surge claro el carácter particular del Suplemento por Responsabilidad Jerárquica y del Suplemento por Administración del Material. No puede decirse lo mismo de la Suma Fija Transitoria, la cual constituye un aumento generalizado otorgado para el personal militar en actividad, que no tiene limitación temporal y que no exige el cumplimiento de determinadas circunstancias fácticas para su percepción. En efecto, se considera que el aumento es generalizado y que no se requiere el cumplimiento de circunstancias fácticas específicas para acceder a él porque la suma fija transitoria prevista en el art. 5 del decreto 1305/12, en tanto alcanza a todos los que por aplicación del nuevo régimen pasarían a cobrar un haber inferior del que venían percibiendo, actúa como una garantía que asegura que todos gocen de aquél. Asimismo, la falta de limitación temporal surge de lo reglamentado por el decreto 855/13. Finalmente, resulta dable remarcar que en ?Salas? la Corte invocó que el art. 74 de la ley 19101 sienta que el haber de pasividad se calculará sobre el cien por ciento de la suma del haber mensual y suplementos generales a que tuviera derecho. Atento lo expresado, se concluye que la suma prevista en el art. 5 del decreto 1305/12 constituye una suma fija permanente con carácter remunerativo y bonificable y, por lo tanto, debe integrar el haber de pasividad que percibe el actor.

d) Que la Sala IV de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal se ha pronunciado en sentido similar en los autos ?Capelli, Eduardo Luis y otros c/ EN - M° Defensa - Ejército s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg? (Expte. N° 39326/2013/CA1, sentencia del 27/09/2016), aunque también consideró remunerativos y bonificables los suplementos por responsabilidad por cargo y función y el suplemento por administración del material. En este punto, resulta dable señalar que la interpretación que aquí se propicia es concordante con las aclaraciones que formulara la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos ?DÍAZ, MARTA ROSA e/ ESTADO MAYOR GRAL. DEL EJÉRC. ARG. Y OTROS s/ ORDINARIO? (Expte. N° FPA 22000521/2011/CS1) respecto a los alcances de lo resuelto en la causa ?Salas? ya mencionada. Por todo lo que se lleva dicho hasta aquí, se confirma la sentencia dictada en tanto declara el carácter remunerativo y bonificable de la ?suma fija transitoria? creada por el art. 5 del decreto 1305/12 y se revoca en relación a los suplementos por responsabilidad jerárquica y por administración del material.

V- Que, respecto del recurso planteado por la actora y en cuanto a los intereses que devengarán las sumas adeudadas, corresponde declarar aplicable la tasa pasiva promedio que publica el BCRA, conforme el criterio sustentado por el Máximo Tribunal en los autos ?PALMIERI, LEONARDO FABIO C/ ESTADO NACIONAL S/ ORDINARIO? (Expte. P.41.XLVII, sentencia del 02/10/2012).

VI- Que en materia de costas se advierte que el carácter novedoso de la cuestión justifica el apartamiento del principio general y su distribución en el orden causado, en ambas instancias (art. 68, segundo párrafo, del CPCCN). En tal sentido, se ha sostenido con acierto que ?...El art. 68 2° párrafo del C.P.C. y C.N., faculta al juez a apartarse del principio general de imposición de costas al vencido ?siempre que se encontrare mérito para ello'. El ?mérito' a que alude la norma citada existe cuando se ha litigado mediante ?convicción fundada' acerca de la existencia de derecho invocado, por tratarse de cuestiones suscitadas por la interpretación de leyes nuevas o sobre las cuales se han dictado fallos contradictorios o cuando esas cuestiones tienen complejidad jurídica. Debe agregarse a ello que también existen circunstancias de hecho no menos dudosas y eximentes, que hacen caer el principio general enunciado, cuando la imposición de las costas a una de las partes no resulta equitativo...? (cfr. Cámara Nacional del Trabajo, Sala 1, 28/12/1990; causa: ?Young de Aguirre, Beatriz v. E.L.M.A s/ art. 1113 Código Civil; en Boletín de Jurisprudencia N° 140; año 1991; p. 9).

