

Policia Federal Argentina Adicionales Remuneratorios

JURISPRUDENCIA

Policia Federal Argentina. Adicionales remuneratorios Se

confirma el fallo que ordenó a la demandada incorporar en el haber mensual de los actores el adicional creado por Dto. 2744/93 con las modificaciones y actualizaciones ordenadas por Decretos 1255/05, 1126/06, 861/07, 884/08, 752/09 y 1262/09, en el modo señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ?Zanotti?. Resistencia, 17 de mayo de dos mil diecinueve.

Y VISTOS: Estos autos caratulados: ?FLORES, ROBERTO Y OTROS C/ POLICIA FEDERAL ARGENTINA S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO VARIOS?, Expte. N° FRE 11001796/2006/CA1, provenientes del Juzgado Federal N°1 de Resistencia virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada y, CONSIDERANDO: La Dra. María Delfina Denogens dijo: I. Que los actores, personal retirado de la Policía Federal Argentina, promueven acción ordinaria (fs. 23/26) contra la misma tendiente a obtener el carácter remunerativo y bonificable y su incorporación en el concepto ?sueldo? los suplementos que actualmente perciben por aplicación del Dto. 2744/93, desde mayo de 2001; Dto. 1275/05 desde julio de 2005; Dto. 682/04 por la suma de \$150 desde junio de 2004 y el Dto. 1993/04 por la suma de \$100 desde enero de 2005, con más interés y costas. Subsidiariamente solicitan la inconstitucionalidad del Decreto en cuestión (sic). Exponen sus fundamentos. Ofrecen pruebas. Hacen reserva del Caso Federal y finalizan con petitorio de estilo. II. El señor Juez de primera instancia dictó sentencia (fs. 104/111), haciendo lugar a la acción promovida. Ordenó a la ?Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina, que incorpore en el futuro, en el haber mensual de los actores el adicional creado por Dto. 2744/93 con las modificaciones y actualizaciones ordenadas por Decretos 1255/05, 1126/06, 861/07, 884/08, 752/09 y 1262/09, en el modo señalado por la C.S.J.N. en ?Zanotti? y proceda a abonar las sumas que hubieran correspondido percibir desde el 1 de julio de 2005, correspondientes a la incorporación de los adicionales dispuestos, con más los intereses de la tasa activa que utiliza el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones habituales de descuento, desde la mora -configurada mensualmente al vencer el plazo para abonar los haberes respectivos- y hasta el efectivo pago. Impuso las costas en el orden causado, y a los fines de la regulación de honorarios, estableció que tomará como monto el que surja de la planilla a practicarse una vez firme la misma y se calcularán en un 17% para los patrocinantes del actor, en partes iguales y el 15% para el de la demandada (arts. 6 y 7), y a la suma así obtenida, se le adicionará el 35% para los profesionales actuantes por ambas partes, por su actuación como procuradores (art. 9). III. Que contra ese pronunciamiento P.F.A. interpuso recurso de apelación a fs. 118, el que fue concedido libremente y con efecto suspensivo a fs. 127. Radicada la causa ante esta Cámara (fs. 133), expresó agravios a fs. 135/144, los que fueron replicados por la parte contraria a fs. 144 y vta. IV. La recurrente centra sus críticas cuestionando: 1° Considera que la sentencia apelada ha sido fruto de un error, en cuanto hace lugar a las pretensión de los actores, sin siquiera considerar los argumentos de la contestación de la demanda, considerando la misma arbitraria, en razón de que vulnera los arts. 17 y 18 C.N., art. 3, 16 y cc del Dto. Ley N° 15.943/46, ratificado por la Ley 13.593 y art. 96 de la Ley 21.965, habida cuenta que -dice el magistrado de grado, con liviandad y falta de una adecuada fundamentación hace lugar a la acción y condena a su representada a liquidar y pagar, la asignación creada por el Dto. 2744/93 e incrementos previstos por los Dtos. N° 1255/05, N° 1126/06, 861/07, 884/08, 752/09 y Dto. N° 1262/09 (accesorios del anterior), con carácter remunerativo y bonificable, en el haber de cada uno de los actores. Remarca que se debe revocar la sentencia y decretar el rechazo de la demanda en virtud que los suplementos del Dto. 2744/93 y sus incrementos, no han sido creados para ser abonados el personal retirado, jubilado o pensionado de P.F.A., sino que han sido previstos en forma exclusiva y excluyente con carácter particular, no remunerativo y no bonificable, para el personal que se desempeña en actividad en dicha fuerza y que desarrolla actividades que implican un riesgo o peligro o, en su caso, provocan un deterioro físico o psíquico, en razón de las exigencias a que se ve sometido y ninguno de los actores acreditó en autos, que se encuentren sometidos a tales riesgos o peligros. Cita fallos de la C.S.J.N. en aval a su postura (Fallos 321:619 y 325:2161 in re ?Torres?, ?Costa ?y ?Mallo?). 2° Recurre la sentencia, porque -dice- contraviene el art. 17 C.N., cercenando el derecho de propiedad de su representada, generando un enriquecimiento indebido en el patrimonio de los actores y empobrecimiento del erario público, habida cuenta que al haberse reconocido el beneficio reclamado en autos, el a quo debió haber ordenado el descuento de todos los incrementos, otorgados por los Decretos N° 1994/1996, 1163/2007, 1653/08, 753/2009, 2048/2009 en los haberes de cada uno de los actores, en virtud de que su percepción resulta incompatible. Cita doctrina y jurisprudencia. Solicita en definitiva, se revoque la sentencia y ordene que el P.F.A. liquide -en su caso- el suplemento reconocido en autos, por todo el período retroactivo, descontando los incrementos o compensaciones previstos por los decretos mencionados supra, para el personal pasivo. 3° Cuestiona la sentencia en cuanto ordena a la P.F.A. abonar a los actores ?las sumas que hubieran correspondido percibir desde el 1 de julio de 2005, correspondientes a la incorporación de los

