



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Reneiro Horacio C. y Ots. c/ Prov. Bs. As.
s/ Inconstitucionalidad leyes 13236 y 7065”.

I 70.075

Suprema Corte de Justicia:

Las señoras María del Carmen **Gómez**, Sulema Delia **Serafin**, y los señores Horacio Caitán **Reniero** (v. fs. 4), Rubén Amilcar **Aguirre**, Néstor Vicente **Salgado**, Pedro Alfredo **Rodríguez**, Héctor Rubén **Benaghi**, Rodolfo Carlos **Carea** y Alfredo Jorge **Imaz**, mediante apoderado, demandan, como beneficiarios afiliados a la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, la inconstitucionalidad de los artículos 18 inciso “c”, 24, 26 y 28 de la ley 13236, 6 de ley 7065, 1 y 2 del decreto 1014/96 (corresponde al decreto 1014/97), 1º del decreto 1650/04 y 7 del decreto 135/05 (v. fs.164/182vta.).

A fs. 183, obra el desestimiento de los señores **Salgado** y **Rodríguez** (v. fs. 184).

Como consecuencia del planteo deducido, exponen que se produce un grave menoscabo constitucional al derecho de propiedad, que derivaría en la disminución de los haberes previsionales; invocan la protección reconocida por los artículos 10 y 31 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires. Solicitan también, se declare responsable a la Provincia de Buenos Aires de las sumas adeudadas con motivo de la promoción de la presente demanda.

Todo ello, con más sus intereses legales, costos y costas.

I.-

Al demandar, con el lineamiento antes dicho, estiman basándose en doctrina jurisprudencial, que debiera hacerse lugar a la diferencia de

haber existente entre lo que perciben actualmente y lo que deberían cobrar, de mantenerse las pautas con las cuales se inició la vinculación previsional; o sea el 100% móvil de la remuneración con la que se accedió al beneficio o la correspondiente al personal activo que detente la misma jerarquía y antigüedad, en conformidad a la ley 8269, al decreto ley 9550/1980, y al artículo 28 de la ley 13236.

Solicitan se corra traslado al Asesor General de Gobierno y se cite como tercero a la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires (v. fs. 164/165 vta.).

Entienden que la normas cuestionadas agravan los artículos 10, 11, 31, 39 inciso 3°, 40 y 45 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 14, 14 bis, 17 y 75 inciso 22 de la Constitución de la Nación Argentina; artículos 6, 17 inciso 2, 22 y 23 inciso 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículos 2 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; artículos 21, 24 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y, por último, el Convenio 95 de la OIT, relativo a la protección del salario y su incidencia jubilatoria y pensionaria (v. fs. 166).

Al plantear la admisibilidad de la acción, esgrimen que se ajusta a lo dispuesto por los artículos 57 de la Constitución Provincial y 683 del Código Procesal Civil y Comercial; citan jurisprudencia de esa Suprema Corte de Justicia en las causas I 1.327, I 1.287 y doctrina.

Al impugnar el artículo 28 de la ley 13236, se remiten al *status* jubilatorio obtenido, bajo las previsiones del decreto ley 9550/1980, de este modo sostienen, el derecho a percibir el 100% móvil de los haberes correspondientes a la mayor categoría escalafonaria que alcanzaron durante el tiempo que prestaron servicios (v. fs. 167).

Endilgan, a las normas impugnadas, que han generado una variabilidad lindante a la arbitrariedad y/o confiscatoriedad, que transgrede los artículos 10 y 31 de la Constitución Provincial; citan doctrina jurisprudencial, de las causas I 1.165, "*García, Solidario*"; I 1.904, "*Martin Santos L y Otros*", en las que se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

habría declarado la inconstitucionalidad del artículo 21 inciso “e” de la ley 11761; y de la Corte Suprema de Justicia, in re “Sánchez”, sobre movilidad previsional (v. fs. 168).

En el mismo carril, explican que el artículo 26 segunda parte de la ley 13236, otorgó aumentos salariales a los policías en actividad considerándolos no remunerativos y por ende, exentos de aportes.

Aclaran, que aunque su naturaleza jurídica sea indiscutiblemente un salario, no se los tiene en cuenta para acrecentar jubilaciones ni para incrementar los fondos de la Caja, con afectación al derecho de propiedad, al disminuir la cuantía de los bienes de que dispondría para cumplimentar las obligaciones a su cargo, a más, de no tenerse en cuenta para fijar el monto de la retribución (v. fs. 168 vta.).

Al analizar en particular las normas confutadas, exponen:

1.- Que el artículo 18 inciso “c” de la ley 13236, al imponer el concepto de “descuento del aporte jubilatorio” en orden al 18 % a los beneficiarios pasivos, entienden que, resulta ilógico y confiscatorio, a más de consagrar una doble imposición (v. fs. 168 vta.).

Explican: “*Si accedido al beneficio jubilatorio, en la mayor jerarquía que se hubiera alcanzado (art. 26), tuvieran los pasivos la posibilidad de seguir ascendiendo en el escalafón, se justificaría el que siguiesen aportando, porque con ello abonarían la posibilidad de acceder a jerarquías más altas y con ellas a sueldos superiores, pero requerirles un pago mensual a cambio de nada, es un enriquecimiento sin causa para la Caja, a más de ilógico y confiscatorio, ..., por configurar una doble imposición, para los jubilados*” (v. fs. 169vta., lo remarcado pertenece al original). Citan jurisprudencia local.

2.- Al censurar el artículo 24 inciso de la ley 13236, recuerdan, lo sostenido en la causa “Martín”, en relación al artículo 25 de la ley 11761 y en el caso, al atender a lo regulado en el inciso “a”, y en lo que respecta al derecho

que habrían adquirido en relación a la inalterabilidad del beneficio.

Manifiestan, que lo allí previsto, violenta los beneficios otorgados bajo la vigencia de normas anteriores, y similar crítica se extiende al artículo 7 del decreto 135/05, al suprimir rubros adicionales, que eran contemplados en el anterior régimen y vinieron a ser modificados, y sobre los cuales, se realizaban aportes previsionales (v. fs. 170).

Disposición esta última, por la que se suprimieron adicionales, tales como perito en explosivo, riesgo profesional, estado policial y dedicación exclusiva; ítems que se habrían venido percibiendo hasta el dictado de dicho acto y que habrían equivalido a “... 2,4 veces el sueldo del agente -última jerarquía- (art. 361 Dto. 1675/80)... ” (v. fs. 170vta.).

Entienden que, se habría equiparado la función desempeñada, a la del personal administrativo.

3.- Seguidamente, direccionan su embate al artículo 26 de la ley 13236 al explicitar, que la inconstitucionalidad perseguida resulta de los términos imprecisos de la ley, ya que el órgano de aplicación podría apartarse, de lo que ella garantiza, convirtiendo en letra muerta lo que sería una conquista; tal es caso, de los rubros considerados remunerativos, reconocidos por pacífica doctrina (v. fs. 171).

A continuación, infieren que partiendo de lo dispuesto en el artículo 26 segunda parte de la ley 13236, al otorgarse aumentos salariales bajo la figura de suplementos, bonificaciones o adicionales a los policías en actividad, como “no remunerativos” o sea, exentos de aportes, no se los habría tenido en cuenta para acrecentar las jubilaciones (v. fs. 171).

Deducen que, deben agregarse aquellos suplementos, bonificaciones o adicionales que, en su momento, se los consideró remuneración; aclara que, sobre ellos se efectuaron los correspondientes aportes y fueron percibidos tanto por el personal en actividad como por los pasivos, aun cuando, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 7 del decreto 135/05, se los habría dejado de abonar a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

éstos últimos, a partir de febrero del año 2005.

Formulan un detalle del concepto de remuneración, del Convenio n° 95 de la OIT, de la doctrina autoral, para concluir que, el concepto no depende de la ley o del entender de una asesoría, sino que es un instituto, doctrinario y jurisprudencialmente delimitado; en su conceptualización, agotado, por lo que resultaría arbitraria toda interpretación que tienda a restringirlo (v. fs. 171 vta. /172).

Especialmente refieren, que la retribución genera aportes previsionales, “...no que la efectivización de tales aportes definen el concepto de retribución”; previa cita del artículo 358 del decreto 1675/80 y del artículo 112 inciso “a” de la ley 9550 (v. fs. 172).