VII- Conforme lo resuelto y, por los mismos fundamentos, corresponde rechazar el recurso interpuesto por la actora.

VIII- Que corresponde, finalmente, regular los honorarios habidos en la presente instancia y pertenecientes al Dr. Pablo Nicolás Gabioud en un ...% de los que, oportunamente les sean regulados en la instancia a quo y firmes que estén -arts. 30 y 51 de la ley 27423 y Ac. 13/18 CJSN-. Voto a esta primera cuestión por la negativa. La Sra. Juez de Cámara, Dra. Cintia Graciela Gomez, por los mismos fundamentos, adhiere al voto precedente.

A LA MISMA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SRA. JUEZ DE CÁMARA DRA. BEATRIZ ESTELA ARANGUREN DIJO: Y VISTOS: CONSIDERANDO: I-... II-... III-... IV- a)... b)... c) A la luz de dicha normativa surge claro que la percepción de los suplementos de marras se encuentran supeditados en su cobro a dos condiciones, a saber: 1°) que el beneficiario tenga personal a cargo y mientras ejerza dicho cargo (art. 2° inc. d), ap. 1° del Decreto N° 1305/12) y/o que administre materiales de la Fuerza mientras dure tal función (art. 2° inc. e), ap. 1° del Decreto N° 1305/12) y 2°) el límite porcentual que fija la misma norma de percepción en relación al total del personal de la Fuerza y por grado, ya citado, lo cual imposibilita claramente se determine su carácter general, conforme lo alegado por la parte accionante.- Que, al efecto, es dable observar que el art. 2° del Decreto N° 245/13 sustituye el punto 5 del apartado d) Suplemento por Responsabilidad Jerárquica del inciso 4° del artículo 2405 de la Reglamentación del Capítulo IV -Haberes - del título II de la Ley para el Personal Militar N° 19.101, aprobada por Decreto N° 1081/73 y modificado por el Decreto N° 1305/12, por el siguiente: ?5. Facúltase al Ministro de Defensa y a los Jefes de los Estados Mayores Generales de las Fuerzas Armadas a determinar los cargos de conducción del personal a los que corresponderá otorgar este suplemento, no debiendo superar dichos cargos un máximo del TREINTA Y CINCO POR CIENTO (35%) de los efectivos totales de cada Fuerza Armada, no pudiendo generalizarse este suplemento por grado? (Sic; el subrayado me pertenece).- Que, por su parte, el art. 3° del mismo Cuerpo Legal dispone: ?Establécese que el Suplemento por Administración del Material, aprobado por el apartado e) del inciso 4° del artículo 2405 de la Reglamentación del Capítulo IV -Haberes - del título II de la Ley para el Personal Militar N° 19.101, aprobada por Decreto N° 1081/73 y modificado por el Decreto N° 1305/12, podrá ser asignado, como máximo, al CINCUENTA Y CINCO POR CIENTO (55%) de los efectivos de cada Fuerza Armada y al SETENTA POR CIENTO (70%) de los efectivos de un mismo grado? (Sic; el subrayado me pertenece), sustituyéndose los coeficientes por el Decreto N° 614/2014 (B.O. del 30/04/2014-ADLA 2014-C, 1819).