------ En la ciudad de Rawson, capital de la Provincia del Chubut, a los ___ días del mes de noviembre del año dos mil veinte, reunidos en Acuerdo los integrantes del Superior Tribunal de Justicia, con la Presidencia del Ministro Mario L. Vivas y asistencia del señor Ministro Alejandro Javier Panizzi, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"C., M. A. y otros c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa" (Expte. N° 24.297 - Año 2.015)**. Teniendo en cuenta el sorteo efectuado en la hoja 262, la integración del Tribunal dispuesta en la hoja 264 y de conformidad al Acuerdo Plenario N° 4949/20 correspondió el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Dres. Panizzi, Vivas y Fiodelisi. ----------

------ Acto seguido se resolvió plantear y votar las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente la demanda? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

------ A la primera cuestión el Dr. Panizzi, dijo:----------

------ I. Previo a ingresar a la exposición de mi voto aclaro que en la hoja 63, con fecha 18 de abril de 2.016, se dispuso la acumulación a la presente de los autos caratulados: "M.… " (Expte. N° 24.304 - Año 2.015), a lo que se dio cumplimiento en la hoja 132. Dicho ello, me avocaré a desarrollar los extremos de la causa.----------

------ II. La pretensión. ----------

------ Se presentan ante este Superior Tribunal los señores M. A. C., E. A. D., J. A. G., O. C. M., M. A. M., L. S. R., C. A. Z. U., P. V. Z. (hojas 11/19 y vta.), O. L. M., D. G. A., M. A. B., M. E. C., H. F. F., J. A. G., D. O. A., I. M. M., M. F. O. y S. D. V. (hojas 78/86 y vta., ref.). Todos manifiestan ser personal dependiente de la Policía provincial. Promueven una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción contra el Estado provincial.----------

------ Pretenden percibir diferencias salariales que entienden surgen a su favor por no haberse respetado en la liquidación de sus haberes, el sistema establecido en el art. 149, primer párrafo, de la Ley XIX N° 8 para el pago del denominado "Suplemento General por Antigüedad". Extienden lo requerido a los períodos no prescriptos y hacia el futuro.----------

------ Argumentan que ese precepto prevé que el rubro se calcule sobre la "asignación total del cargo" pero que la accionada solamente lo liquida sobre el sueldo básico y el "Riesgo Profesional". Peticionan que a las diferencias salariales pretendidas se les adicionen intereses legales que fija el Banco del Chubut SA para las operaciones de descuento de documentos comerciales. ----------

------ En el capítulo “IV.- Hechos”se explayan sobre los conceptos de salario (artículo 1° del Convenio Nº 95 de la OIT y la doctrina), sueldo básico y adicionales o bonificaciones. ----------

------ Luego de referirse a los artículos 147 y 149 del régimen policial Ley XIX N° 8, adunan jurisprudencia de este Superior Tribunal de Justicia. Invocan el principio de legalidad, igual remuneración por igual trabajo y la teoría del E.cimiento sin causa. Ahondan sobre esta última. -------

------ Añaden que, ante la eventualidad de que se sostenga que el Decreto Ley N° 1.700/79 y, posteriormente la Ley N° 5.415, hayan derogado aquel régimen, precisan que el referido Decreto es anterior a la Ley N° 2.841 (BO del 22/5/87) que reproduce textualmente el actual art. 149, primer párrafo, de la Ley XIX N° 8 DJ, por lo que mal puede derogar una norma posterior. Agregan que, por otra parte, la Ley N° 5.415 derogó el viejo art. 149 de la Ley N° 1.561/77, el que no puede confundirse con el nuevo art. 149 de la Ley XIX N° 8. Citan fallo definitivo de este Cuerpo en autos: “C.…” (Expte. N° 22.728 - Año 2.012). ----------

------ En el capítulo V refieren a los adicionales que consideran deben ser incluidos en la base de cálculo del suplemento antigüedad. Especifican que son los siguientes:----------

------ “adicional por presentismo”: aducen que se restableció para todas las agrupaciones y los cadetes desde el año 2.006, y que es un adicional general, ya que solo basta formar parte de las filas policiales para que sea percibido.----------

------ “adicional responsabilidad funcional”: sostienen que fue restablecido también en el año 2.006 y se mantuvo su carácter general, atento que se abona tan solo por ostentar el cargo, al personal que revista como Oficiales Superiores y Jefes.----------

------ “adicional dedicación especial”: aseguran que desde su origen ostentó un carácter “general”, que era percibido por ambos agrupamientos de la policía y por todas las jerarquías. Entienden que con la Ley XIX N° 52 se lo restituyó, pero se varió el texto primigenio y se limitó su percepción a los integrantes del escalafón comando, por cumplir determinadas funciones. Sin embargo, a partir del mes de enero del año 2.015, con la modificación del art. 151 del régimen policial, por la Ley I N° 549, reaparece su carácter “general”, restablecido para ambos agrupamientos, atento que se otorgó a unos con el nombre de “dedicación especial” y a otros como “asignación especial”.----------
“adicional por zona”: aducen que fue restablecido desde el 1 de marzo del año 2.008 en una suma fija. Entienden que debe considerárselo comprendido en la “asignación del cargo”, porque se fijó con carácter

general para todo el personal policial y solamente se diferenció su monto por el lugar de prestación de los servicios. ----------

------ “adicional remunerativo no bonificable (código 1.195)”: refieren que desde el 1 de septiembre del año 2.009 se lo otorgó a todo el personal policial. Arguyen que corresponde incluirlo en la “asignación total del cargo” porque su carácter es “general”, en función del Decreto N° 1.164/91. ----------