Precisan, que se los despoja de la necesaria correspondencia que debe existir entre la retribución del personal en actividad y el pasivo de una misma jerarquía, y de legítimos aportes, en mejora de la situación patrimonial; citan jurisprudencia.

En este orden de ideas, estiman que aquellas sumas abonadas en forma transitoria al personal en actividad, exentas de aportes, deberían formar parte de la prestación jubilatoria, con deducción de los cargos por los aportes no efectuados (v. fs. 172).

Recuerdan que en materia de seguridad social rigen, por imperio constitucional, los principios de irrenunciabilidad, justicia social, primacía de la realidad e interpretación a favor del trabajador. Con cita de los artículos 39 inciso 3 y 40 de la Constitución Provincial.

Describen como ejemplo de asignaciones no consideradas remunerativas, el caso de las que da cuenta, la ley 7065, que establece el servicio de la policía adicional (v. fs. 172 vta.).

Aclaran, que dichos servicios comenzaron como una actividad especial, extraordinaria, de liquidación diaria, al finalizar la jornada de labor, y, con el tiempo, pasaron a constituir un servicio común que se abonó en forma

mensual, junto con el resto de las remuneraciones (v. fs.173).

Explican que, por el decreto 1650/04, el citado *plus* pasó a ser un suplemento especial remunerativo no bonificable, exclusivamente para los oficiales, no así, para los suboficiales retirados, discriminando y afectando la proporcionalidad que debe existir, entre el haber del activo y del jubilado de la misma categoría (v. fs. 173).

En relación a este tópico aseveran que el artículo 27 del decreto 9538, al establecer cuáles son las retribuciones que se reconocen al personal que pase a revistar en situación de retiro, no dejaría dudas, respecto a la inclusión de estos adicionales (v. fs. 174vta.).

Apuntan, a que todos los adicionales pasaron a integrar sus jubilaciones y fueron en realidad percibidos hasta enero del año 2005, por lo que, efectivamente, se habían incorporado a sus patrimonios; para luego añadir, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 7 del decreto 135/05, se les dejó de abonar a partir del mes siguiente (v. fs. 174 vta.).

4.- Al censurar el artículo 28 de la ley 13236, especifican que la inconstitucionalidad devendría de la imprecisión de la ley, al permitir que el órgano de aplicación o por normas complementarias, puedan apartarse de lo que garantiza, convirtiendo en letra muerta lo que sería una conquista, resultado de la elaboración doctrinaria y jurisprudencial, pacífica e indiscutida (v. fs. 175).

Apuntan, que en este caso, “... *la imprecisión resulta de dar a entender que es retribución lo sujeto a aportes y no, que está sujeto a aportes todo lo que es retribución...*” (v. fs. 175).

5.- Abordan crítica del artículo 6 de la ley 7065, norma reglamentaria de la creación del servicio de policía adicional, articulan que como consecuencia de la imprecisión de los artículos 26 y 28 de la ley 13236, dicho servicio, otrora, actividad especial y extraordinaria, habría pasado a constituir un servicio común, que se abona en forma mensual, normal y habitual.

Afirma que, la suma reconocida comparte la naturaleza



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

jurídica de “remuneración”, y así, debería ser considerada (v. fs. 175 vta.).

6.- Al referirse al decreto 1014/97 y sus prórrogas, decretos 23/98, 237/99, 1192/00, 807/02 y 196/04, se detiene en los artículos 1 y 2, para exponer que, la consecuencia de estas normas fue, la de ampliar la brecha existente entre la retribución del personal en actividad y el pasivo, de una misma jerarquía y antigüedad.

Adunan que las mismas olvidan que, en materia de seguridad social rigen, por imperio constitucional, los principios de irrenunciabilidad, justicia social, primacía de la realidad e interpretación a favor del trabajador. Citan los artículos 39 inciso 3° y 40 de la Constitución Provincial, y expresan que, como consecuencia, se vulneraría el derecho propiedad; citan doctrina de ese Tribunal (v. fs. 176).

7.- En cuanto al decreto 1650/04, refieren que, como consecuencia de reclamos judiciales efectuados por “jefes” en retiro, y ante el resultado positivo que habrían obtenido, se sancionó este decreto “... *por el cual el citado plus paso a ser un suplemento especial remunerativo y no bonificable, pero exclusivamente para los oficiales*” (v. fs. 176).

Afirman, que se seguiría aumentando la brecha entre las retribuciones de activos y pasivos de una misma jerarquía y antigüedad, por lo que solicitan su inconstitucionalidad.

8.- En cuanto el artículo 7 del decreto 135/05, denuncian que se les otorgó una jubilación cuyo monto se integraba con adicionales que contemplaban las características, riesgos de la función o especialidad, que como activos ejercieron y por los cuales les efectuaron descuentos jubilatorios, o sea, que en actividad aportaron para que también esas particularidades originales como empleados de policía se les reconocieran y mantuvieran, al pasar a la condición de pasividad, en virtud del derecho adquirido (v. fs. 176 vta.).

Dan cuenta que, en el mes de febrero del año 2005 y desde entonces, hasta agosto del año 2007, se otorgaron aumentos de sueldos al

personal policial en actividad y en retiro, que elevarían consecuentemente, la retribución de la jerarquía inicial de la carrera, que se toma de base para el cálculo de los adicionales, y si bien, esos aumentos le llegan a los retirados, lo es a costa de la desaparición de adicionales que, hasta entonces se reconocían.

Apuntan, que en algunos casos, a los jubilados se los mantiene con la misma retribución desde hace más de quince años, o desde que accedieron al beneficio, si ello lo fue en una fecha posterior, situación que se advertiría, con el simple cotejo de los respectivos recibos de haberes.

Expuesto los agravios normativos, pasan a atender el cercenamiento de sus haberes previsionales, por las diferencias porcentuales, partiendo del procedimiento que estiman aplicable y sujetado al resultado de la pericia contable (v. fs. 177/178).

Analizan la responsabilidad del Estado provincial como garante y responsable de las obligaciones de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con el artículo 40 de la Constitución Provincial; cita doctrina autoral (fs. 178 vta.).

Enumeran los principios previsionales consagrados en la Constitución de la Provincia de Buenos Aires en los artículos 39 inciso 3, y 14 bis de la Constitución Nacional, en cuanto se habría privado a las pensiones y jubilaciones el carácter de móvil, sin resguardo de la proporcionalidad con los haberes percibidos por el personal en actividad. Endilgan a dicha quita, carácter confiscatorio (v. fs. 179)

Ofrecen prueba documental, informativa, instrumental, pericial contable y testimonial.

Solicitan una medida precautoria, y la citación de la Caja de Retiro, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires.

II.

Al presentarse y contestar la demanda, el Asesor General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires sostiene que es inadmisibles, improcedente (v. fs. 197).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Caracteriza al planteo formulado como notoriamente desacertado, al errar sobre la circunstancia de haber adquirido el *status* jubilatorio bajo las previsiones de la ley 9550 (v. fs. 197 vta.).

Expone que, los accionantes habrían alcanzado la pasividad entre los años 1975 y abril de 2004, de modo que habrían obtenido el *status* jubilatorio bajo las previsiones de las leyes 8.270 (de Noviembre de 1974) y 9.528 (de Junio de 1980), que derogó la anterior y -a su vez- fue derogada por la cuestionada ley 13.236.

Sostiene que, no podría soslayarse que los artículos 24, 26 y 28 de la ley 13.236 tendrían una similar redacción e igual alcance y efectos que, respectivamente, los artículos 27, 29 y 32 de la Ley N° 8.270, y artículos 25, 27 y 30 de la Ley 9.528.

Refiere, que lo propio cabe destacar respecto del artículo 18 inciso “c” de la ley 13.236, cuyo artículo 18 inciso “c” de la ley 9.528, tendrían igual redacción.

Añade, que si bien no mediaría una estricta correspondencia dispositiva en la ley 8.270, también se establece en su artículo 19 inciso 8° la obligación de los beneficiarios de aportar a la Caja en el orden respectivo del 13%, 1% y 5% de aportes (conforme, remisión a los incisos 3°, 4° y 6° que prescribe esta norma), lo que evidenciaría, un resultado final comprensivo del 1% superior al porcentaje fijado en el 18%, en las citadas primeras disposiciones legales.

Con cita de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos concluye, que la ley 13236 no habría arrebatado ni alterado, el derecho patrimonial adquirido al amparo de las leyes 8270 y 9538.