adicionales dispuesta?, por conculcar el art. 1 de la Ley 23.627 y art. 17 de la C.N.. En cuanto a la prescripción aplicada por el sentenciante, sostiene que resulta errada, habida cuenta que toda suma de dinero, inmediatamente anterior al año previo a la fecha de interposición de la demanda, se encuentra prescripta, por el sólo transcurso del tiempo y la inactividad de la actora. Indica que, si bien la Ley 23.627 dispone la imprescriptibilidad del derecho al beneficio (art. 1°), establece la prescripción de las prestaciones periódicas que en tales situaciones se vayan devengando (art. 2°), discriminando entre las anteriores y posteriores a la solicitud del beneficio del interesado. Sostiene que la jurisprudencia es reiterada y concordante en este punto, señalado en todas las causa análogas a la presente que los reajustes devengados con anterioridad a dichas solicitudes prescriben en el término de un año (art. 2° primer párrafo). Cita jurisprudencia de la Sala I del fuero Contencioso Administrativo Federal, en autos "Fischetti, Antonio y Otros C/ Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Ministerio Del Interior" Expte. N° 43.826/95, a la que remito. Solicita en definitiva se revoque la resolución impugnada en el punto de la prescripción y se resuelva que la misma es anual y que todos los créditos anteriores al año previo de la fecha de inicio de autos, se encuentran prescriptos. 4°Se agravia porque la sentencia ha omitido establecer que todas las acreencias reconocidas en autos, deben ser satisfechas conforme el mecanismo de orden público previsto en Ley Complementaria Permanente de Presupuesto N° 11.672, y sus modificatorias y complementarias, con relación a la forma y modo de cancelar y abonar el beneficio reconocido en autos, caso contrario implicaría una afectación del interés público, atento a la falta de fundamento de la misma, que provoca una alteración en la seguridad jurídica, que debe ser resguardada por el Poder Judicial. 5°Por último, cuestiona que la sentencia ordene pagar una tasa de interés distinta a la dispuesta en todos los casos análogos al presente como es la tasa de interés activa que determina el Banco Nación Argentina, para las operaciones de descuento, en oposición a la jurisprudencia imperante en la materia. Realiza consideraciones en este sentido.

Concluye en que debe aplicarse -en su caso- la tasa pasiva que responde a principios de estricta justicia, ya que ella conforma un razonable importe que actúa como indemnización. Hace reserva del caso federal y finaliza con petitorio de estilo. V.En primer lugar cabe considerar la fundabilidad del reconocimiento por parte del aquo del carácter remunerativo y bonificable de las asignaciones fijadas por los decretos en cuestión, realizando un análisis del marco legal que regula las relaciones planteadas en la causa, y una reseña de fallos del Alto Tribunal, la cual es sentada jurisprudencia aplicable al caso de marras. 1) Marco Normativo: En uso de las facultades especialmente conferidas por la Ley N° 21.965 (Ley Orgánica de la Policía Federal Argentina), el Poder Ejecutivo otorgó incrementos salariales a los agentes del P.F.A: a) mediante el Dto. 2.133/91, y estableció en forma transitoria una «compensación por inestabilidad de residencia" para el personal en actividad, la que fue prorrogada por el Dto.2.298/91 y modificada por el Dto.713/92; b) mediante el citado Dto. 713/92, creó un adicional para el personal en actividad y en retiro o pensionado, respectivamente y c) por Dto. N° 2.744/93 (objeto principal del presente recurso), creó cinco (5) suplementos particulares para el personal en actividad: "funciones de alta complejidad", "responsabilidad por cargo o función", "mayor dedicación", "tareas profesionales de riesgo" y "servicios de constante imprevisibilidad", asignando diferentes coeficientes en atención a la tarea efectuada, los que son expuestos en la planilla anexa al decreto respectivo. Estos incrementos salariales se crearon como no remunerativos ni bonificables. Por otro lado, es preciso tener en cuenta que los porcentajes fijados por el mencionado Decreto 2744/93 fueron modificados e incrementados por decretos posteriores, a saber: Dto. N° 1255/05 (que a su vez, en su art. 2° creó un "adicional transitorio" también no remunerativo y no bonificable, para los que no alcancen un porcentaje ideal de incremento en sus remuneraciones), N° 1126/06, N° 861/07, N° 884/08 y N° 752/09, que actualizaron los porcentajes de los suplementos señalados, fijando una nueva escala salarial. Como resultado de la revisión efectuada, surge que en todos los casos los incrementos han sido otorgados, a través de los instrumentos enunciados, siempre con carácter no remunerativo y no bonificable, lo que implicó que no se calcularan sobre ellos los aportes jubilatorios y demás cargas sociales, como así tampoco las bonificaciones que correspondieren. El análisis del marco legal de referencia arroja como consecuencia que los suplementos que nacieron como particulares, atendiendo la modalidad con que fueron pagados, esto es de modo regular, normal, habitual y permanente (incrementándose periódicamente a través de distintos decretos reconocidos por el aquo en autos), luego se convirtieron en generales. Por otro lado, a la modalidad del pago deben incorporarse un aspecto esencial, como es la posibilidad de obtener el cobro del "adicional transitorio" en cuestión (el cual compensa el porcentaje "ideal" establecido en el decreto originario), sin exigir como contrapartida el cumplimiento efectivo de las condiciones y calidades que fueron enumeradas en un principio en el Dto. 2744/93, lo cual deriva -como no puede ser de otra manera- en el carácter salarial de dichos adicionales e incrementos. Sentado lo anterior, cabe destacar que el régimen remuneratorio de la P.F.A., establece que «El sueldo básico y la suma de aquellos conceptos que perciba la generalidad del personal policial en servicio efectivo, cuya enumeración y alcances determine la reglamentación se denominará 'haber mensual'. Cualquier asignación que en el futuro resulte necesario otorgar al personal policial en actividad y la misma revista carácter general se incluirá en el rubro del 'haber mensual' que establezca la norma legal que la otorgue" (art. 75 - ley 21.965). 2Los precedentes de la C.S.J.N.: 2.1La cuestión concerniente a los decretos enunciados, es semejante a la resuelta