------ “adicional no remunerativo no bonificable (código 1.872)”: sostienen que con la Ley I N° 512, en su artículo 6, se estableció para todo el personal de la Policía de Chubut, desde el 1 de enero de 2.014, y debe formar parte de la “asignación total del cargo”.----------

------ Solicitan que se ordene efectuar el cálculo por el período que se reclama en la demanda. Asimismo, los adicionales “dedicación especial” y “asignación especial”, desde el 1 de enero de 2.015, porque se ha entendido de este modo en los recientes fallos de este Superior Tribunal de Justicia en los que se acogió favorablemente el reclamo del rubro antigüedad.----------

------ En el acápite “VI.- Plazos de prescripción”, manifiestan que corresponde aplicar en autos el plazo quinquenal de prescripción establecido en el art. 4.027, inc. 3, del Código Civil, conforme ha resuelto este Cuerpo en recientes precedentes. Citan jurisprudencia. ----------

------ En el apartado “VIII.- De la aplicación de fallo del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut”, refiere a la Sentencia Definitiva dictada por este Cuerpo en autos: “G.… c/ Provincia del Chubut… ” (Expte. N° 22.677 - Año 2.012), en el que se condena a la demandada a abonar a los actores las diferencias salariales fundadas en el art. 149, primer párrafo, de la Ley XIX N°8 (rubro antigüedad)y a reajustar a futuro la liquidación de este concepto.----------

------ Ofrecen prueba, fundan en derecho, hacen reserva del caso federal y realizan el petitorio de estilo. ----------

------ 2. Contestación de la demandada.----------

------ Efectuado el traslado de la demanda, la accionada contesta a hojas 40/61 y vta., y 108/129 y vta. (ref.), el 30 de marzo de 2.016. ----------

------ En forma genérica la accionada niega los hechos invocados en la demanda, el derecho, la doctrina y jurisprudencia que se cita en aquella. En particular rechaza que exista un error en la liquidación del suplemento antigüedad conforme el texto del artículo 149, primer párrafo, de la Ley XIX N° 8; que no se hayan abonado los haberes legalmente, de modo que

vulnere el principio de legalidad, y que el actuar estatal haya producido un E.cimiento sin causa en su favor. ----------

------ En el capítulo “V.-1) Derogación expresa de la norma citada” interpreta que la actora se equivoca al fundar su pretensión, ya que este Superior Tribunal de Justicia, cuando analizó en otros precedentes los reclamos de diferencias salariales “… respecto del 88%...” entendió que el artículo 149 del Decreto Ley N° 1.561 había sido derogado por normas que se dictaron con posterioridad. ----------

------ Comenta que se estableció el suplemento reclamado en autos, originariamente, en la Ley N° 2.841 del año 1.987, pero que aquel precepto fue derogado de forma implícita en el año 2.005, con las modificaciones que introdujo la Ley Nº 5.415 en el sistema de cálculo de los salarios policiales. Alega que por su artículo 3 se derogó el artículo 149; y que por efecto de su artículo 2 perdió vigencia la Ley N° 2.841, en cuanto fijaba como base de cálculo la “asignación total del cargo”. -------

------ Sostiene en el capítulo “V.- 2) Aprobación de las leyes de presupuesto a la fecha” que desde el año 1.987 el Poder Ejecutivo ha usado sus facultades para fijar la política salarial, ha propuesto las sucesivas leyes de presupuesto, ha obtenido el acuerdo del Poder Legislativo y además, se han establecido nuevos regímenes de remuneraciones. De todo esto deduce que “… los arts. 147° y 149°” están derogados por las normas que establecieron nuevas escalas salariales, tal el caso de la Leyes Nº 5.415, 5.645, 5.701 y 4.124 (agregadas en el capítulo siguiente para insistir en el mismo razonamiento).----------

------ Vuelve sobre el análisis de la ley de presupuesto en el apartado “V.-3) De la derogación constitucional”. Invoca el artículo 135 inciso 4 de la Constitución Provincial y lo transcribe. Entiende que el Poder Legislativo debe aprobar la ley de presupuesto en punto a la asignación de recursos para pagar salarios de los actores; pero que esto no ha ocurrido desde el año 1.987, ya que no se ha mencionado que el adicional en cuestión deba liquidarse conforme a la “asignación total del cargo”. De esto deduce que el artículo 149 “…han quedado plenamente abrogados…”. Insiste en que esta norma no tiene vigencia, eficacia, ni fuerza ejecutoria, por lo que no ha generado derechos a sus destinatarios, ni obligaciones para el Estado Provincial.----------

------ Aduna jurisprudencia de este Tribunal y de la Corte Nacional referida a principios de interpretación normativa, tales como que una ley posterior deroga una anterior y que una ley general no es nunca derogatoria de una ley especial, a menos que contenga una expresa referencia a esta. Con otras citas señala que las modificaciones constitucionales solo importan derogaciones de leyes anteriores en el supuesto de que sean verdaderamente incompatibles con el sistema

establecido por ellas. A la vez señala que los preceptos constitucionales deben interpretarse de manera armónica.----------

------ Concluye que con las leyes que fijaron aumentos salariales, con "… la nueva forma en que se liquidaría la antigüedad…" y por "… la no incorporación en los presupuestos de las pautas cuya aplicación declaman los actores…", se ha producido una derogación tácita o bien expresa de la norma, por lo que pide que el reclamo sea rechazado. ----------

------ En el título "VI.- De la naturaleza salarial de los adicionales" niega que la ostenten aquellos respecto de los cuales los actores reclaman.------

