

Inconstitucionalidad Del Art 10 De La Ley 25 453 Y Del Decreto 752 09

JURISPRUDENCIA

Inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 25.453 y del decreto 752/09

En el marco de un juicio por reajuste de haberes, se resuelve hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que rechazó el pedido de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 25.453 y del decreto 752/09, solicitado por la parte actora. S.M. de Tucumán, 10 de Mayo de 2019. Y VISTO: el recurso de apelación interpuesto por el Estado Nacional a fs. 316 de las presentes actuaciones; y CONSIDERANDO: I. Que mediante sentencia de fecha 26 de abril de 2018 (fs. 310/315) el señor Juez a quo resolvió, en su parte pertinente: ?I) RECHAZAR el pedido de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 25.453 y del decreto 752/09, solicitado por la parte actora a fs. 20, en mérito a lo considerado. II) DECLARAR que la petición del accionante de que se incorpore a su haber actual, el aumento otorgado a Gendarmería, concedidos por los decretos 1104/05, 1246/05, 861/07 y 884/08, ha devenido abstracta, en mérito a lo considerado. III) HACER LUGAR parcialmente a la demanda interpuesta a fs. 19/37 por Ignacio Hilario Arias, en contra del Estado Nacional - Ministerio de Seguridad - Gendarmería Nacional, y CONSIDERAR remunerativos y bonificables los adicionales creados por los art. 5° de los decretos 1246/05, 1104/05, 1126/06, 861/07 y 884/08 (que regulan respecto de los creados por el decreto 2769/93); y en consecuencia, ORDENAR (a) se incorpore el aumento otorgado por el decreto 1126/06 al ?haber mensual? actual, desde su creación hasta el presente; (b) se incorporen los suplementos y/o aumentos otorgados por los restantes decretos aludidos, solamente por los períodos que surgen de los considerandos I° y III°, y (c) CONDENAR a la demandada a abonar la parte actora, en el plazo de quince días de ejecutoriada la presente, la sumas por retroactivo que se determinen en el procedimiento de ejecución de sentencias, en mérito a lo considerado. IV) RECHAZAR parcialmente a la demanda interpuesta a fs. 19/37 por Ignacio Hilario Arias, en contra del Estado Nacional - Ministerio de Seguridad ? Gendarmería Nacional, respecto de la modificación de la imputación dispuesta por el decreto 1490/02, de los adicionales creados por los decretos 2000/91, 2115/91, 628/92 y 2701/93, en mérito a lo considerado. V) IMPONER las costas por el orden causado (art. 71 CPCCN), en mérito a lo considerado. VI) DIFERIR regulación de honorarios para su oportunidad. HÁGASE SABER?.

Disconforme con lo resuelto, interpuso recurso de apelación el Estado Nacional a fs. 316, el cual fundó a fs. 327/331. Expresa en su memorial que le agravia la sentencia en cuanto reconoce el carácter general los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93, y ordena su inclusión en el haber mensual del actor. Sostiene que correspondía el rechazo del reclamo en este sentido, en tanto los rubros mencionados no reúnen la generalidad requerida a tal efecto. Cuestiona también la tasa de interés activa dispuesta por el a quo, y solicita se efectúe el cálculo de los créditos con la tasa pasiva promedio. Formula reserva del caso federal. Corrido el traslado de ley, la contraria no contestó agravios. Encontrándose firme el llamado de autos para sentencia de fs. 333, queda la causa en estado de ser resuelta por este Tribunal. II. Que corresponde entrar a tratar las cuestiones que constituyen materia de recurso. No puede soslayarse que los precedentes de nuestro más alto Tribunal 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. Para ello se requiere que la norma de creación haya otorgado dicha asignación a la totalidad de los militares en actividad, es decir, que no sea necesario cumplir con ninguna circunstancia específica para su otorgamiento, pues se accede a ella por la sola condición de ser militar, no obstante la denominación de particular o compensatoria que lleven. Así, respecto de los suplementos y compensaciones creados por el Decreto N° 2769/93, es menester resaltar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho en los autos ?Villegas Osiris? y ?Bovari de Díaz? (Fallos: 323:1061 y 1061, respectivamente) que estos suplementos y compensaciones no han sido otorgados ni aplicados con carácter generalizado a la totalidad del personal en actividad o de un mismo grado. Ello, en razón de que responden a situaciones de hecho específicas, y han sido concedidos con alcance temporal, pues se perciben sólo mientras efectivamente se desarrolle aquella actividad especial por la que fueron otorgados. En este orden de ideas, la Corte entendió que el artículo art. 74 de la Ley N° 19.101 al referirse a las asignaciones generales, alude a aquellas que son generales de iure, no a las que han sido generalizadas de facto. Se sigue de ello que la aplicación de los suplementos y compensaciones contemplados en el Decreto N° 2769/93 es de carácter particular y, como consecuencia de dicha naturaleza, no deben ser incorporados a la base de cálculo del haber. Por su parte, en el caso particular de los adicionales transitorios creados por el art. 5 del Decreto N° 1104/05 (aplicable a Gendarmería por disposición del art. 2 del Decreto N° 1246/05), art. 1 del Decreto N° 1126/06, art. 2 del Decreto N° 861/07, y art.2 del Decreto N° 884/08, la Corte ha reconocido su naturaleza general en el caso ?Salas, Pedro Ángel? (Fallos: 334:275, 15/03/2011), toda vez que aquellos han tenido por objeto garantizar los aumentos allí dispuestos para todo el personal militar en actividad. Si bien el a quo resuelve conforme dicho antecedente, y del considerando VI) surge que deberán tenerse presente los alcances y especificaciones ordenadas por la CSJN en los