por la C.S.J.N. in re M. 108, XL, "Mallo, Carlos Héctor y otros c/ Caja Retiros Jubilaciones y Pensiones Policía Federal s/ personal militar y civil de las FF.AA. y de seg." (29/11/05), donde confirmó lo resuelto por la Cámara, que a su vez había hecho lugar a la demanda de los actores respecto de la naturaleza remunerativa y bonificable de los adicionales creados por los Dtos 2.133/91 y 713/92, conforme a lo resuelto en numerosos precedentes por la Corte. Y donde en atención a lo establecido por el P.E.N. en el Decreto N° 103/03, motivado justamente en esos precedentes, declaró que "... la incorporación de dichos adicionales al 'haber mensual' importó, según expresa el citado Decreto N° 103, el reconocimiento de la naturaleza remunerativa y bonificable de los suplementos citados a partir del 1° de enero de 2003, sin que el Tribunal advierta razones que justifiquen apartarse de dicho criterio para los períodos anteriores a esa fecha..." (considerando 3°).

2.2 En relación al agravio esgrimido por la recurrente con base en que lo decidido por el aquo es incompatible con la jurisprudencia de la C.S.J.N., cabe señalar que en las causas ?Torres, Pedro c. Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal? (del 17/03/1998) (Fallos Corte: 321:619) y en ?Costa, Emilia E. c. Caja de Retiros Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina? (29/08/2002) (Fallos: 325:2161) se encuentra dirimida tal circunstancia. En ese sentido, el Alto Tribunal afirmó que el Dto. 2744/93, "... no puede por su naturaleza modificar ni desconocer lo establecido en normas superiores que, en este punto, establecen claramente no sólo el concepto por el cual deben acordarse los aumentos al personal en servicio activo, sino también el derecho de los retirados al incremento de sus haberes... máxime cuando de lo que se trata es de preservar la necesaria proporcionalidad que debe existir entre el haber de pasividad y el de actividad, en razón de la naturaleza sustitutiva que cabe reconocer al primero con respecto al segundo..." "... Que en las condiciones expuestas, la generalidad que asumió el pago al personal en actividad de los suplementos indicados, muestra de modo indisimulable que su otorgamiento ha tenido connotaciones salariales. Que confirma tal interpretación, no sólo el hecho de que en cada jerarquía se percibe un adicional de similar monto y de que no haya agente que no lo cobre, sino también la circunstancia de que el personal policial involucrado se ha hecho acreedor a los referidos conceptos por la sola situación de revista en actividad o función en el cargo desempeñado, con independencia de si por ello el particular interesado se ve sometido a una exigencia o situación especial..." (Fallos 321:619).