------ Refiere que el salario incluye tanto el sueldo básico, como los suplementos generales y particulares. Se funda en el artículo 147 primer párrafo de la Ley XIX N° 8 y S. párrafo, "… en su parte no derogada…". Arguye que "la naturaleza salarial" no determina la inclusión de un suplemento en la base de cálculo de la antigüedad, porque todos revisten tal naturaleza, no solo los individualizados por los accionantes en el punto V de la demanda.----------

------ Objeta que la pretensión esconda "un malogrado intento" de hacer extensivo el criterio de "generalidad" de la contraprestación, de modo similar al aplicado por la Corte Suprema en supuestos de hecho y de derecho diferentes al de autos. ----------

------ Aduce que ese criterio solo cobra sentido cuando sirve de guía para corregir "… una eventual desnaturalización de la estructura salarial…" y que esto depende de cada régimen salarial. Menciona que se consideró justificado utilizar dicho criterio en el precedente "O....", entre otros, porque aplicó el artículo 75 de la Ley N° 21.965 y analizó que "el sueldo básico y los conceptos que perciba la generalidad del personal policial en servicio efectivo se denomina haber mensual".----------

------ Advierte que la estructura salarial del régimen policial provincial difiere sustancialmente y cualquier intento de trasladar aquel criterio a la determinación del rubro "antigüedad", a su juicio, no resulta razonable ni coherente. Alega que no se encuentra controvertida la naturaleza salarial de los adicionales en cuestión, sino la mera inclusión en la base de cálculo de aquel. ----------

------ Aduce que más allá del carácter general que pueda serle atribuido a los adicionales, el legislador ha dispuesto que cada uno no incida sobre otros conceptos, para excluirlos de la base de cálculo de la denominada "asignación total del cargo". Analiza que esta aparece en la Ley N° 2.692 y asegura que se extiende hasta el año 1.991. ----------

------ Señala que la “asignación total del cargo” en esa ley abarcó una serie de conceptos de carácter general o del cargo. Dice que estos fueron el sueldo básico; y los suplementos del cargo: “dedicación especial”, “riesgo profesional”, “responsabilidad” y “mayor horario”. Interpreta que quedaron excluidos de aquella los suplementos particulares y los suplementos del cargo con carácter “no bonificable”, a su juicio, porque estos últimos son conceptos que no tienen incidencia en el cálculo de otros adicionales.----------

------ Intelige que “coherente” con esto, no fueron incluidos en la “asignación total del cargo” los adicionales “no bonificables” establecidos en los Decretos N° 132 y 378 del año 1.990. ----------

------ Luego arguye que el Decreto N° 1.164/91 “absorbió” en el “básico” al adicional “no bonificable” y vino a hacer “borrón y cuenta nueva” en el sistema; por lo que la Provincia liquidó, desde entonces, el rubro antigüedad solamente sobre el “sueldo básico” y el “riesgo profesional”.

------ Reflexiona que más cerca en el tiempo, la Provincia creó “nuevos adicionales”, pero que no integran la base de cómputo del suplemento reclamado en autos porque expresamente les asignó el carácter “no bonificable” excluyéndolos del cálculo de otros conceptos.----------

------ Sostiene que el carácter general o particular de un suplemento no refiere ya a las notas de normalidad, habitualidad y permanencia, sino a la contraprestación del cargo o jerarquía, abarcativa de la totalidad del personal de la categoría o de la función, dirigida solamente a la porción del personal que se encuentra en una situación determinada.----------

------ Acota que los suplementos generales integran la remuneración simplemente por ostentar el cargo o la categoría de revista, sin atender a ninguna situación determinada. Los distingue de los adicionales particulares, que se encuentran sujetos al cumplimiento de las condiciones que la reglamentación determine.----------

------ Advierte que el carácter bonificable o no bonificable no es susceptible de surgir, como el remunerativo, de una simple constatación de hecho que atienda a la circunstancia de que fuera otorgado a la generalidad del personal, sino que es menester indagar en la voluntad del legislador sobre el punto. Cita jurisprudencia de la Corte Nacional y de la Provincia de Corrientes. Arguye que ante la falta de calificación legal, el suplemento debe considerarse bonificable, ya que constituye un supuesto de excepción. De lo cual deduce que para excluir un adicional de la base de cálculo de otros, se requiere su calificación como “no bonificable”; y que esta surja de manera expresa de la ley.----------

------ Concluye al respecto, que en el caso, todos los adicionales reclamados revisten carácter “no bonificable”. Dice que la única excepción es el denominado “responsabilidad funcional” pero que tampoco ostenta carácter general, luego se explaya en particular sobre este, por lo que no deben ser tenidos en cuenta para calcular otros conceptos, tal como el suplemento antigüedad.----------

------ Especialmente niega que los adicionales que indica la actora deban integrarse a la base de cálculo del suplemento “antigüedad”. ----------

------ Luego, en el capítulo “VI.- A) De los adicionales en particular”, se explaya sobre cada uno, al efectuar una reseña de las normas que los implementaron. Interpreta que no deben ser incluidos en tal cómputo los siguientes:----------

------ “adicional presentismo”: aduce que en el pasado era “general y bonificable”; que luego quedó absorbido por el sueldo básico; pero que a partir del año 2.006 es “un adicional remunerativo no bonificable”. -------

------ “adicional responsabilidad funcional”: sostiene que fue establecido con carácter “general” desde el grado de Subcomisario hasta el de Inspector General inclusive; que aquel se mantuvo hasta que se sancionó la Ley XIX N° 52, que modificó el artículo 152 de la Ley XIX N° 8. Sostiene que en la actualidad es “bonificable”; pero no es “general” o “del cargo”, sino “de la función” desde el dictado de esa norma.----------