- Que, por último, es relevante destacar que el art. 5° del Decreto N° 1305/12 dispone que ?El personal que por aplicación de las medidas contenidas en el presente Decreto percibiere una retribución mensual bruta, inferior a la que le hubiere 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 inc. b) del artículo 1° del Decreto N° 5592/68...? (Sic), norma que por art. 2° del Decreto N° 855/2013 (B.O. 23/7/2013), se ha convertido en una suma fija permanente, no remunerativa ni bonificable, la que no podrá estar sujeta a ningún incremento salarial.- Que, conforme ello, resulta de aplicación lo dispuesto por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha 04/05/2000 in re ?Bovari de Díaz, Aída y otros c/Estado Nacional -Ministerio de Defensa- s/ personal militar y civil de las Fuerzas Armadas y de Seguridad? y en ?Villegas Osiris G. y otros c/Estado Nacional -Ministerio de Defensa- s/ personal militar y civil de las Fuerzas Armadas y de Seguridad?, con relación a los suplementos instituidos en el decreto 2769/93 en donde dispuso que: ?Los suplementos y las compensaciones cuestionados no han sido creados ni otorgados con carácter generalizado a la totalidad del personal en actividad ni a la totalidad del personal de un mismo grado, y que su aplicación se ha ajustado, en general, a los términos del decreto del Poder Ejecutivo y la resolución del Ministerio de Defensa. De ahí que tales asignaciones, instituidas y aplicadas con carácter de particular y como compensaciones de ciertos gastos (arts. 57 y 58 de la ley 19.101), en tanto participan de tal naturaleza, no puede considerárselas acordadas en concepto de sueldo y, por lo tanto, no deben ser computadas para determinar el haber de retiro?, agregando que: ?Este Tribunal ha considerado que para que una asignación sea incluida en el concepto de 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 militar-; y excepcionalmente, 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...? (Sic), aplicables analógicamente al supuesto de autos, criterio mantenido por el máximo Tribunal in re: ?Solar José Román y otros c/ EN- M° Defensa- FAA- Dto. 2769/93 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.? del 30/12/2014.- Que, es así que la normativa -reitero- resulta clara al exponer en el artículo 57 de la ley 19.101, inciso 4°, 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? (Sic), los cuales se encuentran enunciados en el citado art. 57 (en sus tres primeros incisos) y en el art. 2405 de la Reglamentación del Título II, Personal Militar en Actividad, del Capítulo IV, Haberes, de la Ley para el Personal Militar, y tienen las características comunes de 1°) responder a situaciones especiales del cumplimiento de la misión específica de las fuerzas armadas; 2°) otorgarse a un número limitado del personal y sólo por el tiempo en que desarrollen esa actividad especial y 3°) estar expresados por montos accesorios respecto de la remuneración total; extremos plenamente aplicables a

