

## Suplementos Decretos N 1305 12 245 13 Y 855 13

JURISPRUDENCIA

Suplementos. Decretos N° 1305/12, 245/13 y 855/13

Se

confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda interpuesta y declaró el derecho de los actores a que, de acuerdo a cada situación en particular, se incorporen en el cálculo de sus respectivos haberes mensuales de retiro y/o pensión los suplementos por ?Responsabilidad Jerárquica?, ?Administración de Material? o la ?Suma Fija? dispuestos por los decretos N° 1305/12, 245/13, 855/13 y sus actualizaciones, sean tenidos como de carácter remunerativos y bonificables. En la Ciudad de Córdoba a dos días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, reunida en Acuerdo la Sala ?B? de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: ?OLIVA, JUAN HUGO Y OTROS c/ ESTADO NACIONAL - MINIST. DE DEFENSA s/ SUPLEMENTOS FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD? (Expte. N° FCB 47105/2015/CA1) , venidos a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, en contra de la Resolución dictada con fecha 16 de marzo de 2018 por el Juzgado Federal N° 2 de Córdoba, que hizo lugar a la demanda en contra del Estado Nacional - Ministerio de Defensa - Fuerza Aérea Argentina - y declaró el derecho de los actores a que de acuerdo a cada situación en particular, se incorporen en el cálculo de sus respectivos haberes mensuales de retiro y/o pensión los suplementos por ?Responsabilidad Jerárquica?, ?Administración de Material? o la ?Suma Fija? dispuestos por los decretos N° 1305/12, 245/13, 855/13 y sus actualizaciones, sean tenidos como de carácter remunerativos y bonificables, los que se computarán a partir del 01/08/12. Asimismo, ordenó que a las sumas mandadas a pagar se les deberá adicionar el interés correspondiente a la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina, con más el 1,5% mensual no capitalizable desde que las sumas son debidas hasta el 31.07.2015 y desde el 01.08.2015 aplicar el interés correspondiente a la Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días del Banco de la Nación Argentina, hasta su efectivo pago. Impuso las costas a la demandada, y difirió las regulaciones de honorarios. Puestos los autos a resolución de la Sala los señores Jueces emiten sus votos en el siguiente orden: LILIANA NAVARRO - ABEL G. SANCHEZ TORRES - LUIS ROBERTO RUEDA. La señora Jueza de Cámara, doctora LILIANA NAVARRO, dijo: I. Vienen los autos a resolución de la Sala en virtud de los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, en contra de la Resolución dictada con fecha 16 de marzo de 2018 por el Juzgado Federal N° 2 de Córdoba, que hizo lugar a la demanda en contra del Estado Nacional - Ministerio de Defensa - Fuerza Aérea Argentina - y declaró el derecho de los actores a que de acuerdo a cada situación en particular, se incorporen en el cálculo de sus respectivos haberes mensuales de retiro y/o pensión los suplementos por ?Responsabilidad Jerárquica?, ?Administración de Material? o la ?Suma Fija? dispuestos por los decretos N° 1305/12, 245/13, 855/13 y sus actualizaciones, sean tenidos como de carácter remunerativos y bonificables, los que se computarán a partir del 01/08/12. Asimismo, ordenó que a las sumas mandadas a pagar se les deberá adicionar el interés correspondiente a la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina, con más el 1,5% mensual no capitalizable desde que las sumas son debidas hasta el 31.07.2015 y desde el 01.08.2015 aplicar el interés correspondiente a la Tasa Activa Cartera General Nominal Anual vencida con capitalización cada 30 días del Banco de la Nación Argentina, hasta su efectivo pago. Impuso las costas a la demandada, y difirió las regulaciones de honorarios. II. A fs. 88/90vta. funda el recurso de apelación la parte actora, señalando que le agravia la resolución atacada sólo en cuanto adiciona al capital junto con la Tasa Pasiva promedio que publica el BCRA el 1,5% mensual desde que las sumas son debidas hasta el 31.07.2015, cuando el criterio de ambas Salas de la Cámara Federal adoptado es adicionar el 2% mensual no capitalizable desde que cada suma es debida hasta dicha fecha. Continúa manifestando que, la queja se basa en la necesidad de mantener incólume las sumas devenidas en un reconocimiento jurídico de sus pretensiones, ya que, para la realidad económica imperante en el país, no es suficiente la lisa y llana aplicación de la tasa pasiva con más el 1,5% mensual. Por ello, solicita se haga lugar a la apelación en los términos expuestos. En su oportunidad, en el escrito que obra agregado a fs. 91/94vta. de autos expresa agravios la parte demandada, sosteniendo que los suplementos contemplados en el Decreto 1305/12 no han sido otorgados ni aplicados con carácter generalizado a la totalidad del personal en actividad ni a la totalidad del personal de un mismo grado. Seguidamente, se queja por entender, que el sentenciante al otorgar el carácter de remunerativo, lo haga sin ponderar en que aspecto de la normativa de dicho adicional se encuentra la generalidad o la permanencia, por lo que considera que la resolución impugnada adolece del vicio de razón suficiente. Se agravia, además, por la imposición de costas a su parte sin tener en cuenta que la cuestión es susceptible de provocar dudas razonables de derecho y lo resuelto por la CSJN en numerosos fallos, citando expresamente el fallo ?SCHIAFFINO. Por último, cuestiona la aplicación de los intereses mandados a pagar porque entiende que ello importa una solución injusta, una distorsión irrazonable y manifiesta frente a la realidad. En definitiva, solicita que se revoque el decisorio, con costas a la parte