------ “adicional dedicación especial”: asegura que se incorporó con la Ley XIX N° 52 al art. 151 del régimen policial; pero que carece de carácter “general”, porque para percibir este adicional el agente debe cumplir con una función especial. Refiere que a partir del 1 de enero de 2.014, con la Ley I N° 512 no varió ese carácter, porque quedó condicionado a las tareas efectuadas en las unidades operativas. Advierte que finalmente con la Ley I N° 549 expresamente se agregó a su texto el carácter “remunerativo no bonificable”.----------

------ Se opone -al final del escrito- a que este adicional se incorpore a la base de cálculo del ítem antigüedad. Advierte que se incurriría en un error si se lo incluyera, porque carece de la generalidad requerida. Arguye que no hay motivo para diferenciarlo del “adicional por conducción” o del suplemento “alto riesgo”, “… expresamente excluido del cómputo…”, ya que ellos están vinculados con “la función” y no con la asignación del “cargo”.----------

------ Esgrime que en el caso de la “agrupación comando”, el suplemento “dedicación especial” no atiende a la pertenencia a la división, sino a la naturaleza de la función llevada a cabo. Sustenta su interpretación en el precepto que establece ese suplemento, el artículo 151 de la Ley XIX N°

8, según el texto de la Ley I N° 512 y Decreto N° 1.830/14, ratificado por Ley I N° 549, en el Decreto Reglamentario N° 933/2.014 y en la Resolución N° 1/2.014. Sostiene que existe una "categorización" y según la Resolución N° 1/2.014, no incluyó a todas las dependencias de la Policía provincial, por lo que han resultado excluidas, entre otras, las denominadas "radio cabecera", "asuntos internos" y "servicio social". ---

Entiende que un agente del agrupamiento "Comando" que esté afectado a estas, no se encuentra en condiciones de cobrar el adicional "dedicación especial". Añade que este, según el artículo 2 del Decreto N° 933/2.014, será percibido si efectivamente cumple tareas de seguridad, si está sujeto a recargos y si se desempeña en dependencias categorizadas. De todo lo cual deduce que no se trata de un "suplemento general", que no posee este carácter y que entonces no debe ser incluido en la "asignación total del cargo".----------

------ "adicional zona": opone su carácter "no remunerativo no bonificable" dispuesto por las Leyes I N° 355 y I N° 456, que lo establecieron en sumas fijas y según el lugar en que se cumplen las funciones. Advierte que a partir del 1 de octubre de 2.012 se fijó del mismo modo, pero se calcula de acuerdo a porcentajes de otros adicionales (riesgo profesional y responsabilidad funcional) y por antigüedad. Estima que por esto último y por no ser bonificable, no debe computarse para obtener el rubro antigüedad. ----------

------ "adicional remunerativo no bonificable (código 1.195)": aduce que se creó con la Ley I N° 407, que es "remunerativo" y "no bonificable", por lo que se excluye de la base de cálculo de otros suplementos.----------

------ "adicional no remunerativo no bonificable (código 1.872)": sostiene que se otorgó a partir del 1 de enero de 2.014 en una suma fija "no remunerativa" y "no bonificable" de $510 para todo el personal policial, por lo que entiende que no debe formar parte de la base de cálculo del suplemento antigüedad. ----------

------ Luego, en el capítulo "VII.- Improcedencia de la demanda. Falta de impugnación constitucional", la accionada advierte que la pretensión no encierra la mera interpretación razonable y armónica de la ley, sino directamente su "no aplicación". Critica que los actores no efectúan un planteo impugnatorio contra las normas que califican a los adicionales como "no bonificables". ----------

------ Aduce que dada la presunción de legitimidad de los actos administrativos y constitucionalidad de las leyes, no hay posibilidad de que este Tribunal ejerza la función jurisdiccional frente a la omisión de la actora de plantear la nulidad de los actos administrativos y la inconstitucionalidad de las leyes que impiden el progreso de su acción.

Intelige que esa parte debió efectuar este último planteo respecto de las siguientes leyes que establecen estos adicionales: a) “presentismo”: del artículo 1 de la Ley XIX N° 64 y Ley XIX N° 67; b) “responsabilidad funcional”: de artículo 1 de la Ley XIX N° 52; c) “dedicación especial”: de la Ley I N° 512, de la Resolución N° 1/2.014-MSyJ, de los Decretos N° 933/2.014 y N° 1.830/2.014, ratificado este por Ley N° I N° 549;d) “zona”: de los artículos 5 y 6 de la Ley I N° 355 (antes Ley 5.718) y artículo 9 de la Ley I N° 469; e) “adicional remunerativo no bonificable (código 1.195)”: artículo 3 de la Ley I N° 407;y f) “adicional no remunerativo no bonificable (código 1.872)”: del artículo 6 de la Ley I N° 512. ----------

------ Hace reserva del caso federal, ofrece prueba y realiza el petitorio de estilo.----------

-- 3. La situación de revista de los actores. ----------

------ En hojas 133, el apoderado de los actores informa que todos estos se encuentran en actividad, pero a hojas 241 el señor perito contador designado en autos indica que los señores M. A. C. y O. C. M. se retiraron de la fuerza policial en los meses de febrero de 2.018 y abril de 2.017, respectivamente**.** ----------