2.3 Con posterioridad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de delimitar el ámbito de aplicación de las doctrinas sentadas, al explicar en ?Oriolo, Jorge Humberto y otros c/ Estado Nacional Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos Policía Federal Argentina s/ Decreto 2133/91?, en fallo del 25 de octubre de 2010 (La Ley On line AR/JUR/57827/2010), el modo en que el reconocimiento de la naturaleza general de las asignaciones creadas por el Dto. 2744/93. Respecto de este último segmento, estimó procedente el reclamo y consideró que los beneficios creados por el Dto. 2744/93 para el personal en actividad revisten carácter remunerativo y bonificable: ?Aun cuando los decretos de necesidad y urgencia 1255/05, 1126/06 y 861/07 -convalidados por ambas cámaras del Congreso Nacional- y el decreto 884/08 ratificaron que los suplementos creados por el decreto 2744/93 son particulares, no remunerativos y no bonificables, su carácter general, en tanto se aplican según su jerarquía a todo el personal policial, desnaturaliza tal calificación a la luz del art. 75 de la ley 21.965?. ?Los Decretos de necesidad y urgencia 1255/05, 1126/06 y 861/07 y el decreto 884/08 que ratificaron que los suplementos creados para el personal de la Policía Federal por el decreto 2744/93 son particulares, no remunerativos y no bonificables, mantienen la ilegitimidad que exhibe la última norma mencionada, al desconocer la estructura o arquitectura salarial prevista en la ley 21.965?.

2.4 El Alto Tribunal, al pronunciarse in re ?SALAS, Pedro Angel y otros c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa s/ Amparo? (Fallos 334:275), en sentencia del 15 de marzo de 2011, confirmó la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, en cuanto reconoce la naturaleza general de los ?adicionales transitorios'. Para así decidir destacó que los mencionados decretos, a través de sus artículos 1° a 4°, ?sustituyeron e incrementaron en diferentes proporciones los suplementos y compensaciones creados por el decreto 2769/93 -idem Dto. 2744/93. Por su parte, mediante el artículo 5° del decreto 1104/05 -idem Dto. 1255/05 se creó un suplemento denominado ?adicional transitorio' no remunerativo y no bonificable, cuyo cálculo era equivalente al 23% del ?salario bruto mensual' o a la diferencia entre dicho porcentaje y el incremento del suplemento o compensación del decreto 2769/93 que percibiera el agente, de manera tal que cada uno de los agentes de la totalidad del personal militar en actividad percibiera, al menos, un 23% respecto del ?salario bruto mensual'...? (Considerando 5°). Añadió que mediante la creación de similares ?adicionales transitorios', los decretos posteriores garantizaron incrementos de los salarios brutos mensuales de todo el personal militar. (Considerando 6°). Indicó que, en el caso, ?(...) no resulta dudosa la naturaleza general de los ?adicionales transitorios' creados por los decretos 1104/05 -idem Dto. 1255/05, 1095/06 -idem Dto. 1126/06, 871/07 -idem Dto. 861/07, 1053/08 -idem Dto. 884/08 y 751/09 -idem Dto. 752/09- en sus respectivos artículos 5° -idem art. 2°-, 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? (Considerando 11°), lo que -teniendo en cuenta los decretos respectivos de la fuerza que se trata- es de evidente aplicación al caso de autos. Determinó asimismo cuál era el modo de evitar la ruptura de la proporcionalidad establecida en la ley de fondo. Así, sostuvo que ? (...) teniendo en cuenta las distorsiones salariales que se pueden producir al momento de liquidar los haberes de retiro con la incorporación de los