actora.- Corridos los traslados de ley, la parte actora lo contesta mediante el libelo agregado a fs. 97/102vta., la demandada por su parte, dejó vencer el termino sin efectuar presentación alguna según surge de lo certificado a fs. 103 de autos, quedando la causa en condiciones de ser resuelta. III. Ingresando al estudio de cuestiones sometidas a debate, en primer lugar abordaremos la temática si corresponde que, el suplemento "Responsabilidad Jerárquica" -reclamado en este caso-y "Administración de Material" creados por el Decreto N° 1305/12, sean abonados como remunerativos y bonificables. La ley N° 19.101 (Modificada por ley N° 22.511) prevé que "El personal en actividad, percibirá el sueldo, suplementos generales, suplementos particulares y compensaciones que para cada caso determine esta Ley y su Reglamentación así como aquellas otras asignaciones que por otras disposiciones legales correspondan a este personal...La suma de aquellos conceptos que perciba la generalidad del personal militar en actividad, cuya enumeración y alcances se determinan en la reglamentación respectiva, se denominará "haber mensual"...? (art. 53). Y en el art. 74 dispone: "Cualquiera sea la situación de revista que tuviera el personal en el momento de su pase a situación de retiro, el haber de retiro se calculará sobre el cien por ciento de la suma del haber mensual y suplementos generales a que tuviera derecho a la fecha de su pase a situación de retiro o de cese en la prestación de los servicios a que se refiere el artículo 62, en los porcentajes que fija la escala del artículo 79?". Conforme la normativa señalada, el haber de retiro se calcula sobre el haber mensual y suplementos generales a que tuvieran derecho el personal militar al retirarse. Por su parte, el haber mensual se compone de los conceptos que perciba la generalidad del personal militar en actividad, cuya enumeración y alcances se determinen en la reglamentación respectiva.