En función de ello, considera que no existe violación alguna a la garantía constitucional de la inviolabilidad de la propiedad, de los artículos 11 y 31 de la Constitución Provincial, conforme al artículo 21 de la Convención Americana, en tanto no se habrían perdido ni suprimido, en modo alguno, los respectivos derechos adquiridos incorporados al patrimonio de los beneficiarios.

Con relación al artículo 7 del decreto 135/05, observa que de su redacción, quedaría comprometida la garantía de movilidad en tanto se vincula con el sueldo del personal en actividad, en conjunción con el principio de inalterabilidad del *quantum* de las prestaciones previsionales (v. fs. 198 vta.).

Así también recuerda, que la inalterabilidad de la cuantía de las prestaciones previsionales no estaría constitucionalmente asegurada; afirmación que expresa, recibiría sustento en la jurisprudencia provincial, nacional y convencional.

En cuanto al decreto 135/05 expone, que se habría despejado la cuestión, en cuanto los adicionales y componentes no remunerativos percibidos por el personal de la Policía de la Provincia, por aplicación del principio de progresividad, se habrían incorporado a la remuneración del personal activo y que, por efecto de su forzoso pago de aportes, serían computables a los fines previsionales.

Entiende que, el artículo 7 del decreto 135/05 no ha reducido el monto del beneficio previsional de los accionantes, ni ha disminuido los derechos concedidos por la ley bajo cuyo amparo obtuvieron sus beneficios; señala que sustituyó el régimen salarial en el que existían adicionales y bonificaciones no remunerativas que habrían pasado a integrar el concepto de remuneración, y de tal manera, asegurar el derecho a la seguridad social y de propiedad. Menciona los artículos 10, 31, 39 inc. 3° y 40 de la Constitución Provincial; 14 bis y 17 de la Constitución Nacional. Alude asimismo, que se daría cumplimiento a los principios de progresividad y proporcionalidad conforme el artículo 39 inciso 3 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, 14 bis de la Constitución Nacional y jurisprudencia nacional, que cita (v. fs. 199).

En cuanto a los artículos 6 de la ley 7065, 1 y 2 del decreto 1014/96 y sus prórrogas, 1° del decreto 1650/04, precisa que los demandantes no aportan ningún fundamento constitucional, y la cuestión no merecería respuesta, dado que la controversia trazada excedería el marco de la acción originaria intentada.

Resalta que, el reconocimiento en los haberes



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

previsionales de sumas otorgadas a los empleados activos con carácter no remunerativo habría sido objeto de decisión judicial en sentido contrario a las pretensiones propuestas por los aquí, actores. Cita jurisprudencia (v. fs. 199 vta.).

Subraya que, no mediaría analogía con la doctrina de V.E. sentada en la causa I 1904 “Martin”, en cuanto pretenden se declare la invalidez constitucional del 18% de aportes a cargo de los propios beneficiarios que establece el artículo 18 inciso “c” de la ley 13236 y en atención a lo decidido, en torno al artículo 21 inciso “e” de la ley 11761.

Destaca, que resultaría inaceptable en el marco operativo del principio de solidaridad del sistema previsional de reparto, se establezcan a favor de los beneficiarios una excepción al régimen de aportes y contribuciones (v. fs. 200 y vta.).

Con respecto al agravio del carácter confiscatorio que se habría operado en las prestaciones previsionales, afirma, que el contenido económico del beneficio previsional no queda revestido de la misma incolumidad que la condición jurídica de jubilado, en tanto podría ser variada por razones de interés público, con resguardo constitucional, y atendiendo a los topes, de arbitrariedad o confiscatoriedad. Cita jurisprudencia provincial (v. fs. 201).

Esgrime, que la exigencia de aportación del 18% por parte de los pasivos como carga para garantizar el sistema previsional de reparto en su equilibrio económico-financiero del sistema previsional, no se presentaría desproporcionada o confiscatoria, toda vez que, la reducción en relación al sueldo del personal en actividad no superaría el 33% vedado por la jurisprudencia, en tanto alcanza o representa, poco más que el 12% del sueldo del activo, quedando la jubilación reducida a poco más del 71%.

Concluye, “...que la limitación al derecho de los interesados resulta ajustada a las previsiones constitucionales, en cuanto el mismo resulta plenamente razonable”. Cita normas constitucionales (v. fs. 201 vta.).

A todo evento, plantea la prescripción sobre el reclamo

efectuado por los actores, a cuyo objeto invoca, el plazo de dos años establecido en los artículos 59 segundo párrafo, de la ley 13236; 59 último párrafo, de la ley 8270 y 58 penúltimo párrafo, de la ley 9528.

Estima que la acción reparadora peticionada no podría tener favorable acogida, atento que al momento de interponer la acción en el año 2009, ya habrían transcurridos entre tres, cuatro o cinco años, según la fecha de cese de cada caso particular, por lo que habría mediado, prescripción de los haberes previsionales mensuales, que no fueron oportunamente reclamados.

Plantea el caso federal.

III.

Luego de resolverse la petición cautelar que es decidida en forma negativa (v. fs. 185/187), y dar respuesta la actora, a los planteos previos realizados a fs. 205 y vta., obra el responde a la excepción de prescripción; solicita se declare la causa de puro derecho y desiste de la totalidad de la prueba ofrecida (v. fs. 213).

Colocados los autos para alegar, no hacen las partes uso de este derecho (v. fs. 214 y vta. y 219).

En este estado de la causa, V.E. resuelve pasar las actuaciones a dictamen de la Procuración General (v. fs. 219; art. 687 CPCC).

IV.

V.E. paso a expedirme en relación a las cuestiones y planteos presentados en la causa, aconsejando hacer lugar parcialmente a la demanda.

A. Surge de las actuaciones:

Acreditan la condición de afiliados/as al sistema previsional de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires: Las señoras María del Carmen **Gómez** -Programa pensión, Comando, Suboficial Principal- fs. 82/102; Sulema Delia **Serafin** -Programa Pensión,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Comando, Suboficial Mayor- fs. 117/122, 159 y 160 y los señores Rubén Amilcar **Aguirre** -Programa retiro, Comando, Sargento- fs.103/116; Héctor Rubén **Benaghi**, -Programa retiro, Comando, Comisario- fs. 61/62 y 155; Rodolfo Carlos **Carea** -Programa retiro, Comando, Suboficial Principal- fs. 63/75 y 157 y Alfredo Jorge **Imaz** -Programa retiro, Servicios Generales, Suboficial Principal- fs. 76/81 y 158.

No se presenta constancia respecto al señor Horacio Caitan Reniero, consta otorgamiento de poder a fs. 4/5vta., no siendo desconocida su vinculación previsional por la demandada (v. fs. 195/203; arts. 334 y 354 CPCC).

B.- He de señalar normativa del decreto ley 9538/80, que gobierna el otorgamiento del beneficio (Arts. 18, 25, 26, 27, 29, 30, 42 y 43) y la que ha sido puesta en crisis por los accionantes.

B.1.- El decreto ley 9538/80 (BOBue, 16/6/1980) a tenor de lo dispuesto por la ley 10.750 (BOBue, 22/02/1989).

En el Título segundo, Capítulo primero, “*Fondos de la Caja*”, artículo 18 dispone: “*El capital y los recursos de la Caja se integrarán con los siguientes aportes y contribuciones: ... inciso 3: Con el descuento obligatorio del dieciocho (18) por ciento de los haberes que perciban los afiliados en actividad, retirados, jubilados y pensionados por todo concepto en forma regular y permanente, excepto las asignaciones familiares*”.

El artículo 25 expresa: “*Queda obligatoriamente afiliado y sometido al régimen establecido por esta ley: a. El personal en actividad y pasividad de los Agrupamientos Comando y Servicios y los pensionados de estos. b. El personal en actividad y pasividad de la Planta Permanente de la Caja y los pensionados de éstos*”.

Mientras que por el artículo 26 entre los beneficios que concede “...*a. Retiro o jubilación móvil ordinarios...d. Pensión móvil*”.

Por su parte, en cuanto a los conceptos integrativos de la remuneración, el artículo 27 establece: “...se entenderá por retribución o asignación la remuneración mensual fijada en la ley salarial vigente, por todo concepto, considerando los suplementos, bonificaciones, adicionales, retribuciones y servicios de extensión profesional que tengan carácter regulares, habituales y permanentes y sobre los cuales se harán obligatoriamente aportes previsionales, excepto las asignaciones familiares...”.