adicionales referidos y la debida proporcionalidad que debe existir entre el haber de retiro respecto del de actividad, en ningún caso los derechos que aquí se reconocen podrán conducir a que dichos haberes de retiro superen la retribución que le hubiera correspondido percibir al beneficiario de haber continuado en actividad y habérsele incorporado dichos montos al sueldo, de acuerdo con lo prescripto por el artículo 54 de la ley 19.101? (Considerando 14°), regla esta que habrá de tener en cuenta en el caso de marras, considerando que los actores son personal pasivo de la Policía Federal, por lo que -en su caso- deberá tenerse en cuenta el nombrado ?principio de proporcionalidad? que debe existir entre el haber de retiro respecto del haber de actividad, conforme lo señalado por la CSJN en ?Salas?, donde recordó como enunciado general, que sus decisiones ?(...)...deben atender a las circunstancias existentes al momento del fallo, aunque ellas sean sobrevinientes al recurso extraordinario, y si durante el transcurso del proceso se han dictado nuevas normas sobre la materia discutida, deben ser consideradas para su solución, pues las sentencias de la Corte, también, deben reparar en las modificaciones introducidas por esos preceptos, en tanto configuren circunstancias sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario de las cuales no sea posible prescindir (Fallos: 319:79, 1558, 2845 y 331:2628, entre otros muchos)? (Considerando 4°). En este sentido, Amanda Lucía Pawlowski de Pose en ?Reajuste del haber de retiro del personal de las Fuerzas Armadas? (publicado en DT 2011 mayo, 1250), al comentar el fallo de referencia, indica que: ?... no es óbice al reconocimiento reclamado el dictado de los decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 que otorgaron compensaciones no remunerativas ni bonificables para los períodos 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 del 11%, 12,50%, 15%, 11,69%, 7,34% y 8,21% respectivamente de los haberes de retiro o de pensión que correspondieran a cada beneficiario. Sobre el punto, corresponde precisar que la ley 19.101 no prevé la posibilidad de otorgar al personal retirado compensaciones o suplementos de ninguna especie más allá de los expresamente previstos como integrantes del haber de retiro o pensión, esto es, "haber mensual" y "suplementos generales", toda vez que la ecuación de movilidad y proporcionalidad prevista por la ley 19.101 puede resultar vulnerada tanto si se crean asignaciones generalizadas que no se trasladan al personal retirado, cuanto si se crean, como en el caso, compensaciones no previstas por la ley. De tal manera, dichos montos deberán ser considerados como parte integrante de los derechos que se reconocen a los actores y, por tanto, oportunamente descontados al momento de efectuar la liquidación de las respectivas sentencias?, al igual que los montos -en su caso- percibidos en concepto de medida cautelar y aportes de ley. La presente aclaración se hace en respuesta al cuestionamiento realizado por el recurrente en su agravio 2°: de existir una medida cautelar decretada en autos, y si los actores hubieren percibido montos en virtud de la misma y/o al pasar a situación de retiro se le abonan las compensaciones dispuestas por los decretos para el personal pasivo o retirado (por ejemplo Decretos 1996/06, 1163/07, 1653/08, y/o 753/09 o similar para la fuerza respectiva), con base en lo resuelto en ?Salas?, dichos cobros deberán tomarse como pagos a cuenta (montos de la medida cautelar y/o percepción de los suplementos de pasividad), reconociéndose el derecho del actor a percibir las diferencias que se fueron devengando mes a mes entre lo efectivamente percibido y lo que le corresponda por aplicación de lo dispuesto en los decretos reconocidos en autos, teniendo en cuenta que las liquidaciones en ningún caso pueden arrojar como resultado sumas menores a las que los actores hubieran percibido por estricta aplicación de los Decretos cuestionados en la presente litis (conf. CSJN in re ?Ibañez Cejas?). De igual manera, como se dijo, se realizarán los aportes de ley. 2.5 Por otro lado, en ?Zanotti, Oscar Alberto c/ Ministerio de Defensa -Dto. 871/07 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.? del 17/05/2012 (Publicado en: DJ 13/06/2012, 23, Cita online: AR/JUR/8276/2012) el Alto Tribunal Nacional se encargó de aclarar el modo en que la liquidación debía practicarse, explicando que no se puede partir de una aplicación literal de los Decretos 1255/05, 1126/06, 861/07, 884/08 y 752/09 (y los similares para la fuerza específica). Aclaró los alcances de los pronunciamientos anteriores, fijando los parámetros de la liquidación de los derechos reconocidos en él. Sobre el particular determinó que los porcentajes referentes al aumento mínimo asegurado por el art. 5 del Dto. 1104/05 (idem Dto. 1255/05 de autos) y modificatorias, deben calcularse, no sobre el sueldo bruto, sino sobre el haber mensual y sumarse a éste, de modo tal que dicho monto constituya la base para determinar el valor de todos los suplementos que se determinen como un porcentaje o parte proporcional de aquel ítem, con excepción de los particulares previstos en los arts. 1° a 4° de los decretos en cuestión en el caso, del 1° al 5° del Dto. 2744/93). Asimismo, indicó que estos últimos suplementos, por su parte, ?(...) deben ser calculados mediante la aplicación de los porcentajes dispuestos en cada uno de los reglamentos mencionados sobre el sueldo vigente con anterioridad a la aplicación del decreto 1104/05 (idem Dto.1255/05), para evitar una indebida repotenciación de los aumentos otorgados (...)?, este es, el sueldo a junio de 2005. Y agregó ?(...) la suma que, con posterioridad al incremento dispuesto en cada uno de los decretos por el Poder Ejecutivo, pasa a ser remunerativa por su incorporación al sueldo a partir del derecho aquí reconocido al actor, debe detrarse de los montos percibidos en concepto de rubros no remunerativos ni bonificables, de manera de evitar la duplicación del incremento dispuesto por la autoridad administrativa. El monto resultante de dicha sustracción no podrá ser inferior a la suma que, por los conceptos no remunerativos ni bonificables, percibía el agente en el período inmediatamente anterior a la vigencia del decreto 1104/05? (idem Dto.1255/05) -junio 2005. (Considerando 3°). VII. Por otra parte, el Máximo Tribunal in re ?Zanotti, Oscar Alberto c/ Ministerio de Defensa Decreto