------ 4. La prueba. ----------

------ La prueba producida por las partes es documental, informativa y pericial contable. Se acompañó documental con la demanda (hojas 3/10 y 68/77, ref.): cartas poder. También la ofrecida en poder de la demandada y agregada con el responde (copia de escalas salariales, hojas 29/38 y 96/107, ref.). Además, la accionada adjuntó copia de la Ley N° 5.415 (hojas 28 y 95, ref.). Asimismo, se tuvo presente para esta oportunidad la documental obrante en autos: “C.…” (Expte. N° 22.728 - Año 2.012), “G.…” (Expte. N° 22.677 - Año 2.012), “F. P.…” (Expte. N° 23.113 - Año 2.013),“A.…” (Expte. N° 22.368 - Año 2.011) y “L.…” (Expte. N° 22.369 - Año 2.011). A hojas 143/157 y vta. obra respuesta del Área de Finanzas de la Policía provincial. La pericial se produjo a hojas189/253.- ------ 5. En hojas 259 se da por decaído el derecho de las partes a alegar.- ----- 6. El Dictamen del señor Procurador General. ----------

------ En hojas 260 y vta. el Magistrado recuerda que ya se expidió en casos análogos, como en el Dictamen N° 74/13, donde propiciaba el rechazo de las demandas porque las normas citadas por los actores carecían de vigencia. Advierte que ese fue el criterio de este Cuerpo en la Sentencia Definitiva N° 4/SCA/15. ----------

------ Observa que es distinta la situación en lo referido a la liquidación del rubro antigüedad, pues el texto original que reproduce el Digesto se ha

mantenido invariable desde su sanción. Indicó que, verificado que fuera a partir de las pruebas obrantes en autos que la administración no ha incluido en la base del cálculo la totalidad de los adicionales que corresponden, el reclamo resulta procedente. Transcribe parte del voto del Dr. Pasutti pronunciado en autos: "G.…" (Expte. N° 22.677 - Año 2 ----------- Opina que corresponde hacer lugar a la pretensión, ordenar el pago de las diferencias salariales que surgen de las omisiones y condenar a la demandada a ajustar las liquidaciones de haberes al mecanismo de cálculo establecido en el artículo 149, primer párrafo, de la Ley XIX N° 8, que reproduce el artículo 2 de la Ley Nº 2.841. ----------

------ 7. En hoja 261 pasan los autos para dictar sentencia. En hoja 262 se practica el sorteo de rito, con lo que queda la causa en estado de resolver. A hoja 264 se dispuso la integración del Tribunal y a hoja 270 se hizo saber a las partes que el Dr. H. E. Fiordelisi resulta último en el orden de votación (art. 2 del Acuerdo Plenario N° 4949/2.020)----------

------ II. **ANÁLISIS**. ----------

------ 1. Conforme surge de los antecedentes expuestos, queda claro que la controversia en autos se centra en la derogación de la norma invocada como sustento de la acción y en la metodología aplicable para calcular la liquidación del rubro "antigüedad", atento lo previsto en el art. 149, primer párrafo de la Ley XIX N° 8. Sobre este último tema ya me expedí en las SD N° 21/SCA/15, 9 y 123/SCA/16, entre otras.----------

------ Ambas cuestiones han quedado resueltas a partir del Decreto N° 1.453/15 (BO N° 12.316, del 9 de noviembre de 2.015). En efecto, el anexo A de este dispone los ítems a incluir para efectuar el cómputo del mentado suplemento que coincide con la interpretación dada en esos y otros fallos por este Cuerpo, en anterior composición. Ellos son: Básico – Suplemento por Riesgo Profesional (art. 150 Ley XIX N° 8) – Presentismo (art. 149 bis Ley XIX N° 8) – Suplemento por Responsabilidad Funcional (art. 152 Ley XIX N° 8) – Adicional Remunerativo No Bonificable (art. 11 Ley I N° 407) – Adicional No Remunerativo No Bonificable (art. 6 Ley I N° 512) – Suplemento por Dedicación Especial (art. 151 Ley XIX N° 8) – Suplemento por Asignación Especial (art. 151 Ley XIX N° 8). ----------

------ Cabe aclarar que el ítem "Zona" no ha sido contemplado en el referido Decreto. Entiendo justificada su omisión ya que ese rubro debió incluirse en la base de la antigüedad hasta el 30 de septiembre del año 2.012, como se expuso en los numerosos decisorios sobre el tema. --------

------ Es dable aplicar aquí la conocida jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que enseña que "... las sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque ellas sean sobrevinientes... y si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la *litis*, la decisión de

la Corte deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuren circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (conf. Fallos: 306:1.160; 318:2.438; 325:28 y 2.275; 327:2.476; 331:2.628; 333:1.474; 335:905; causa CSJ 118/2.013 (49-V)/ CS1 "V., C.G. c/ I.A.P.O.S. y otros sobre amparo", sentencia del 27 de mayo de 2.014..." (Fallos 341:124).----------

------ Entonces, al atender a los términos del Decreto N° 1.453/15, puedo concluir que se ha quitado actualidad a la cuestión litigiosa, pues, como ha dicho recientemente el Alto Tribunal de la Nación, "...ha desaparecido el presupuesto que dio lugar a la pretensión... está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos en tanto todo pronunciamiento resultaría inoficioso al no decidir un conflicto litigioso actual (Fallos: 320:2.603; 322:1.436; 329:1.898 y sus citas)..." (Fallos341:221).----------

------ Así lo considero desde la sanción del Decreto, pero teniendo a la vista el informe pericial de autos, es de total evidencia que subsiste su interés en relación a las diferencias que surgen durante el lapso anterior al dictado de este acto administrativo, en el que la empleadora mal liquidó el rubro antigüedad y por los períodos no prescriptos. Aquellas serán las devengadas durante los cinco (5) años anteriores a la promoción de la acción (art. 4.027, inc. 3, del Código Civil, concordante con los arts. 7 y 2.537 del Código Civil y Comercial). ----------