A su vez el artículo 29 del citado cuerpo legal regula en cuanto a la naturaleza del beneficio: “Los importes de los beneficios establecidos en esta ley, son móviles y deben ser actualizados de oficio por el Directorio de la Caja dentro de los sesenta (60) días de sancionada la norma legal que haya dispuesto las modificaciones de los sueldos del personal en actividad de la Policía de la Provincia de Buenos Aires. A tal efecto se adoptará el procedimiento de la correlación de cargos y los nuevos importes de las prestaciones conservarán el porcentaje aplicado al momento de determinarse el primer haber para cada beneficiario”.

El artículo 30 reza: “El retiro o jubilación, móviles, ordinarios serán iguales al cien (100) por ciento de la remuneración o asignación mensual, más las bonificaciones y otros suplementos sujetos a descuentos previsionales y se concederán al personal de los Agrupamientos Comando y Servicios, cuando reúnan treinta (30) años de servicios computables en los términos de esta ley”.

Y, el artículo 42, en cuanto al beneficio de pensión: “El haber de pensión será equivalente al setenta y cinco (75) por ciento del monto del haber previsional que tuviere otorgado, o a que tuviere derecho el causante, o le hubiere correspondido si falleciera estando en actividad, salvo que la muerte ocurriera por acto de servicio o como consecuencia del mismo, revistando en actividad o retiro, en cuyo caso el importe de la pensión será igual al que le hubiere correspondido al titular por retiro o jubilación en la forma que establece la ley”.

Mientras que por el artículo 43 regula conforme al texto de la ley 10.739 (BOBue 07/02/1989) “El derecho a percibir pensión móvil, corresponderá desde el día inmediato posterior al fallecimiento del afiliado...”.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

B.2. En cuanto a la normativa cuestionada en su inconstitucionalidad, corresponde al inciso “c” del artículo 18 y a los artículos 24, 26 y 28 de la ley 13236; al artículo 6 de ley 7065; a los artículos 1 y 2 del decreto 1014/97; al artículo 1° del decreto 1650/04 y al artículo 7 del decreto 135/05.

Se expone a continuación los textos:

B.2.1.- El inciso “c” del artículo 18 y los artículos 24, 26 y 28 de la ley 13236 expresan:

Dentro del Título II, Capítulo I, “*Fondos de la Caja*”, artículo 18: “*El capital y los recursos de la Caja se integrarán con los siguientes aportes y contribuciones*”: Inciso c: “*Con el descuento obligatorio del dieciocho por ciento (18%) de los haberes que perciban los afiliados en actividad, retirados, jubilados y pensionados por todo concepto en forma regular y habitual, excepto las asignaciones familiares*”.

Dentro del Título IV, Capítulo I, “*De los afiliados y beneficios*”, se encuentran los artículos 24, 26 y 28.

Artículo 24: “*Queda obligatoriamente afiliado y sometido al régimen establecido por esta Ley: a) El personal en actividad y pasividad de las policías de la Provincia de Buenos Aires y sus respectivos pensionados. b) El personal en actividad y pasividad de la planta permanente de la Caja y sus respectivos pensionados*”.

Artículo 26: “*El importe de los beneficios se fijará en los porcentajes que en cada caso establece la presente Ley sobre la base de la última retribución o asignación correspondiente al grado del que era titular el afiliado directo a la fecha de su cese en el servicio activo, y exclusivamente en el escalafón que revistaba en ese momento, a condición de que hubiere cumplido en el grado un período mínimo de doce (12) meses consecutivos. De no cumplirse tal recaudo, los haberes previsionales se liquidarán en función del grado de revista inmediatamente anterior al cese en el cual el beneficiario haya cumplido doce (12) meses consecutivos, salvo los casos de muerte o baja por incapacidad física o el haber alcanzado la máxima jerarquía de revista. A los fines de esta Ley se entenderá por remuneración,*

la retribución mensual fijada en la normativa salarial vigente por todo concepto para cada escalafón, incluidos los suplementos, bonificaciones, adicionales, servicios de extensión profesional, que tengan el carácter de regulares y habituales y sobre los cuales se hagan aportes previsionales, excepto las asignaciones familiares.”.

Artículo 28: *“El retiro o jubilación móviles ordinarios serán iguales al cien por ciento (100%) de la remuneración o asignación mensual, más las bonificaciones y otros suplementos sujetos a descuentos previsionales y se concederán al personal policial cuando reúna treinta y cinco (35) años de servicios efectivos en las policías de la Provincia de Buenos Aires en los términos de esta Ley”.*

B.2.2. Se cuestiona el artículo 6 de ley 7065 (BOBue 08/10/1965, según texto Ley 10.990, BOBue, 14/11/1990, que sustituye los artículos 2º, 4º, 6º y 8º de la Ley 7065 que estableció el servicio llamado de *“Policía Adicional”*.

Dicha ley fue reglamentada por el decreto 4594/90 (BOBue 08/01/1991) y fue derogada por la ley 13.942 (BOBue 10/02/2009).

El artículo 6 de la ley 7065, establecía: *“El Personal de Seguridad de la Policía de la Provincia en las Categorías que determine la Reglamentación, inscriptos voluntariamente para prestar los servicios de “Policía Adicional”, percibirá un pago por periodo de trabajo que se deducirá de las tasas que abonan los usuarios. Estas asignaciones estarán exentas de descuentos y su monto lo fijará la Reglamentación con relación directa a las diversas categorías de las tasas. Deberán ser liquidadas diariamente y a la finalización de la jornada de labor, el personal directamente por la Comisaría que presta el servicio”.*

Por su parte del decreto reglamentario 4594/90 podemos destacar los artículos 3 (modif, por decreto 1865/05), 5 (modificado por los decretos 1876/92 y 1172/05) y 6; sin perjuicio de las Res.1757/12 JYS; 308/13 JYS; 162/16 MS; 807/16 y 358/18 MS).

Dentro del Capítulo primero, *“De los servicios”*, regula el artículo 3º: *“A los efectos del pago de los aranceles a que se refiere la Ley 7.065 modificada por Ley 10.990, se entenderá por servicio el que preste un efectivo policial cada cuatro (4) horas. El tiempo que exceda de dicho lapso se abonará por*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

hora, de acuerdo a los valores que se determinen de conformidad a lo previsto en el artículo 5° del presente Anexo. Facultase al señor Ministro Secretario en el Departamento de Seguridad a autorizar el servicio de policía adicional por una banda horaria de tres (3) horas cuando, en orden a las circunstancias particulares de la prestación, las áreas con competencia e injerencia en la materia así lo aconsejen.”

Dentro del Capítulo segundo, “De los Aranceles”, se establece en el artículo 5°: “Los servicios de Policía Adicional serán costeados por los solicitantes mediante un arancel cuyo importe se fijará por servicio conforme la regla del artículo 3° del presente. El monto de tal importe será fijado por el Ministro Secretario en el Departamento de Seguridad en función del riesgo concreto que implique la tarea encomendada...”.

Y luego, en el artículo 6°: “El personal designado percibirá directamente como retribución por su tarea el noventa por ciento (90 %) del importe de los aranceles, en tanto que el diez por ciento (10%) restante será destinado al mantenimiento reparación o reposición de los equipos y material utilizado en tales servicios”.

Conforme a la resolución 358/18 MS se fijan los aranceles por los servicios de la policía adicional, a partir del 1 de abril del año 2018 (valor horas POLAD-Categoría-Monto) hasta tanto se dicte la reglamentación del sistema de Policía Adicional.

Por su parte la ley 13942 que establece el régimen jurídico de funcionamiento del sistema denominado “Policía adicional”, en lo destacable, vinculado a las cuestiones planteadas artículos 1, 3 y 5, regula:

Artículo 1°: “La presente Ley establece el régimen jurídico de funcionamiento del sistema denominado “POLICIA ADICIONAL”, entendiéndose por tal la función de seguridad que ejerza el personal de las Policías de la Provincia de Buenos Aires, con carácter de prestación de servicio especial convenido con organismos oficiales o entidades privadas, la que será retribuida por medio de aranceles destinados a compensar el trabajo extraordinario de los agentes policiales y el mantenimiento, reparación o reposición de los equipos y materiales

utilizados en tales servicios. A los fines de este sistema quedan comprendidos los servicios técnicos, administrativos y/o profesionales que sean requeridos como apoyatura indispensable para su eficiencia”.

Artículo 3º: “El importe de los aranceles por los servicios de “POLICIA ADICIONAL”, así como sus respectivas categorías según la naturaleza del servicio prestado, quedará sujeto a la reglamentación que se dicte”.