Nº 871/07 s/Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg. (Z. 115.XLVI), en sentencia del 17 de mayo del 2012, aclaró los alcances de los pronunciamientos anteriores, fijando los parámetros de la liquidación de los derechos reconocidos en él. Sobre el particular determinó que los porcentajes referentes al aumento mínimo asegurado por el art. 5 del Dto. 1104/05 y modificatorias, deben calcularse, no sobre el sueldo bruto, sino sobre el haber mensual y sumarse a éste, de modo tal que dicho monto constituya la base para determinar el valor de todos los suplementos que se determinen como un porcentaje o parte proporcional de aquel ítem, con excepción de los particulares previstos en los arts. 1º a 4º de los decretos en cuestión. Asimismo, indicó que estos últimos suplementos, por su parte, (...) deben ser calculados mediante la aplicación de los porcentajes dispuestos en cada uno de los reglamentos mencionados sobre el sueldo vigente con anterioridad a la aplicación del decreto 1104/05, para evitar una indebida repotenciación de los aumentos otorgados (...), este es, el sueldo a junio de 2005. Y agregó (...) la suma que, con posterioridad al incremento dispuesto en cada uno de los decretos por el Poder Ejecutivo, pasa a ser remunerativa por su incorporación al sueldo a partir del derecho aquí reconocido al actor, debe detrarse de los montos percibidos en concepto de rubros no remunerativos ni bonificables, de manera de evitar la duplicación del incremento dispuesto por la autoridad administrativa. El monto resultante de dicha sustracción no podrá ser inferior a la suma que, por los conceptos no remunerativos ni bonificables, percibía el agente en el período inmediatamente anterior a la vigencia del decreto 1104/05 -junio 2005. (Considerando 3º). VI. En suma, la Corte Suprema reconoció la naturaleza general y remunerativa de los adicionales transitorios creados por el artículo 5º del Dto. 1104/05 y siguientes (incrementos) -idem art. 2º Dto. 1255/05, y la manera de liquidarlos de manera conjunta a los suplementos de los arts. 1 a 4 de los mismos decretos, ordenando que ellos sean integrados en la base de cálculo para la determinación de los haberes de pasividad, con los alcances de los considerandos 3º de Zanotti y 13º y 14º de Salas, esto es: estableciendo la base y la fórmula de cálculo para determinar dichos rubros, como asimismo indicando que el haber de retiro -en su oportunidad- no supere, tras la incorporación de aquellos adicionales en su base de cálculo, el haber que hubiese percibido el agente de mantenerse en actividad. La claridad de lo expresado, no hace más que confirmar los alcances del fallo de primera instancia y no encuentra contradicción con los invocados por el recurrente, considerando que la sentencia impugnada, cuando circunscribe el período condenado desde el 1 de julio de 2005, refiere justamente a que ha reconocido con carácter remunerativo y bonificable el adicional transitorio creado por el art. 5º de del Dto. 1104/05 (y sus posteriores aumentos) -idem art. 2º Dto. 1255/05 y los aumentos establecidos por el mismo y siguientes a los distintos suplementos de los arts. 1º a 4º del Dto. 2769/93 (ídem arts. 1 a 5 Dto. 2744/93), lo que no significa el reconocimiento de tal carácter a los suplementos particulares establecidos en éste último, a cuyo respecto es clara la jurisprudencia de la Corte Nacional in re Villegas, Osiris y Bovarí de Díaz. VIII. Sin perjuicio de lo dicho, por medio del Dto. 1262/09 (con vigencia desde el 1º de octubre de 2009) el propio Estado ha reconocido el carácter general, remunerativo y bonificable de alguno de los rubros condenados, fijando una nueva escala salarial y suprimiendo en forma expresa los suplementos por Función Jerárquica o Alta Complejidad (inc. 1º), Mayor dedicación (inc. 3º), Tareas profesionales de alto riesgo (inc. 4º) y por Servicios de constante imprevisibilidad por lo que dichos suplementos deberán liquidarse hasta el 30 de septiembre de 2009. Quedando vigentes en la actualidad el suplemento Responsabilidad por cargo o función (inc. 2º), y el Adicional Transitorio creado por el art. 2º del Dto. 1255/05 (y actualizado por los posteriores Dtos. 1126/06, 861/07, 884/08, 752/09 y 1262/09), a partir del 1º de octubre del año 2009, los que serán liquidados conforme sentencia y parámetros señalados en los considerandos precedentes, a los fines de evitar planteos posteriores en este sentido y circunscribir los alcances de la sentencia de primera instancia que expresamente ordena liquidar de manera retroactiva, consignando a fs. 109 vta. el mencionado decreto, pero no estableciendo de manera clara su aplicación a los fines de fijar el límite temporal de la liquidación. En virtud de lo expuesto, y con las aclaraciones precedentes, los agravios esgrimidos en este sentido por la demandada deben ser desestimados. IX. En punto al rechazo de la excepción de prescripción anual opuesta por la apelante, más allá de poner en resalto que dicho aspecto no ha sido esgrimido en tiempo oportuno (contestación de la demanda -ver fs. 65/68 vta.) y frente al cuestionamiento respecto de que cualquier suma devengada fuera del año del reclamo está prescripto (conforme art. 2 de la ley 23.627), cabe destacar que el aquo no se ha pronunciado -por aquélla razónal respecto. Sin perjuicio de ello, procede remarcar la jurisprudencia sentada por la C.S.J.N. en autos "Jaroslavsky, Bernardo" (26/2/85 DT XLV 827), al dejar sin efecto la sentencia apelada que hiciera lugar a la defensa de prescripción anual opuesta por el ente gestor frente a una solicitud de reajuste de haberes relativos al beneficio ya acordado, que estableció, sobre la base de los fundamentos del dictamen del procurador Fiscal, que la prescripción a aplicar en la especie era la bienal, "por cuanto la prescripción anual prevista en el art. 82 de la ley 18.037 viene indicada para regir el pago de haberes devengados con anterioridad a la solicitud del beneficio, mientras que los devengados con posterioridad a ese acto, el plazo por cuyo transcurso quedaría extinguido el crédito es de dos años, conforme con lo previsto en dicha norma". La misma interpretación debe efectuarse con respecto a la ley 23.627 dada su similitud con el art. 82 de la ley 18.037. Dicha doctrina fue aplicada, de manera uniforme, por las tres Salas de la Cámara Federal de la Seguridad Social (Sala I in re "ORQUEANZA DE GASTALDI Julia c/C.N.P.EST.Y SERV.PUBL. Sent. del 29393";