------ En consecuencia, propongo al Acuerdo hacer lugar a la pretensión por las diferencias salariales pretendidas por los actores y condenar a la Provincia del Chubut a abonarle aquellas, las que deberán incluir como base de cálculo del rubro reclamado los siguientes ítems: Presentismo, Responsabilidad Funcional, Adicional remunerativo no bonificable código 1.195, Adicional no remunerativo no bonificable código 1.872, Zona (a calcularse hasta el 30 de septiembre del año 2.012) y los adicionales denominados Dedicación Especial y Asignación Especial (desde el 1 de enero de 2.015). Sobre tales diferencias deberán computarse intereses -mes por mes- a la tasa activa para operaciones de descuento de documentos comerciales del Banco del Chubut SA, desde que cada suma es debida y hasta su íntegro pago.----------

------ Por lo expuesto, así lo voto. ----------

------ 1.1. Agrego aquí que al promover la presente, la accionante manifestó que el monto reclamado surgiría de una pericia a producirse en la etapa de ejecución de sentencia (hojas 17 vta. y 84 vta./85, ref). Sin embargo, propuso su producción en la etapa probatoria, lo que así se dispuso. Cabe señalar que la referida pericia contable presenta yerros que impide considerarla como base para determinar las diferencias salariales reconocidas a favor de los actores. En efecto, el experto se equivoca al realizar el cálculo de aquellas al computarlas desde el mes de noviembre

de 2.010 ya que, conforme se resuelve, las mentadas diferencias deben liquidarse con retroactividad a los cinco años anteriores a la fecha de presentación de la demanda (cargos de fecha 17 de diciembre de 2.015, hoja 19 vta.; y del 18 de diciembre de 2.015, hoja 86 vta., ref.). ----------
------ Acoto también que las diferencias deben liquidarse hasta la sanción del Decreto N° 1.453/15, por el que se dispuso liquidar el rubro de acuerdo a los precedentes emanados de este Superior Tribunal. ----------

------ Por lo tanto, si bien advierto que el experto, luego del dictado de la norma citada, determina diferencias salariales a partir de los meses de septiembre, octubre o noviembre del año 2.016 (según cada caso), no encuentro las bases que han dado motivo a su cálculo. Así pues el propio perito contador aclara, en las hojas 243 a 250, en el cuadro que en ellas presenta, que luego del dictado del Decreto N° 1.453/15, la base de cálculo del concepto antigüedad en los recibos de haberes han sido los rubros indicados en los distintos fallos de este Superior Tribunal y en la presente sentencia. Por ello entiendo que cuando refiere a la existencia de diferencias a partir de dichos meses, deberán comprobarse las circunstancias particulares que las ocasionaron, lo que constituye una cuestión ajena a la traba de la litis y al fundamento de la admisión de la demanda. ----------

------ Los errores apuntados surgen del análisis de las planillas que se ordenaron agregar a los presentes, acompañadas oportunamente por el experto (conforme cargo inserto en hoja 254).----------

------ Según lo analizado y las equivocaciones expuestas, propongo al Acuerdo hacer lugar a la demanda de conformidad a lo antes indicado. Por eso, las diferencias mencionadas deberán establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, de modo que pueda constatarse la percepción de cada uno de los referidos adicionales, durante la vigencia de la relación de empleo público, por los períodos no prescriptos y hasta el dictado del Decreto N° 1.453/15. Así lo voto. ----------

------ A la misma primera cuestión, el Ministro Mario L. Vivas, dijo:---

------ 1. Previo al ingreso de las cuestiones traídas a estudio de este Cuerpo, debo señalar que he tenido oportunidad de pronunciarme en sendos precedentes en los que este Superior Tribunal ha dirimido contiendas con pretensiones de idénticas características a las del presente caso; entre otras, en SD N° 81/SCA/2.017, SD N° 118/SCA/2.017, SD N° 12/SCA/2.018, SD N° 14/SCA/2018.----------

------ A fin de evitar tediosas reiteraciones, no me referiré al relato de la causa, cuyo detalle minucioso fue realizado en el primer voto de esta sentencia.----------

------ Los accionantes pretenden que se condene a la Provincia del Chubut al pago de diferencias salariales que consideran surgen de la errónea liquidación en sus haberes del rubro “antigüedad”. ----------

------ Coligen ello al interpretar que el art. 149, primer párrafo de la Ley XIX N° 8, dispone que el cálculo de aquel se hará sobre “…la asignación total del cargo…” que revistan. Advierten que la demandada se equivoca al incluir solo los rubros “sueldo básico” y “riesgo profesional” a ese fin.

------ Inteligen que el ítem debe comprender en su base de cálculo otros adicionales no contemplados por la Administración policial al momento de su liquidación, a saber: “adicional por presentismo”; “adicional responsabilidad funcional”; el “adicional dedicación especial”; “adicional zona”; “adicional remunerativo no bonificable (código 1.195)” y el “adicional no remunerativo no bonificable (código 1.872)”. ----------

------ Al repeler la acción, la demandada funda su responde en la derogación de la norma base de la pretensión. Sostiene que esta se produjo como consecuencia de distintas leyes sancionadas con posterioridad al Decreto Ley N° 1.561/77 (anterior denominación de la Ley XIX N° 8), entre ellas, la Ley N° 5.415; por aplicación del art. 135 inciso 4 de la Carta Magna provincial y por las sucesivas leyes de presupuesto dictadas desde entonces. Remarca, además, que todos los rubros que la actora pretende incluir como base de cálculo para la liquidación del suplemento por antigüedad tienen carácter “no bonificable”, con excepción del adicional por “responsabilidad funcional”. Asevera que el carácter de “no bonificable” lo atribuyó el legislador expresamente y que nunca ha sido objeto de impugnación o cuestionamiento por la demandante. ----------