los supuestos de autos.- Que, conforme lo expuesto, los suplementos ostentan una clara naturaleza particular, siendo acordados al personal que cumple los requisitos estipulados -reitero- tener personal a cargo y mientras se ejerza dicho cargo (art. 2º inc. d), ap. 1º del Decreto Nº 1305/12) o se administre materiales de la Fuerza mientras dure tal función (art. 2º inc. e), ap. 1º del Decreto Nº 1305/12) y por tiempo acotado, siendo acordados -en contra de lo manifestado por la actora- a quienes les corresponda, sin poder superar un porcentaje máximo del 35% y/o 55%, según el caso, lo cual desvirtúa su carácter general, sin que tampoco el art. 5º pueda considerarse una compensación igualitaria de lo percibido en los demás rubros para quienes no lo obtuvieran -a mérito de los términos de tal normativa, no supliendo los mismos porcentajes y siendo aplicable a quienes provisoriamente encontraran afectados sus haberes por tales modificaciones- lo cual impide considerar la situación en consonancia al precedente ?Salas? de la CSJN, criterio sustentado en consonancia con la interpretación efectuada por el Máximo Tribunal in re: ?Silva, Lorenzo c/ E. N. -PEN s/ Ordinario?, del 17/12/2013, a sus efectos.- Por todo lo que se lleva dicho hasta aquí, corresponde hacer lugar al recurso de apelación deducido y rechazar la demanda en todas sus partes. V- Que atento la forma en que se resuelve la cuestión, deviene de tratamiento inoficioso el agravio de la parte actora relativo a la tasa de interés aplicable. VI-... VII- Que por ello, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en materia de imposición de costas en primera instancia y aplicar las costas, por la presente instancia, en el orden causado atento el carácter novedoso de la cuestión planteada (art. 68, 2do. párrafo del CPCCN). VIII- Que corresponde regular honorarios habidos en la presente instancia, los pertenecientes al Dr. Pablo Nicolás Gabioud, en un ...% de lo que oportunamente se le regule en la primera instancia, conforme proporción de ley y firmes que sean (art. 30 de la ley 27423). No se regulan honorarios a la letrada de la parte demanda, atento lo dispuesto por el art. 2 de la citada norma. Voto a esta primera cuestión por la negativa.- A LA SEGUNDA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS, EL SR. JUEZ DE CÁMARA, DR. MATEO JOSÉ BUSANICHE, DIJO: Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, confirmar la sentencia dictada en tanto declara el carácter remunerativo y bonificable de la ?suma fija transitoria? creada por el art. 5 del decreto 1305/12 y revocarla en relación a los suplementos. Se rechaza el recurso de la parte actora. Se imponen las costas en el orden causado, en ambas instancias (art. 68, segundo párrafo, del CPCCN). Se regulan los honorarios habidos en la presente instancia, los pertenecientes al Dr. Pablo Nicolás Gabioud en un ...% de los que, oportunamente les sean regulados en la instancia a quo y firmes que estén -arts. 30 y 51 de la ley 27423 y Ac. 13/18 CJSN-. Se tienen presentes las reservas del caso federal efectuadas por las partes. Así voto. La Sra. Juez de Cámara, Dra. Cintia Graciela Gomez, adhiere al voto precedente. A LA SEGUNDA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS, LA SRA. JUEZ DE CÁMARA, DRA. BEATRIZ ESTELA ARANGUREN, DIJO: Que corresponde hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte demandada, rechazar el de la parte actora y, en consecuencia, revocar la sentencia atacada, rechazándose la demanda en todas sus partes.- Declarar de tratamiento inoficioso el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en cuanto a la tasa de interés pasiva. Imponer las costas en el orden causado (art. 68, segundo párrafo, del CPCCN). Que se regulan honorarios habidos en la presente instancia, los pertenecientes al Dr. Pablo Nicolás Gabioud, en un ...% de lo que oportunamente se le regule en la primera instancia, conforme proporción de ley y firmes que sean (art. 30 de la ley 27423). Sin regularse a la letrada de la parte demandada atento lo normado en el art. 2 de la misma ley. Tener presente la reserva del caso federal efectuada por las partes. Así voto. No siendo para más, se dio por terminado el acto, labrándose la presente, la que es firmada por los Sres. Jueces de Cámara, por ante mí que doy fe. BEATRIZ ESTELA ARANGUREN DISIDENCIA PARCIAL CINTIA GRACIELA GOMEZ MATEO JOSÉ BUSANICHE Y VISTO: SENTENCIA Paraná, 28 de febrero de 2019. El resultado del Acuerdo que antecede; SE RESUELVE: Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, confirmar la sentencia dictada en tanto declara el carácter remunerativo y bonificable de la ?suma fija transitoria? creada por el art. 5 del decreto 1305/12 y revocarla en relación a los suplementos. Rechazar el recurso de la parte actora. Imponer las costas en el orden causado, en ambas instancias (art. 68, segundo párrafo, del CPCCN). Regular los honorarios pertenecientes al Dr. Pablo Nicolás Gabioud en un ...% de los que, oportunamente les sean regulados en la instancia a quo y firmes que estén -arts. 30 y 51 de la ley 27423 y Ac. 13/18 CJSN-. Tener presente la reserva del caso federal efectuada por las partes. Regístrese, notifíquese, difúndase a través de la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y bajen. BEATRIZ ESTELA ARANGUREN DISIDENCIA PARCIAL CINTIA GRACIELA GOMEZ MATEO JOSÉ BUSANICHE

037879E