Artículo 5º: “El personal policial inscripto voluntariamente para prestar los servicios de “POLICIA ADICIONAL”, en las categorías que determine la reglamentación, percibirá una asignación por período de trabajo que deberá ser abonada por los solicitantes del servicio al que efectivamente lo preste, conforme lo establezca la reglamentación. Estas asignaciones estarán exentas de descuentos y su monto lo fijará la reglamentación con relación directa a las diversas categorías de las tasas que abonen los usuarios, conforme los servicios a prestar. Deberán ser liquidadas diariamente y a la finalización de la jornada de labor, al personal directamente y a través de la dependencia en la que preste servicios”.

B.2.3. También se esgrime la inconstitucionalidad de los artículos 1º y 2 del decreto 1014/97 (BOBue 16/05/1997):

Artículo 1º: “Otorgase, a partir del 1º de abril de 1997 y hasta el 31 de diciembre de 1997, al personal en actividad de la Policía Bonaerense y del Servicio Penitenciario, un suplemento especial no remunerativo no bonificable, de acuerdo al detalle obrante en las Planillas Anexas I y II que forman parte integrante del presente Decreto”.

Artículo 2: “Establécese que el suplemento especial transitorio dispuesto por el artículo precedente, no estará sujeto a los descuentos previstos en las leyes previsionales y asistenciales, ni servirá de base de cálculo para la determinación de cualquier otro tipo de adicional y/o descuento”.

B.2.4. El ataque se hace extensivo al artículo 1º del decreto 1650/04 (BOBue 24/09/2004): “Otorgase, a partir del 1º de julio de 2004, al personal en actividad de las Policías de la Provincia y del Servicio Penitenciario



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Bonaerense, un suplemento especial remunerativo y no bonificable, de acuerdo al siguiente detalle... ”.

B.2.5. Finalmente se realiza la impugnación del artículo 7 del decreto 135/05 (BOBue 04/03/2005): *“Establécese que para el personal policial reubicado en el escalafón creado por la Ley 13.201, sus haberes le serán liquidados conforme a las pautas y criterios establecidas en los artículos que anteceden; no resultando aplicable a dicho personal las normas referidas a sueldo básico, bonificaciones, suplementos y cualquier otro tipo de compensación establecido por el Decreto Ley 9.550/80, su decreto reglamentario y demás normas de regulación salarial para el Agrupamiento Comando, -en sus Escalafones de Oficiales y Suboficiales. En ningún caso el nuevo haber podrá resultar inferior a la suma que venía percibiendo en concepto de sueldo, bonificaciones y suplementos especiales; en cuyo supuesto, se le continuará liquidando el mismo monto hasta tanto aumentos [] promociones posteriores superen dicha remuneración”.*

C.- Comenzaré por el análisis del decreto 1014/97, teniendo en cuenta lo decidido por la Suprema Corte de Justicia.

Entiendo que debería prosperar el reclamo deducido con relación a dicho acto.

La Suprema Corte de Justicia ha tenido oportunidad de determinar la interpretación de esta norma a partir de los pronunciamientos recaídos en las causas B 60.279, “Terzaghi”, sentencia del 18-03-2009; B 60.715, “Nocetti” e “Insinger”, sentencias ambas del 11-08-2010; A 71.194, “Thill”, sentencia, 20-03-2016; A 70.929, “Gabo”, sentencia del 24-08-2016; A 70.222 “Adrover”, sentencia, 07-06-2017, entre otras, a favor del planteo de inconstitucionalidad del decreto 1014/97 y cuya posición hago mía.

Por el decreto 1014/97 se otorgó al personal en actividad, un suplemento no remunerativo y no bonificable, no sujeto a descuentos previsionales, que sobrevino incorporado en forma regular, habitual y continua.

La Suprema Corte sostuvo que “*si bien el suplemento creado por el decreto 1014/1997 buscó sustento en el estado de emergencia y su temporalidad, lo cierto es que el mismo se abonó en forma regular, habitual y continua, importando en definitiva un aumento general para el personal policial y del servicio penitenciario, pues se trató de una suma líquida que se otorgó a todos los agentes en actividad y que se mantuvo más allá de la vigencia del estado de emergencia*” (SCJBA, B 60279, “*Terzaghi*”, sentencia, 18-03-2009, voto de la Dra. Kogan, al que adhiere la mayoría).

Si bien en su origen pudo exhibir la apariencia de un estímulo para cubrir los mayores esfuerzos demandados por el denominado estado de emergencia policial, el transcurso del tiempo o, mejor dicho, su permanencia y habitualidad, han modificado esa condición, convirtiéndola en una suma que permite incluirla en el concepto, remuneración.

Asimismo, el hecho de ser definitivamente reconocido por el dictado del decreto 1650/2004, comporta una circunstancia que a juicio de la Suprema Corte “*...ha venido a reconocer el carácter remunerativo del suplemento en cuestión*” (SCJBA, causa “*Terzaghi*”, ya citada).-

Se alega por la demandada, que sólo se adecua al concepto de remuneración del artículo 27 del decreto-ley 9538/80 aquella que está sujeta a aportes previsionales, y que al no estarlo, el incremento en cuestión, no puede ser trasladado al haber de pasividad de los accionantes.

En este sentido, el artículo 18 inciso 3 del citado decreto-ley, estipula que los recursos de la Caja se conformarán, entre otros, por el *descuento obligatorio* del dieciocho por ciento de los haberes que perciban los afiliados en actividad, retirados, jubilados y pensionados por todo concepto en forma regular y permanente, excepto las asignaciones familiares.

De allí que un concepto, como en la especie, regular y permanente, debe estar -obligatoriamente- sujeto a aportes previsionales.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Ahora bien, al no realizar los descuentos correspondientes, la Administración se coloca en un supuesto de omisión, cuyas consecuencias deben ser atendidas.

Interpretación coincidente con lo sostenido por la Corte Federal, al afirmar que una inteligencia sistemática de las cláusulas constitucionales, acorde con los grandes objetivos de justicia social que persigue el artículo 14 bis, obsta a una conclusión que, a la postre, convalide un despojo a los pasivos privando al haber previsional de la naturaleza esencialmente sustitutiva de las remuneraciones que percibía el trabajador durante su actividad laboral (*"Fallos"*, *"Sánchez, María del Carmen c/ ANSES s/ reajustes varios"*, T. 328:2833, 2005).

Desde esta perspectiva, la Corte local ha afirmado que *"...la falta de aportes sobre el suplemento en cuestión no puede ser imputable al agente retirado, sino que trasunta más bien una defectuosa técnica legislativa del decreto de su creación al exceptuar de aportes a un suplemento que detentaba las referidas calidades"* (SCJBA, *"Terzaghi"*).

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia en un fallo de aristas similares al presente, determinó el carácter remunerativo de un adicional otorgado al personal del Servicio Penitenciario Federal en actividad, pese a *"... la calificación de no remunerativo que a tal adicional le otorgó el decreto de su creación, [...] pues se trata de normas poco afortunadas, carentes de contenido, y que evidencian un contrasentido en cuanto pretenden negar lo que la realidad de las cosas marca, o sea, que frente al carácter general del adicional su condición remuneratoria no puede ser negada..."* (*"Fallos"*, *"Machado Pedro José Manuel c/ Ministerio de Justicia"*, T. 325:2171, 2002, reprodujo allí el criterio sustentado en *"Susperreguy"*, T. 312:802, 1989; y *"Cavallo"*, T. 318:403, 1996, entre otros).

Por lo expuesto, no resultan atendibles las defensas formuladas por la demandada, tendientes a desvirtuar el carácter remunerativo de las sumas reconocidas por el Decreto 1014/97.-

Aquí se debería diferenciar inicialmente que las notas peculiares del ejercicio funcional del suplemento no remunerativo, no guardan relación

alguna con el sentido de la regulación de origen aludida -decreto 9538/80-, por consiguiente se incurre en arbitrariedad y se forja discriminatorio el complemento al no imputarse a los fines previsionales en la liquidación de haberes.

En consonancia con lo expuesto correspondería reconocer la adecuación de las remuneraciones del personal en actividad mediante el aludido suplemento, por su propia naturaleza salarial, reconociendo a los accionantes el incremento de sus haberes previsionales con el adicional establecido en el mentado acto, en tanto no hayan suscripto convenio alguno (conf. doct. causas B. 60.279, "Terzaghi", resolución, 16-12-2009; A. 69.834, "*Criscornio*", sentencia, 09-10-2013; A. 69.843, "*Aquilano*", sentencia, 02-12-2015, voto del señor Juez Pettigiani, consid. tercero, punto tres).