Sala II in re "RONDAN Isidra Bernardina c/C.N.P.I.C.Y A.C." Sent. del 10490; Sala III "SZCZUPAK Sofia Rebeca c/CNPICYAC" Sent. del 16889, entre otros). En igual sentido, señala Bernabé Lino Chirinos que: "... La prescripción anual prevista en el art. 82 de la ley 18.037 -t.o. 1976 viene indicada para regir el pago de haberes devengados con posterioridad a ese acto, el plazo para cuyo transcurso quedaría extinguido el crédito, es de dos años, conforme con lo previsto en dicha norma?". (Tratado de la Seguridad Social, Tomo I, Ed. La Ley, 2009, p. 480). X. En igual sentido, siendo de orden público las previsiones de las leyes de presupuesto, en el tiempo oportuno y una vez firme la sentencia, es de estricta aplicación al caso de autos la Ley de Presupuesto vigente al ejercicio financiero en que la condena deba ser atendida, para lo cual el PEN, deberá efectuar las previsiones necesarias a fin de su inclusión en el ejercicio siguiente, a los fines de la cancelación de los créditos a raíz de este pronunciamiento judicial. XI. Por último, considerando el agravio en relación a la tasa de interés aplicada (activa), rebatida por la recurrente, cabe señalar que este Tribunal tiene dicho en "PARRA CARLOS RODOLFO CONTRA FERROCARRILES GRAL BELGRANO SA Y OTRO SOBRE OTROS PROCESOS LABORALES" EXPTE. N° FRE 12000308/1995/CA1 entre otros, que los intereses moratorios tienen una fuente distinta del resto de la reparación: mientras que los demás rubros indemnizatorios se integran por causa del daño derivado del hecho, la obligación de pago de intereses responde a otro hecho perjudicial que, eventualmente ha de seguirle: la no asunción en tiempo y forma de las consecuencias jurídicas de la responsabilidad. En tales condiciones resulta oportuno evaluar las diferentes tasas bancarias: La tasa de interés pasiva, que es la que pagan las entidades financieras por los depósitos que efectúan los clientes en caja de ahorro y en plazos fijos, incluye la retribución de capital, la inflación esperada y algún riesgo de que la entidad no devuelva los fondos. Así, la tasa pasiva promedio que publica el BCRA (Comunicado 14.290) refleja la capitalización de la tasa diaria, equivalente a la tasa de interés efectiva mensual promedio ponderada de los depósitos en caja de ahorro común y a plazo fijo, correspondiente al segundo día hábil anterior a la fecha informada, según la encuesta que diariamente elabora la institución bancaria.

A diferencia de lo expresado, la tasa de interés activa es la que cobran las entidades financieras por los préstamos que otorgan a sus clientes, y básicamente comprende el costo de la captación de los depósitos (tasa pasiva), gastos operativos, riesgo de incobrabilidad, ganancia de la entidad, costo de oportunidad de las reservas legales y encajes. En éste sentido, el Banco de la Nación Argentina indica que los principales componentes de la tasa activa utilizada por la institución son: la tasa pasiva ponderada, incluido el efecto encaje, costo total operativo, riesgo de mora e incobrabilidad, riesgo de tasa, incidencia fiscal (ingresos brutos) y la utilidad esperada. En cuanto al primero de los rubros enumerados -de los más importantes- si bien puede ser positivo o negativo en términos reales, en distintos períodos y según decisiones económico/financieras, está fuertemente marcada por tendencia y niveles de mercado, el que a su vez trae implícito el componente inflacionario. La diferencia o brecha que existe entre ambas tasas bancarias se denomina spread, que es el precio de la intermediación/costo operativo, comprensivo de la ganancia del financista cuando presta dinero a terceros (Highton, Elena I., "Intereses: clases y puntos de partida", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, año 22012, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 96 y ss). El desarrollo de ambas tasas a lo largo del tiempo y el estudio de los rubros que influyen en cada una de ellas, muestran que el solo desfase de la economía sufrido por nuestro país y el cambio de las circunstancias económico/financieras, por sí solos no autorizan a descalificar la aplicación de la tasa pasiva si no surgen elementos que determinen que ésta no satisfice la debida indemnización de los daños sufridos. Es decir, las tasas de interés bancario, sean activas o pasivas, no obstante la brecha que existe entre ellas debido a los distintos rubros que las integran de acuerdo a la finalidad que tienen, evolucionan conforme a la situación económica, política, necesidades del mercado y el costo del dinero, subiendo o bajando de acuerdo a las distintas variables que inciden en ellas. El análisis de la tasa pasiva -conforme lo tiene entendido la jurisprudencia, más allá de la marcada diferencia con la tasa activa que contempla otros elementos -los que, entiendo, no deben recaer sobre el deudor porque atienden más al costo del dinero como mercancía que a la justicia de los resarcimientos, también quedan afectados por una economía recesiva y de aguda depresión (CNC, sala F, in re "Castillo..." del 3/7/2003), se encuentra inclusive por encima de las tasas internacionales como la Libor y la Prime Rate. Bajo estos parámetros, la tasa propuesta por el magistrado de primera instancia, se vislumbra como desproporcionada conforme lo dicho, y no cumple su función de reparar el daño padecido por los acreedores, sino que lo excede, pues la indicada tasa pasiva compensa de manera justa lo que presumiblemente hubieran obtenido de haber recibido el capital en tiempo propio, el lucro perdido al no poder aplicar ese capital a una inversión que genere la renta pertinente, que en el caso de los particulares está constituida por la tasa nombrada (JA 2004II, pág. 624 y ss.). En consecuencia, y no pudiendo obviarse que los actores son particulares que no hacen de la intermediación financiera su negocio habitual de manera que justifique la tasa activa, me expido conforme a lo adelantado: No escapa a lo expresado el cambio operado en la jurisprudencia plenaria de la Cámara Nacional. Sin embargo lo dicho hasta aquí funda mi convicción de que debe aplicarse la tasa pasiva promedio.