------ 1.1 Establecidos de tal modo los extremos del decisorio a dictarse, debo señalar que es sabido que para el ejercicio de la jurisdicción propia de los Tribunales, las controversias sujetas a su decisión deben mantener actualidad, la que está dada por el interés de las partes en una sentencia final sobre las cuestiones debatidas en el proceso, tanto las de hecho como de derecho. ----------

------ En este sentido, ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “…La inexistencia de una controversia concreta susceptible de ser resuelta por los tribunales de justicia debe ser comprobada de oficio… por tratarse de un requisito necesario para el ejercicio de su jurisdicción, que no puede ser suplido por la conformidad de las partes…” (Fallos 193:524; 2º Edición 193:351). ----------

------ En el sub *lite* surge claramente que de forma previa a la contestación de la demanda se dictó el Decreto N° 1.453/15. En consecuencia, conforme expuso el primer votante, las cuestiones de derecho traídas por las partes quedaron superadas por dicha norma.----------

------ Por ese instrumento jurídico, el propio Poder Ejecutivo ha concordado con el criterio ya expuesto en las Sentencias Definitivas emanadas de este Superior Tribunal, en anterior composición, respecto a los ítems a incluir para el cómputo del mentado suplemento (SD Nº 21/SCA/15, 09/SCA/16, 103/SCA/16, 110/SCA/16, 113/SCA/16, 116/SCA/16, 117/SCA/16, entre muchísimas otras). Como advirtió el Dr. Panizzi, el rubro "zona" solo debe ser incluido hasta el 30 de septiembre de 2.012. En honor a la brevedad, me remito al detalle realizado por mi colega sobre el contenido del Decreto N° 1.453/15.----------

------ Queda expuesto que a partir de este Decreto, la polémica sobre la norma que instituye el pago del rubro pretendido, denominado "Antigüedad", ha perdido virtualidad, como así también aquella otra cuestión concerniente a la forma en que la Administración debe liquidarlo. De la simple lectura del referido acto administrativo surge manifiesto que el Estado Provincial adoptó el criterio expuesto por este Superior Tribunal en los numerosos precedentes por los que se resolvió el tema en cuestión y extendió los efectos de las sentencias dictadas en causas particulares a todos los empleados policiales.----------

------ En consecuencia, ya no corresponde que emita mi voto sobre este punto, pues este devendría en meramente teórico, actuación vedada a los Tribunales.----------

------ 1.2. En cambio, la contienda mantiene interés para los actores en relación con las diferencias pretendidas por la denunciada errónea liquidación de haberes, desde la promoción de la acción y por los períodos no prescriptos. Así es, en tanto esas liquidaciones, hasta la emisión del Decreto N° 1.453/15, no han sido reajustadas, y por ello claramente quienes demandan conservan un interés particularizado en obtener un decisorio sobre la cuestión. Acoto aquí que tales diferencias han de ser las correspondientes a los cinco (5) años previos a la promoción de la acción, pues es jurisprudencia conteste del Tribunal que en tales supuestos debe aplicarse el art. 4.027 inc. 3° del Código Civil, concordante con los arts. 7 y 2.537 del Código Civil y Comercial.----------

------ Por ello, la pretensión debe limitarse a los haberes devengados desde cinco años antes de la interposición de la demanda, con la prevención de que ese cómputo deberá realizarse tomando en consideración la fecha de interposición de cada demanda acumulada. Así, los señores M. A. C., E. A. D., J. A. G., O. C. M., M. A. M., L. S. R., C. A. Z. U. y P. V. Z. la presentaron el 17 de diciembre de 2.015 (cargo inserto en hoja 19 vta.); mientras que los restantes actores la impetraron el 18 de diciembre de 2.015 (cargo inserto en hoja 86 vta., ref.). ----------

------ Además, encuentro acreditada esa forma inexacta de abonar el rubro antigüedad con la lectura de la pericia presentada en autos, que tengo a la

vista, y en la que se destaca que solo se calcula este ítem sobre el Sueldo Básico y el Riesgo Profesional, hasta el dictado del Decreto N° 1.453/15. ------- 1.3. Derivado de ello, acordaré con el Ministro prevotante, en hacer lugar a la pretensión incoada, y condenar a la Provincia del Chubut a abonar a los actores aquellas diferencias salariales que surgen de la omisión de liquidar en el rubro antigüedad como "la asignación total del cargo", además del Riesgo Profesional, los adicionales denominados: Presentismo, Responsabilidad Funcional, Adicional remunerativo no bonificable del código 1.195 y Adicional no remunerativo no bonificable del código 1.872. También el rubro Zona, a calcularse solo hasta el 30 de septiembre del año 2.012, porque a partir del 1 de octubre de ese año, por disposición legal, ya se contempla en la base de cálculo de este ítem al adicional antigüedad. Y, desde el 1 de enero de 2.015, los adicionales denominados Dedicación Especial y Asignación Especial. Coincidiré también en que sobre tales diferencias se computen intereses -mes por mes- a la tasa activa para operaciones de descuento de documentos comerciales del Banco del Chubut SA., desde que cada suma es debida y hasta su íntegro pago. Así lo voto.----------

------ Acerca de la pericia contable producida en autos, comparto las consideraciones realizadas por el Dr. Panizzi. Las diferencias salariales reconocidas deberán calcularse en la etapa de ejecución de sentencia.-----