Por último, se ha opuesto la defensa de prescripción por los períodos que excedieran los dos años anteriores a la fecha de interposición de la demanda. Es el artículo 58 del decreto ley 9538/1980, de aplicación a todos aquellos supuestos en que exista una obligación exigible a la Caja de policía y ésta no la cumpla.

Dicha norma, luego de declarar la imprescriptibilidad del derecho a los beneficios acordados por las leyes de jubilaciones y pensiones, establece en su párrafo tercero el plazo de prescripción de dos años para la obligación de pagar los haberes devengados con posterioridad a la solicitud del beneficio, de allí que habría que estarse a sus términos (v. SCJBA, A 71295, "*Alfano*", sentencia, 30-03-2016 y sus citas).

D. Ahora bien, en cuanto al ataque al inciso "c" del artículo 18, y a lo normado en los artículos 24, 26 y 28 de la ley 13236, los agravios no podrían prosperar.

D. 1. En lo que respecta a la impugnación del artículo 18 inciso c de la ley 13236, se detecta una regulación simétrica al artículo tercero de la ley 13237 en cuanto esta última establece: "*....el descuento obligatorio del dieciocho por ciento de los haberes que perciban los afiliados en actividad, retirados, jubilados o pensionados...*", disposición de igual tenor al anterior artículo 18 inciso 3 del decreto ley 9538/80.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Aunque el reclamo intenta obtener una interpretación y tratamiento distinto al descripto, no obstante se han sometido con antelación a idéntico cuerpo normativo, que a su vez coincide con el régimen de las prestaciones de una norma con el mismo contenido de su antecedente legal.

Más allá de ello, lo cierto es que hay un eje de igualdad de tratamiento que justifica no se distinga primero, ante ambas instituciones de seguridad; segundo, surge de la constatación la ausencia de evidencias diferenciables en el marco legal y su operatividad.

Uno y otro supuesto, conducen a la centralidad de una técnica razonable bajo un parámetro que no produce desigualdad.

Se colige luego, que las normas no son contradictorias y a la fecha del reclamo existió legislación vigente en forma simultánea, no tachada por apartarse de la norma suprallegal, por lo que bajo esta óptica no se vislumbra la violación de los principios de igualdad y propiedad, al no existir un análisis valorativo distinto y distante con el cambio legislativo, por lo que se observa que no se hacen cargo del criterio anterior.

Acerca de esta cuestión, en forma implícita la doctrina de la Corte Suprema de Justicia en autos “Badaro”, “Fallos”, T. 330:4866 (2007), al tratar las reformas de las leyes decidió que “...si bien la Corte Suprema ha reconocido la validez constitucional de los cambios de los regímenes de movilidad, esto es, del reemplazo de un método de determinación de incrementos por otro, realizado a los fines de lograr una mejor administración o dar mayor previsibilidad financiera al sistema de seguridad social, el reconocimiento de esa facultad se encuentra sujeto a una indudable limitación, ya que tales modificaciones no pueden conducir a reducciones confiscatorias en los haberes..” (Conf. “Tratado de Derecho Constitucional”, Juan Vicente Sola, T. II. p. 381, Edit. La Ley, 2009).

Extremo este último que no se produce a partir del porcentual que impone se deduzca el nuevo régimen, cuya práctica también fue aplicada y consentida durante la vigencia del decreto ley 9538/80.

El régimen al cual se acogieron los accionantes al momento de ingresar al sistema previsional de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires del decreto ley 9538/80, también establecía un descuento similar al que regula el artículo 18 inciso “c” de la ley 13236.

De la simple lectura se advierte la falta de acreditación y demostración del agravio en cuanto a la validez de los aportes de los jubilados o pensionados por falta de lógica o confiscatoriedad. Tampoco se advierte una supuesta doble imposición (v. art. 168vta.).

La creación de Cajas previsionales responde a la preocupación del legislador por procurar un mayor bienestar y seguridad, en este caso, al sector de empleados de la Policía de la Provincia de Buenos Aires que incluye el régimen y, por tanto, el deber de contribuir a la integración de su fondo social mediante aportes que constituyen condiciones indispensables para asegurar la solvencia de tales organismos y, con ello, el cumplimiento de sus objetivos.

Las alegaciones acerca de la existencia o inexistencia de un derecho adquirido a obtener un beneficio provisional incluso distinto al cual se jubilaran, carecen de entidad a los fines de un decisorio judicial, más advirtiéndose que no se han introducido modificaciones al sistema actualmente vigente o fijado en cuanto al tópico reclamado requisitos más rigurosos que agraven su situación previsional.

En consecuencia, el inciso c del artículo 18 de la ley 13.236, lejos de resultar violatorio de derechos consagrados por el ordenamiento supremo, trasunta el ejercicio razonable de la potestad legislativa que deriva del reconocimiento constitucional de las cajas y sistemas de seguridad social (art. 40, Constitución de la Provincia de Bs. As.).

El aporte puesto a cargo del afiliado, constituye un medio que posibilita el cumplimiento de las funciones encomendadas al ente previsional -administrar el sistema de previsión y seguridad social-, cuyo sustento basilar se apoya en los vínculos de solidaridad que debe existir entre sus afiliados.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

El principio de solidaridad devendría en un mero enunciado teórico, si los afiliados no cumplen con la obligación primordial de efectuar los aportes que determina el régimen legal, sin que se advierta irrazonabilidad del medio ideado para el cumplimiento de la finalidad a que están destinados tales aportes, esto es, el otorgamiento de las prestaciones que conforman el sistema de previsión social.

Cabe recordar, que en el ámbito de la previsión social la exigencia del aporte se justifica no sólo por elementales principios de solidaridad que requieren la necesaria contribución para el mantenimiento de la estabilidad económica-financiera de las respectivas instituciones sociales (CSJNA, “Fallos”, “*Banus de Escobar Cello*”, T.256:67, 1963), sino también, por la existencia de una relación jurídica justificante entre los beneficiarios del régimen y los obligados a contribuir (CSJNA, “Fallos” , “*Caja de Previsión Social de Médicos, Bioquímicos,...*”, T. 250:610, 1961; “*El Comercio de Córdoba Compañía de Seguros*”, T. 258:315, 1964; “*Spota Alberto Antonio*”, T. 300:836, 1978).

En ese marco, y del regular ejercicio cumplido por el legislador y cuyo cuestionamiento luce desatendiendo al régimen por el que se obtuvo el beneficio, tampoco luce la exigencia del precepto contrario al principio de razonabilidad, toda vez que los medios implementados guardan adecuada correspondencia con el fin perseguido con la creación de la entidad previsional (arts. 40, Constitución de la Provincia de Bs. As.; 18 y 125 *in fine* de la Constitución Argentina; CSJNA, “Fallos”, “*Pedro Inchauspe Hermanos*”, T. 199:483, 1944; “*Vicente Martini e hijos SRL*”, T. 200:450, 1944; “*Sindicato Argentino de Músicos*”, T. 248:800, 1960, “*Itzcovich*”, T. 328:566, 2005; “*Brondino*”, T. 336:355, 2013, entre otros).

En consecuencia, el inciso “c” del artículo 18 de la ley 13236 no devendría en inconstitucional.

D. 2. Se cuestiona el artículo 24 de la ley 13236 que, bajo similar impronta, recibió tratamiento en el régimen del decreto ley 9538/80, artículo 25.

Este último artículo, hacía referencia al escalafón: “*Agrupamientos Comando y Servicios*”, tal como se hace mención en los recibos salariales que se adjuntan con la demanda, y ahora, el artículo 24 deja sin individualizar dicho aspecto, generaliza al mencionar “*al personal en actividad y pasividad de las policías...*” y que luego la ley 14382 (BOBue 18/09/2012), llevaría adelante la regularización escalafonaria de diverso personal policial en situación de retiro.

Los accionantes traen en su apoyo, lo decidido por la Suprema Corte de Justicia, entre otras, en la causa “*Martín*” (I 1904) vinculada a la Caja de Jubilaciones, Subsidios y Pensiones del Personal del Banco de la Provincia de Buenos Aires.