Sobre el particular el Máximo Tribunal en la causa "Bovari de Díaz, Aída y otros c/Estado Nacional - M° de Defensa-s/personal militar y civil de las FF.AA. y de seg." ha expresado: "...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...?". Bajo estos lineamientos, los suplementos bajo examen fueron regulados por el art. 2 del Decreto N° 1305/2012 y descriptos del siguiente modo: "El suplemento por responsabilidad jerárquica es el que tiene derecho a percibir el personal militar en actividad, destinado en el país, que ha sido nombrado para desempeñar un cargo que signifique el ejercicio de responsabilidades directas en la conducción del personal, mientras ejerza dicho cargo... El suplemento por administración de material es el que tiene derecho a percibir el personal militar en actividad destinado en el país, que ha sido nombrado para desempeñar una función que implique la administración del material, mientras ejerza dicha función?". En ambos casos, se facultó al Ministerio de Defensa y a los Jefes de los Estados Mayores Generales de las Fuerzas Armadas a determinar las condiciones específicas para su otorgamiento, y se estableció la incompatibilidad en la percepción de los dos. Por otra parte, esta Sala ya ha tenido oportunidad de expedirse al respecto y tuvo en cuenta que mediante mensaje militar del 11.03.2013, el Jefe del Estado Mayor General del Ejército envió INSTRUCTIVO PARA LA ASIGNACIÓN DE SUPLEMENTOS, y al referirse a las pautas de aplicación señaló que "La generalización en la asignación del Suplemento por Responsabilidad Jerárquica podría provocar situaciones distorsivas, por lo que se deberá tener presente que deberá ser percibido por quienes ejercen un cargo en la estructura del elemento. Por ello, a modo de orientación, se establecen los siguientes límites referenciales: 1) Para Oficiales: OCHENTA POR CIENTO (80%) Suplemento por Responsabilidad Jerárquica y VEINTE POR CIENTO (20%) Suplemento por Administración de Material. 2) Para Suboficiales: CUARENTA POR CIENTO (40%) Suplemento por Responsabilidad Jerárquica y SESENTA POR CIENTO (60%) Suplemento por Administración de Material ...?". Asimismo, al determinar la cantidad de cargos que ameritan el cobro, señaló "... de ser necesario para que todo el personal de cuadros perciba uno de los suplementos, los Comandantes, Directores y Jefes podrán adecuar la asignación del Suplemento...?" (ver Resolución del 31/05/17 dictada en autos: "FERREYRA, Víctor Hugo y otros c/ Estado Nacional (Ministerio de Defensa - Gendarmería Nacional) s/ Suplementos Fuerzas Armadas y de Seguridad" (24005/2013). Allí también se tuvo en cuenta que mediante mensaje militar Nro. 4422 del 15.04.2013, referido a los suplementos en cuestión, hizo las siguientes recomendaciones: "1. Todo el personal de cuadros de la Fuerza, excepto el impedido legalmente de hacerlo ... debe percibir uno de los dos suplementos ... 2. En aquellos casos excepcionales, de oficiales y suboficiales a los que no se le asigne ningún suplemento, dicha situación deberá ser informada /comunicada ... indicando grado, nombre y apellido, dni, cargo que ocupa (de corresponder) y causa por la que no se le asigna el suplemento. De lo precedentemente transcrito surge claramente el carácter general de los suplementos creados por el Decreto 1305/2012, por cuanto son percibidos por la generalidad del personal militar, en tanto todos reciben uno u otro, a tal punto que se debe informar cuando excepcionalmente a alguno no se le asigne alguno de los dos. Ello queda corroborado en autos a través de la documental agregada a fs. 56 donde obra informe de los porcentajes del personal militar por categorías que perciben los

nombrados suplementos. Entonces, el carácter general -de acuerdo a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallos 326:928-, ¿...les confiere una innegable y nítida condición remunerativa o salarial...? Por todo lo expuesto cabe concluir que los suplementos creados por el decreto 1305/2012 tienen un indudable carácter general, y por lo tanto, corresponde confirmar la sentencia que ordena que sea liquidado como ?remunerativo y bonificable?. Por último y a los fines de una correcta liquidación de los haberes de retiro o pensión debe recordarse lo señalado por el Alto Tribunal en el precedente ?SALAS? en cuanto a que: ?... 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?.- La postura aquí asumida se ve respaldada por el dictado del Decreto N° 35/2017 del Poder Ejecutivo (B.O. 13.01.17), que ratificó la Resolución N° 377/2016 del Ministerio de Defensa, la cual -a los fines de fijar una escala de haberes para el personal militar de las Fuerzas Armadas que reconozca una adecuada jerarquización en relación con la capacidad, responsabilidad y dedicación que demanda la correcta ejecución de su actividad- recompuso el ?haber mensual? mediante una nueva escala y, reviendo la pertinencia y significación de los suplementos particulares aquí analizados, disminuyó su coeficiente.

IV. Ingresando ahora al tratamiento de las críticas esgrimidas por el Estado Nacional y la parte actora respecto de la tasa de interés fijada en la instancia de grado, en primer lugar, y dando respuesta a la queja del Estado Nacional, cabe recordar que este Tribunal en reiterados pronunciamientos se ha expedido en el sentido que la determinación de la tasa pasiva promedio que publica el B.C.R.A. con más un interés mensual adicional, se apoya en la necesidad de mantener incólume el contenido de la sentencia, ya que una aplicación lisa y llana de la tasa pasiva no se adecua a la realidad económica-financiera imperante, como también en la prudente discrecionalidad judicial que autoriza la mutabilidad de las soluciones propuestas para mantener incólume el contenido de la sentencia, a través de la tasa de interés aplicable o de la conjunción de éstas hasta el efectivo pago del capital resultante.