------ A la segunda cuestión, el Dr. Panizzi, dijo:----------

------ Conforme a la primera cuestión, propicio al Acuerdo: 1) Hacer lugar a la demanda instaurada por los señores M. A. C., E. A. D., J. A. G., O. C. M., M. A. M., L. S. R., C. A. Z. U., P. V. Z., O. L. M., D. G. A., M. A. B., M. E. C., H. F. F., J. A. G., D. O. A., I. M. M., M. F. O. y S. D. V. contra la Provincia del Chubut. Condenar a esta última a abonar a los actores las diferencias salariales que fundan en el artículo 149 primer párrafo de la Ley XIX N° 8 (rubro antigüedad), con más intereses conforme la tasa activa para operaciones de descuento de documentos comerciales del Banco del Chubut SA, desde que cada suma es debida y hasta su íntegro pago, mientras se verifique el error en la liquidación de los haberes y hasta el dictado del Decreto N° 1453/15. Además la demandada deberá efectuar los aportes que correspondan al Instituto de Seguridad Social y Seguros.

------ 2) Diferir para la etapa de ejecución de sentencia el cálculo de las diferencias salariales correspondientes al art. 149 primer párrafo de la Ley XIX Nº 8. Los actores deberán presentar una liquidación por el período de cinco años anteriores a la fecha de presentación de la demanda. En ella deberán cotejar lo que percibieron mensualmente por el rubro antigüedad y lo que debieron haber percibido, tomando como base de cálculo, de los adicionales que integran su haber, los siguientes:

Presentismo, Responsabilidad Funcional, Adicional Remunerativo no Bonificable Código 1.195, Adicional no Remunerativo no Bonificable Código 1.872; Zona, hasta el 30/09/2.012; Dedicación Especial y Asignación Especial desde el 01/01/2.015. Todo conforme el análisis efectuado en este fallo.----------

------ 3) En cuanto a las costas, propongo imponerlas a la demandada, Provincia del Chubut (art. 69 del CPCC). ----------

------ 4) En consecuencia, propicio regular los honorarios de los letrados que representaron a los actores, doctores O. R. H. y J. E. F., en forma conjunta, por su actuación en dos etapas, en el 10,66% (2/3 de 16%) del monto del proceso, valorando la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido, la calidad y eficacia de la labor desempeñada, conforme las pautas establecidas en los arts. 5 incs. b), c) y d), 9 y 37 de la Ley XIII N° 4. Para el Perito Contador A. S. G., por las mismas consideraciones expuestas, en el ocho por ciento (8%) del monto del proceso, de conformidad al art. 11 incs. a), b), d) e i) de la Ley XIII N° 18 y art. 60, tercer párrafo de la Ley XIII N° 4, concordante con el art. 15 de la primera de las leyes mencionadas. Todos con más IVA si correspondiere. Sin regular honorarios a la representación letrada de la Provincia del Chubut, por aplicación del art. 2 de la Ley XIII N° 4 y art. 20 de la Ley V N° 96.----------

------ A idéntica cuestión el Ministro Vivas dijo:----------

------ Tal como voté a la primera cuestión, acuerdo con la solución que propicia el Dr. Panizzi.----------

------ Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros de este Superior Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 16 de la Ley V N° 174 y Ac. Plenario N° 4949/2020), por lo que corresponde dictar la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**:----------

------ **1º) HACER LUGAR** a la demanda impetrada por los señores M. A. C., E. A. D., J. A. G., O. C. M., M. A. M., L. S. R., C. A. Z. U., P. V. Z., O. L. M., D. G. A., M. A. B., M. E. C., H. F. F., J. A. G., D. O. A., I. M. M., M. F. O. y S. D. V. contra la Provincia del Chubut. Condenar a esta última a abonar a los actores las diferencias salariales fundadas en el art. 149 primer párrafo de la Ley XIX Nº 8 (rubro antigüedad), con más intereses conforme la tasa activa para operaciones de descuento de documentos comerciales del Banco del Chubut SA, desde que cada suma es debida y hasta su íntegro pago, mientras se verifique el error en la liquidación de los haberes y hasta el dictado del Decreto N° 1.453/15.

Además la demandada deberá efectuar los aportes que correspondan al Instituto de Seguridad Social y Seguros.----------

------ **2º) DIFERIR** para la etapa de ejecución de sentencia el cálculo de las diferencias salariales correspondientes al art. 149 primer párrafo de la Ley XIX Nº 8, debiendo liquidarse como se indica en la Segunda cuestión.----------

------ **3º) COSTAS** a la demandada (art. 69 del CPCC). ----------

------ **4º) REGULAR** los honorarios de los letrados que representaron alos actores, doctores O. R. H. y J. E. F., en forma conjunta, por su actuación en dos etapas, en el 10,66% (2/3 de 16%) del monto del proceso, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, incs. b), c) y d), 9 y 37 de la Ley XIII N° 4).----------

------ **5°) FIJAR** los estipendios del Perito Contador A. S. G. en el ocho por ciento (8%) del monto del proceso (art. 11 incs. a), b), d) e i) de la Ley XIII N° 18 y art. 60, tercer párrafo, de la Ley XIII N° 4, conc. con el art. 15 de la primera de las leyes mencionadas). Con más IVA si correspondiere.----------

------ **6º) REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------

------- La presente actuación electrónica se firma en forma digital de conformidad con lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley V Nº 174, las leyes XIII Nº 21, XIII Nº 16, III Nº 26 y los Acuerdos Plenarios Nº 4517/17, 4870/20 y 4872/20.----------