Lo aquí dispuesto por la norma se aparta de lo preceptuado en el artículo 25 de la ley 11761 por cuanto el artículo 25 (apartándose de lo dispuesto por la ley 5678) estableció que el derecho a las prestaciones se regiría por “*la presente ley*”, cualquiera haya sido la ley vigente a la fecha de cese de la actividad o de la muerte del causante.

De tal manera resultarían inaplicables las consecuencias predicadas para dicha norma entre otras en la causa “*Martín*”, ante lo dispuesto en el artículo 24 de la ley 13236, que establece el principio de obligatoriedad de afiliación al sistema previsional.

No se advierte, y tampoco se demuestra o prueba, que se violenten los beneficios otorgados bajo otra normativa.

De allí que no advierto que pueda prosperar el ataque dirigido contra el artículo 24 de la ley 13236.

D.3. Por su parte en relación al artículo 26 de la ley 13236 cabe distinguir entre sus previsiones - las incorporaciones introducidas en su primera



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

parte-. Ellas no resultarían aplicables a los que ya hubieran adquirido el *status* de beneficiario, adquirido bajo otro régimen previsional diverso.

En cuanto al párrafo final en que se detienen especialmente los accionantes, lo hacen previniendo una eventual aplicación que operase en detrimento de los beneficiarios previsionales, de darse la ocasión de reconocer suplementos, bonificaciones o adicionales al personal policial en actividad “no remunerativos” y sin acrecentar las jubilaciones o pensiones (v. fs. 171).

Sin perjuicio de resultar el agravio una mera especulación y no demostrar la existencia de una causa que realmente los haya perjudicado, la normativa se acomoda a la orientación sostenida por el artículo 27 del decreto ley 9538/80.

Asimismo, se conforma en contenido a una sostenida jurisprudencia sobre la naturaleza remunerativa de conceptos tales como suplementos, bonificaciones y adicionales entre otros, cuando reúnan las notas que predica el precepto “*regulares, habituales*” y “*permanentes*”, este último, atendiendo al decreto ley 9538/80 (SCJBA, B 53967, “*Mairal*”, sentencia, 14-06-1994; B 60687, “*Suárez Acosta*”, sentencia, 29/12/2009; B 62301, “*Weigandt*”, sentencia, 29-12-2009, voto del señor Juez Soria; B 60715, “*Nocetti*”, sentencia, 11-08-2010, voto del señor Juez Soria; B 61598, “*Beccar*”, sentencia, 22-12-2010, voto del señor Juez Pettigiani; B 66500, “*Baldini*”, sentencia, 30-03-2011, voto del señor Juez Hitters; B 65464, “*Martínez, Angélica Noemí*”, sentencia, 30-03-2011, voto del señor Juez Hitters, entre otras).

Se observa que incluso el artículo 26 de la ley 13236 innovó en sentido favorable a los beneficiarios previsionales al eliminar la característica de “*permanente*”

No encuentro que la norma arroje en este tránsito de la lectura un despojo o impida la correspondencia con la retribución del personal en actividad y el pasivo. Luego nos detendremos en la ley 7065.

A mayor abundamiento, el análisis que los accionantes introducen supone, en definitiva, desconocer la validez del concepto de “*retribución*”

establecido por la ley, que no sólo exige el carácter de regular y habitual de la asignación, sino también que sobre ésta se hagan obligatoriamente los aportes previsionales.

Tanto las disposiciones del decreto ley 9538/80 (arts. 27 y 30), como las previsiones de las leyes 13236 en sus artículos 26 y 28, así como la ley 13.237 (BOBue, 15/10/2004) -esta última establece un nuevo sistema de jubilaciones, retiros y pensiones para el personal del Servicio Penitenciario (arts. 5° y 8°)- corroboran la indubitable postura del legislador de instituir un sistema especial, cuyo acierto o conveniencia constituyen materia específica de política legislativa que excede -por regla- los límites de la jurisdicción del Tribunal (SCJBA, "Baldini", sentencia, 30-03-2011, voto del señor Juez Hitters).

En consecuencia, el agravio dirigido al artículo 26 de la ley 13236, no debería prosperar.

D. 4. En cuanto al artículo 28 de la ley 13236, los accionantes insisten en una interpretación sobre el precepto, sin demostrar el agravio que arroja cuando califican a la ley de imprecisa; nuevamente introducen una especulación sobre los eventuales perjuicios que podrían padecer sus haberes previsionales.

La norma innova en dos aspectos, ninguno de los cuales afectaría el *status* adquirido por los beneficiarios del sistema previsional. Uno vinculado a la eliminación de los agrupamientos que pasan a no distinguirse en el nuevo texto; el otro aspecto, aumenta para los futuros beneficiarios la edad de jubilación o retiro de treinta a treinta y cinco años de servicios. Se mantiene el retiro o jubilación como móviles e iguales al cien por ciento de la remuneración o asignación mensual, más las bonificaciones y otros suplementos sujetos a descuentos previsionales.

De allí que no encuentro afrenta constitucional en dicho precepto respecto de los derechos adquiridos bajo el amparo del decreto ley 9538/80 en el caso, ni que el legislador haya actuado apartándose de sus competencias al proveer lo conducente al régimen previsional de la policía de la Provincia de Buenos Aires.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

E. En relación a la impugnación efectuada en torno a lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 7065, norma reglamentaria de la creación del servicio de policía adicional, los accionantes la vinculan a los artículos 26 y 28 de la ley 13236; persiguen su reconocimiento como remuneración a los fines previsionales (v. fs. 175vta.).

En principio estimo que la cuestión tal como ha sido planteada, no resulta suficiente para su decisión.

El invocar el carácter remunerativo de los adicionales previstos en la ley, no alcanza en la medida que no acreditan, en definitiva, el período en servicio activo, de allí que tal como ha sido propuesto, constituiría la búsqueda de una declaración, carente de una causa que le diera sustento.

He de recordar que tiene dicho la Suprema Corte de Justicia que a los fines de obtener el pago de una bonificación especial cualquiera que ella sea, es menester que el empleado policial se encuentre en las condiciones que fija la norma, no pudiendo pretender que se le abone un título que no sea de aquéllos que la reglamentación establece, ni que le sea otorgado un adicional por una tarea que no cumple (conf. causas B. 56.528, "*Velazco*", sentencia, 17-02-1998 y concordantes B. 57.606, "*Leonardi*", sentencia, 09-10-2003, B. 61.551, "*Golpe*", sentencia, 11-05-2005, B. 63.142, "*Diazzi*", sentencia, 09-05-2007 vid.: B. 67.139, "*Castagno*", sentencia, 05-05-2010, voto señor Juez de Lázzari, consid. quinto, punto segundo, entre otras). El ejercicio de determinada función genera el pago del suplemento y no se concibe su percepción por aquel agente que no la cumple.

El propio régimen previsional del personal de policía, establece el haber jubilatorio sobre la base de la última retribución o asignación correspondiente al grado de que era titular el afiliado a la fecha de su cese en el servicio activo (art. 27 dec. ley 9538/80 y modif.; art. 26, ley 13236).

El artículo 27 del decreto ley 9538 (cc. en lo principal, art. 26, cit., ley 13236), también define el concepto de retribución, la fijada por la normativa salarial y señala las características que debe reunir los suplementos, bonificaciones, adicionales, etc., actualmente, que tengan el carácter de "...*regulares*

y habituales y sobre las cuales se hagan aportes previsionales...”.

No puedo dejar de recordar que se ha sostenido que un adicional tiene el carácter de habitual, siempre que constituya una asignación en dinero de monto uniforme para la totalidad de los agentes, determinado o determinable (SCJBA, doct. causas B 54.928, "*Bardi*", sentencia, 30-05-1995; B. 60.469, "*Vázquez*", sentencia, 24-11-2003; B. 60.890, "*Weber*", sentencia, 23-11-2005; B. 63.257, "*Marrero*", sentencia, 3-03-2010; v. causa B 63.224, "*Molinatto*", sentencia, 14-08-2013).

En el caso, podría desestimar la pretensión actora frente al reclamo dirigido a que se incorpore a los haberes de pasividad, una asignación, percibida por el personal policial en actividad, sin contorvertir, ni fundar la inteligencia de la normativa y su afrenta constitucional.