Pero lo que -entiendo- resulta dirimente es que el Alto Cuerpo se pronunció recientemente al respecto (14/04/2017) en autos "Bedino, Mónica Noemí c/ Telecom Argentina s/ part. Accionariado obrero" donde remitió a lo expresado en "Gargano, Diego c/ Banco de la Nación Argentina s/ ejecución de honorarios" (26 de abril de 2011), respecto de la tasa de los intereses moratorios: "...el

interés moratorio encuentra justificación en la mora del deudor, que retiene en forma indebida una suma de dinero que corresponde al acreedor. Es decir, no tienen como función compensar la depreciación económica, la inflación ni la devaluación de la moneda, tal como lo sostiene el actor, sino fundamentalmente sancionar la actitud del deudor, funcionando como indemnización en favor del acreedor a causa de tal comportamiento. Con tal comprensión, considero que la tasa pasiva resulta suficiente para cumplir tal recaudo respecto de los intereses de ese tipo aplicables a deudas de honorarios en mora. Además cabe destacar que la ley 25.561 si bien deroga el régimen de convertibilidad impuesto por la ley 23.928, no modifica en lo sustancial los arts. 7° y 10 de ésta última (ver art. 4° de la ley 25.561), por lo que se mantiene la prohibición de actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa? (del dictamen de la Procuradora General que la Corte hace suyo). En virtud de las razones de hecho y derecho esgrimidas, debe hacerse lugar al presente agravio, proponiendo se revoque este punto del fallo de primera instancia, determinando como tasa de interés aplicable la pasiva promedio que publica mensualmente el B.C.R.A. En virtud de lo expuesto, propicio hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la Policía Federal Argentina, modificando la sentencia de primera instancia sólo en cuanto a la tasa de interés aplicable, con más las aclaraciones precedentes. XII Finalmente, respecto de las costas en esta instancia, y de compartirse el sentido de mi voto, las mismas deben ser soportadas de la siguiente manera: 80% a cargo de la demandada y el restante 20% a cargo de la actora, difiriendo la regulación de los honorarios hasta que haya planilla firme. ASÍ VOTO. La Dra. Rocío Alcalá dijo: Que por los fundamentos expuestos por la Vocal preopinante, adhiere a su voto. Por lo que resulta del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I.HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación deducido a fs. 118 por la demandada, con las aclaraciones y alcances previstos en los considerandos que anteceden, modificando la sentencia de fs. 104/111 en relación al a tasa de interés, declarándose aplicable la tasa pasiva procede la que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina. II.IMPONER las costas de segunda instancia como sigue: en un 80% a la demandada y 20% a la actora, difiriendo la regulación de honorarios de los letrados de la actora para la oportunidad señalada en el Acuerdo que antecede. III.COMUNICAR a la Dirección de Comunicación y Gobierno Abierto dependiente de la Secretaria de Desarrollo Institucional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, conforme Acordada N° 33/18 de ese Tribunal. IV.REGISTRESE, notifíquese y devuélvase. NOTA: De haberse dictado el Acuerdo precedente por los Sres. Jueces de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Decreto Ley 1285/58 y art. 109 R.J.N.).SECRETARIA CIVIL N°2, 17 de mayo de 2019. Fecha de firma: 17/05/2019 Firmado por: MARIA DELFINA DENOGENS, JUEZA DE CAMARA Firmado por: ROCIO ALCALA, JUEZ DE CAMARA Firmado por: SONIA G. VOIQUEVICH, SONIA G. VOIQUEVICH -SECRETARIA 042480E