fallos ?Zanotti?, ?Ibáñez Cejas?, y ?Salas?, ello no se desprende con la misma claridad de la parte resolutive de la sentencia. En virtud de ello, cabe aclarar el alcance de la sentencia de primera instancia en el sentido de considerar remunerativos y bonificables los ?adicionales transitorios? creados por el art. 5 del Decreto N° 1104/05 (aplicable a Gendarmería por disposición del art. 2 del Decreto N° 1246/05), art. 1 del Decreto N° 1126/06, art. 2 del Decreto N° 861/07, y art. 2 del Decreto N° 884/08, y ordenar su incorporación al haber mensual del actor durante el tiempo de su vigencia y hasta la fecha de su derogación por el Decreto N° 1305/12 (03/08/2012). A tal fin, deberá estarse a lo dispuesto por la CSJN en los fallos ?Zanotti?, ?Ibáñez Cejas?, y ?Salas?. En referencia a la tasa de interés, el a quo dispuso que las sumas adeudadas devengarán intereses conforme la tasa activa que publica el BCRA. Sobre este punto, este Tribunal a partir del precedente ?Dietrich, Federico Augusto y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/ ordinario, Expte. N° 4338/2008? del 04/11/14, consideró que la finalidad retributiva de los intereses obedece al propósito de mantener el equilibrio patrimonial. Por ello, es dable destacar que la tasa de interés encierra dos componentes: por un lado, está destinado a reparar el perjuicio sufrido por la falta de dinero por parte del acreedor; y por el otro, procura mantener la integridad el valor intrínseco de las cantidades debidas, frente al proceso de depreciación que está relacionado con el proceso inflacionario. En efecto, siendo que la cuestión de fondo es estrictamente laboral y, por lo tanto, de carácter alimentario, no cabe apartarse de este criterio. Por lo tanto, teniendo en cuenta que se recepta el reclamo del actor a partir del 06/06/06, tratándose de deudas no consolidadas, corresponde confirmar lo dispuesto en primera instancia en cuanto a la aplicación de la tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina. Por último, cabe poner de resalto que mediante sentencia de fecha de 15 de agosto de 2011 (fs. 20/22), confirmada por ésta Cámara mediante sentencia del 29 de abril de 2013, el a quo dispuso por vía cautelar ordenar a Gendarmería Nacional liquidar las remuneraciones del actor incorporando al rubro sueldo de su haber mensual los adicionales creados por el Decreto N° 2769/93 y sus actualizaciones, así como las asignaciones otorgadas por Decretos N° 1569/91, N° 2115/91 y N° 628/92, y sobre dicha base calcular los demás rubros que componen la remuneración total, hasta tanto recayera sentencia definitiva en la presente causa. En consecuencia, se ordena deducir de las diferencias reconocidas aquí a favor del actor lo que éste hubiera percibido en virtud de la medida cautelar. Por ello, se RESUELVE: I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por el Estado Nacional a fs. 316, y MODIFICAR el punto III) de la sentencia de 26 de abril de 2018 (fs. 310/315), el que quedará redactado de la siguiente manera: ?HACER LUGAR parcialmente a la demanda interpuesta a fs. 19/37 por Ignacio Hilario Arias, en contra del Estado Nacional - Ministerio de Seguridad - Gendarmería Nacional, y CONSIDERAR remunerativos y bonificables los ?adicionales transitorios? creados por el art. 5 del Decreto N° 1104/05 (aplicable a Gendarmería por disposición del art. 2 del Decreto N° 1246/05), art. 1 del Decreto N° 1126/06, art. 2 del Decreto N° 861/07, y art. 2 del Decreto N° 884/08; y en consecuencia, ORDENAR (a) se incorpore el adicional otorgado por el art. 1 del Decreto N° 1126/06 al ?haber mensual? actual, desde su creación hasta el presente; (b) se incorporen los adicionales otorgados por los restantes decretos aludidos, solamente por los períodos que surgen de los considerandos I° y III°, y (c) CONDENAR a la demandada a abonar a la parte actora, en el plazo de quince días de ejecutoriada la presente, la sumas por retroactivo que se determinen en el procedimiento de ejecución de sentencias?, conforme lo considerado. II.- NO HACER LUGAR al recurso de apelación del Estado Nacional respecto a los restantes agravios y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto ordena aplicar la tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina, conforme lo considerado. III.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese y oportunamente devuélvase al juzgado de origen. Fdo.: Dres. COSSIO - SANJUAN (Jueces de Cámara) Dres. DAVID - FRIAS SILVA (Conjueces de Cámara) Ante mí: Dra. Laura Barbado (Secretaria)

042318E