Sin perjuicio de que el presente caso no amerita ingresar en la tésis y razonabilidad del sustento salarial que dio origen en su momento a la ley 7065 y luego a la ley 13942, se advierte que la retribución se aplica sólo a quienes prestan servicios extraordinarios fuera del horario normal de labor en tanto lo satisfaga "*cada cuatro horas*" o más (cf. art. 3), descartando que se trate de un beneficio generalizado a todo el personal, extremo que, a su vez, tampoco se evidenció en el plano probatorio, antes bien se desiste de toda prueba (fs. 180vta./181, 212 y 213) para intentar lograr la demostración de la situación de los accionantes y su eventual encuadre en las exigencias de estas normas, en el derrotero de transformar las notas expresadas del adicional regulado en la ley 7065 (CSJNA, "*Fallos*", "*Meza*", T. 335:613, 2012).

En este punto, cabe recordar que con arreglo a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para que un suplemento deba ser tomado en cuenta para calcular el haber de retiro, se requiere, por un lado, que la norma de creación lo haya otorgado a todo el personal en actividad, sin que sea necesario cumplir con ninguna circunstancia específica para su otorgamiento, y por otro, en el caso que de la norma no surja su tenor general, en la medida que se demuestre de modo inequívoco que la totalidad del personal en actividad de un mismo grado -o de todos los grados- lo perciben y que importe una ruptura de la razonable proporcionalidad que debe existir entre el sueldo en actividad y el haber de retiro (cfr. "*Fallos*".



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Midón”, T. 327:3226, 2004 del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema y sus citas “Aida Bovari de Días”, T. 323:1048, 2000; “Osiris G. Villegas”, T. 323:1061, 2000).

No consta en el caso en análisis, los extremos que fueron meritados por dicho tribunal, entre otros, en la causa “Oriolo”, “Fallos”, T. 333:1909 (2010) el carácter remunerativo-bonificable de los adicionales y su incorporación al haber mensual.

Como ha dicho el máximo Tribunal de Justicia de la Provincia, el hecho de que la materia previsional esté sometida a pautas amplias de interpretación no justifica ni posibilita un apartamiento del texto claro y expreso de una norma, con la consiguiente prescindencia del recaudo exigido por el legislador cuyo alcance no se presenta como dudoso (doct. causa B. 51.122, “Salati”, sent. de 26-VI-1990; B. 53.533, “Lobos”, sent. de 24-X-1995, v. B. 63.765, “Bruzzone”, sentencial, 10-05-2017, voto del señor Juez Soria, consid. cuarto).

Por tratarse de una tasa de cuya suma se obtiene la asignación (arancel, v. arts. 2 y 4, ley 7065; 1 y 3, ley 13942), al no extenderse a la totalidad de la policía de la Provincia por su mera pertenencia e incluso, variar en su monto y condiciones (“pago por período de trabajo”, “exentas de descuentos”, “liquidadas diariamente” v. art. 6, ley 7065), es que estimo que en el caso, no podría revertirse, la condición de suma no remunerativa ni bonificable en una que repercutiera en el haber de los pasivos y por ende, en el beneficio previsional oportunamente otorgado.

F. En lo que hace al artículo 1° del decreto 1650/04 se agravian, por su reconocimiento solo a los oficiales. Afirma los accionantes que ello amplía la brecha entre la retribución de activos y pasivos de una misma jerarquía y antigüedad.

Se establece en función del sistema previsional vigente se efectivice el aporte del primer mes a la caja previsional respectiva en razón de

otorgarse al personal en actividad de la Policía de la Provincia un suplemento especial remunerativo y no bonificable.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia sostiene que *"...el derecho a la prestación jubilatoria móvil adquirido conforme a la categoría jerárquica alcanzada en actividad y en base a la cual se otorgó el beneficio, queda ligado a las variaciones que experimente la remuneración del cargo otrora desempeñado"* (B. 49.908, "Aguerre", sentencia, 25-10-1988; conc. causa B. 50.624, "Abdala", sentencia, 04-04-1989) ya que *"...la garantía de movilidad debe traducirse en una razonable proporcionalidad entre la situación del jubilado y la que resultaría de continuar el afiliado en actividad"*, proporción que dejaría de existir de no trasladarse al haber de pasividad el aumento de sueldo derivado de la incorporación de un suplemento de indudable carácter remunerativo (SCJBA, B 50.349, "Bracuto", sentencia, 07-06-1988; B. 52.311, "Eyherabide de Rifourcat", sentencia, 30-03-1993; A 73862, "Migliori", sentencia, 03-05-2018; art. 21, dec.2382/05 y 21 bis, conf. decreto 3000/10, reg. Ley 13.236).

Del actual régimen vigente, como el otrora del decreto ley 9550/1980 para la Policía de la Provincia de Buenos Aires, no puede seguirse la imposibilidad de establecer distinguos en las remuneraciones de agentes que desempeñan diferentes tareas (SCJBA, A 69.834, "Crisconio", sentencia, 09-10-2013; A 69930, "Cremaschi", sentencia, 01-04-2015; A 69.843, "Aquilano", sentencia, 02-12-2015).

No se advierte trato discriminatorio hacia la situación jurídica de los accionantes que conformaban el agrupamiento servicios en el régimen del decreto ley 9550/1980.

No existe identidad entre las competencias y funciones desempeñadas por cada uno de los agrupamientos de la Policía de la Provincia. Más allá de las características que le brinda el decreto 1014/1997 ya analizado, en la realidad los funcionarios policiales o penitenciarios lo recibieron con habitualidad, regularidad y permanencia. Así ocurrió -en el caso- ante las sucesivas prórrogas que



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

decretaran su mantenimiento y que culminaran con el dictado del decreto 1650/2004 que en definitiva le otorgara el carácter remuneratorio.

La calidad de remuneratorio se vislumbra -a su vez- por la generalidad con que fue otorgado y la proporcionalidad de su monto según las distintas jerarquías de los agentes (SCJBA, B 60715, “*Nocetti*”, cit.; B 61513, “*Dapoto*”, sentencia, 04-05-2011).

La categoría no solo supone la adquisición de ciertos derechos para los sujetos alcanzados por ella sino, y principalmente, la asunción de una serie de obligaciones y restricciones consecuentes con la atribución de la responsabilidad en materia de seguridad pública (SCJBA, A 72862, “*Boyezuk*”, sentencia, 18-10-2017).

De tal manera no encuentro demostrado el menoscabo a los principios de proporcionalidad y movilidad consagrados por el artículo 39 inciso 3 de la Constitución provincial que denuncian, en tanto, lo dispuesto por el decreto 1650/2004 no evidencia *per se* un accionar gubernamental que importe un resultado regresivo en el goce efectivo de los derechos reconocidos a los accionantes (SCJBA, A 69843, “*Aquilano*”, cit.; A 70949, “*Caccaviello*”, sentencia, 29-06-2016).

G. En cuanto al artículo 7 del decreto 135/05, si bien los accionantes se agravian de diversos conceptos que asignados como remunerativos, no tendrían correspondencia en sus haberes previsionales, ello no resulta verificable ni se encuentra probado en la causa, circunstancia que obsta al análisis en forma de lo objetado.

Por otro lado, sin perjuicio del carácter “*remunerativo*” que pudiera exhibir cualquier asignación especial de carácter habitual y permanente, como lo sería en el caso la especial establecida por el Decreto 135/05, su carácter bonificable no se hallaba implicado en ese concepto, nota que no se enfrenta con

consistencia para hacerla valer en su aplicación a la movilidad previsional, objeto de controversia.

De tal manera, no acreditada la afrenta en los haberes que perciben los aquí presentados, resolver de otra manera podría implicar una interferencia impropia del Poder Judicial, -sin perjuicio del impacto en la política presupuestaria de base legislativa propiciada por el Poder Ejecutivo en los términos del artículos 103, incisos 2 y 12 de la Constitución Provincial- en tanto a su respecto no se aprecia el quiebre de juridicidad o ilegalidad (SCJBA, A 72.951, "Ayala", sentencia, 24-06-2015).

V.- En consonancia a lo expuesto, podría V.E. hacer lugar parcialmente a la presente demanda únicamente en cuanto al decreto 1014/97, reconociendo a los accionantes el incremento de sus haberes previsionales con el adicional establecido en el mentado acto y en tanto, no hayan suscripto convenio alguno (conf. doct. causas B. 60.279, "Terzaghi", resolución, 16-12-2009; A. 69.834, "Criscornio", sentencia, 09-10-2013; A. 69.843, "Aquilano", sentencia, 02-12-2015, voto del señor Juez Pettigiani, consid. tercero, punto tres, entre otras).

La Plata, 26 de junio de 2018.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General