Ahora bien y en lo que respecta al agravio de la accionante considero que, conforme con los antecedentes de este Tribunal, entre ellos ?BECERRA IRMA NELLY C. ENA. (MINIST. DE ECONOMÍA) - SUMARIO? (P° 144 - B- F° 110/117; Secretaría Civil N° II), como así también, teniendo en cuenta lo establecido por la Cámara Nacional Civil en pleno en autos: ?ALANIZ, Ramona E. y otro c/ Transporte 123 S.A.C.I. interno 200? del 23/3/2004, que mantiene la doctrina plenaria dictada in re: ?VAZQUEZ, Claudia A. c. BILBAO, Walter y otros s/ Daños y Perjuicios? , y a los fines de determinar la adecuada tasa judicial en aras de respetar el principio de justicia conmutativa y el adecuado equilibrio entre ambos extremos de la relación obligatoria, la única manera de preservar el contenido económico de la sentencia en tales circunstancias es aplicar la tasa pasiva promedio que publica el BCRA con más un 2% (dos por ciento) mensual.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y rechazar la apelación de la demandada, y en consecuencia modificar la resolución aplicando a las sumas adeudadas el interés de la tasa pasiva promedio que publica el BCRA con más un 2% (dos por ciento) mensual, desde que la suma es debida hasta el 31 de julio de 2015, y a partir desde el 01/08/2015 se adicionará la tasa de interés cartera general nominal anual vencida con capitalización cada 30 días del B.N.A., desde que las sumas son debidas y hasta su efectivo pago.

V. En cuanto a las quejas por la imposición de costas a la parte demandada en primera instancia, corresponde que las mismas sean confirmadas atento que reflejan adecuadamente el principio objetivo de la derrota consagrado en el art. 68, 1ra. parte del CPCCN, no existiendo motivos que autoricen apartarse de aquel.-

VI. Por todo lo apuntado, soy de la opinión que corresponde hacer lugar al recurso de apelación de la actora y, en consecuencia modificar la resolución de fecha 16 de marzo de 2018 por el Juzgado Federal N° 2 de Córdoba y en consecuencia se ordena aplicar el interés de la tasa pasiva promedio que publica el BCRA con más un 2% (dos por ciento) mensual, desde que la suma es debida hasta el 31 de julio de 2015 y desde el 01/08/2015 se adicionará el interés de la Tasa Activa cartera general nominal anual vencida con capitalización cada 30 días del BNA hasta su efectivo pago. Confirmarla en todo lo demás que decide y ha sido materia de apelación Imponer las costas de esta Alzada a la demandada perdidosa (conf. art. 68, 1ra. parte del CPCCN), difiriéndose las regulaciones de honorarios correspondientes para su oportunidad. ASÍ VOTO.

Los señores Jueces de Cámara, doctores ABEL G. SANCHEZ TORRES y LUIS ROBERTO RUEDA, dijeron: Que por análogas razones a las expresadas por la señora Jueza preopinante, doctora LILIANA NAVARRO, votan en idéntico sentido.

Por el resultado del Acuerdo que antecede; SE RESUELVE: I. Modificar la resolución dictada con fecha 16 de marzo de 2018 por el Juzgado Federal N° 2 de Córdoba y en consecuencia se ordena aplicar el interés de la tasa pasiva promedio que publica el BCRA con más un 2% (dos por ciento) mensual, desde que la suma es debida hasta el 31 de julio de 2015 y desde el 01/08/2015 se adicionará el interés de la Tasa Activa cartera general nominal anual vencida con capitalización cada 30 días del BNA hasta su efectivo pago. II. Confirmarla en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravios. III. Imponer las costas de la Alzada en su totalidad a la demandada perdidosa (Estado Nacional - Ministerio de Defensa- Armada Argentina) (conf. art. 68 -primera parte- del C.P.C.C.N.), difiriéndose las regulaciones de honorarios pertinentes para su oportunidad.- IV. Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen.-

ABEL G. SÁNCHEZ TORRES LUIS ROBERTO RUEDA

LILIANA NAVARRO    MIGUEL H. VILLANUEVA    SECRETARIO DE CÁMARA  
037957E