

Expte. N°:33569/2005

Autos: "ROGGERO CARLOS HUGO C/EN-M° DEF.- ARMADA ARGENTINA S/PERSONAL MILITAR Y CIVIL DE LAS FFAA Y DE SEG"

Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social nro. 4

Sentencia Definitiva nro° 26788

Expediente nro. 33569/2005

Buenos Aires, 21 de Diciembre de 2010.

## VISTO:

La parte actora inicia la presente acción contra el Estado Nacional- Ministerio de Defensa, a fin de que se le abone los beneficios otorgados por el Decreto 1244/98, con fundamento en su doble categoría de ex combatiente de Malvinas y de empleado de la Administración Pública Nacional, de acuerdo a lo normado por la Ley 23.109 y decreto 509/88, y por aplicación de lo dispuesto en el art. 10 de la Ley 19.549, alegando silencio de la administración, frente al reclamo que efectuara ante el Jefe de la División Veteranos de Guerra.

Aduce que al momento de estallar el conflicto bélico del Reino Unido, se encontraba prestando servicios para la Armada Argentina a bordo del buque clase "Aviso" Comandante General Irigoyen, cuya función era patrullar desde Ushuaia hasta mar adentro, sobre la plataforma continental y mar internacional.

Manifiesta que las funciones particulares de la nave eran de aviso y rescate, pero con capacidad de ataque y defensa de aeronaves, teatro para el que, alega, habían recibido instrucción precisa, operando y entrenando asiduamente con armamento antiaéreo de 12 mm. Agrega que fueron sindicados para la búsqueda y defensa de los sobrevivientes del hundimiento del Crucero General Belgrano.

Alega que reúne las condiciones para ser considerado ex combatiente del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur, a fin de percibir el beneficio instituido por el decreto 1244/98, de conformidad con lo que emana de la Resolución n° 4/01 de la Secretaría de la Función Pública, y la ley 23.109 y Decreto 509 art. 1°, teniendo en cuenta las secuelas derivadas de la ansiedad, el miedo provocado por la constante tensión nerviosa y el estado de alerta permanente descrito, sin perjuicio de que reconoce que no ha entrado en combate directo con el enemigo.

Solicita se haga lugar a la demanda interpuesta, y la aplicación de sanciones conminatorias y/o astreintes, para el supuesto de negativa injustificada de cumplir con lo dispuesto en la sentencia judicial. Ofrece prueba y efectúa reserva del caso federal.

Corrido el traslado de la demanda, se presenta el Estado Nacional- Armada Argentina, mediante apoderado, a tenor del escrito obrante a fs. 25/30. Opone la excepción de falta de legitimación pasiva, con fundamento en que el Congreso de la Nación es el ente encargado de abonar, para el caso de

corresponder, el suplemento peticionado en autos, y no la Armada Argentina, la cual sólo está obligada a pagar al personal en actividad que reúna los requisitos establecidos por el decreto 1244/98.

Subsidiariamente contesta la demanda interpuesta. Niega, por imperativo legal, todos y cada uno de los hechos expuestos en el escrito de inicio que no sean objeto de expreso reconocimiento. Específicamente niega, que el actor participara de las efectivas acciones bélicas de combate desarrolladas en el área del Teatro de Operaciones Malvinas (TOM) y del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS).

Aduce que para acceder al beneficio peticionado, es necesario acreditar la condición de ex combatiente de Malvinas y la calidad de personal perteneciente a la Administración Pública Nacional.

Manifiesta que el actor es personal militar en situación de retiro, pero no está considerado veterano de guerra de la Armada, y que el diploma otorgado por el Congreso de la Nación no resulta suficiente a los fines de acreditar dicha condición, dado que el mismo fue otorgado a todo el personal que fue movilizado con motivo del conflicto bélico, incluidos los que permanecieron dentro del territorio nacional sin participar en acciones militares dentro del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS).

Señala que la Armada Argentina, en ocasión del conflicto, tuvo que trasladar personal a Puerto Argentino (Islas Malvinas), unidades de guerra naval a las zonas aledañas a dichas Islas Malvinas y movilizar personal dentro del continente con el fin de relevar y ocupar las posiciones, que, en tiempo de paz, cubren los Batallones de Infantería de Marina con asiento natural en la Isla Grande de Tierra del Fuego y que, por motivos del conflicto, fueron trasladados al Teatro de Operaciones Malvinas (TOM).

Agrega que las primeras acciones bélicas se desarrollaron en el denominado Teatro de Operaciones Malvinas, cuya jurisdicción comprendía las Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur.

Aduce que posteriormente, el Gobierno Británico, por decisión unilateral, determinó la zona de exclusión en 200 millas alrededor de las Islas Malvinas, para luego reducir dicha zona a 150 millas. A su vez, manifiesta que el Gobierno de nuestro país estableció mediante el decreto 700 S del 7 de abril de 1982 la creación del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS), cuya jurisdicción abarcaba la Plataforma Continental, las Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur y el espacio aéreo correspondiente, quedando subsumido el TOM por el TOAS.

Analiza las disposiciones de la Convención de los Derechos del Mar, específicamente los arts. 2, 3 y 76, concluyendo que la jurisdicción del TOAS comienza en las 12 millas marinas hacia el este, quedando excluida de la misma zona sur de nuestro Continente desde las 12 millas marinas hacia el oeste. En virtud de ello, sostiene que debe rechazarse la demanda interpuesta, con fundamento en que el actor no ha sido movilizado a la zona del TOM (Teatro de Operaciones Malvinas) o el TOAS (Teatro de Operaciones del Atlántico Sur).

Por su parte, reconoce que el Sr. Roggero prestó servicios en ocasión del conflicto bélico del Atlántico Sur, formando parte de la dotación del buque AVISO ARA IRIGOYEN, unidad que si bien reconoce fue movilizada durante el conflicto naval a la zona de la Isla Grande de Tierra del Fuego, no participó de acciones bélicas y tampoco navegó en la zona del Mar Territorial Argentino, es decir de la

frontera del Mar Territorial (12 millas marinas) hasta el Oeste, fuera de la jurisdicción de los denominados TOM y TOAS donde se desarrollaron las efectivas acciones bélicas de combate. Solicita se rechace la demanda interpuesta. Ofrece prueba y efectúa reserva del caso federal.

A fs. 32 /33 la parte actora contesta el traslado conferido, solicitando se rechace la excepción de falta de legitimación pasiva, con fundamento en la mala interpretación del objeto perseguido en la causa, que no se centra sólo en el pago liso y llano del beneficio 1244/98, sino en el reconocimiento de la calidad de veterano de guerra, teniendo en cuenta el informalismo enunciado en la Ley de Procedimiento Administrativo.

A fs. 35 se encuentra agregado el dictamen de la Sra. Representante del Ministerio Público.

A fs. 37, mediante sentencia interlocutoria simple, se difiere el tratamiento de la excepción de falta de legitimación pasiva para obrar interpuesta por la accionada, para el momento procesal oportuno.

A fs. 42 se abre la causa a prueba y a fs. 90 se clausura el período probatorio.

La parte actora hace uso de la facultad de alegar.

Encontrándose las actuaciones en estado de resolver, la Suscripta, a fs. 103 y en virtud de las facultades ordenatorias conferidas por el art. 36 del CPCCN ordena librar oficio a la Armada Argentina para que remita el legajo personal del Sr. Roggero y todas las actuaciones administrativas relacionadas con el reclamo de autos, pues sin las mismas resulta dificultosa la resolución de la litis.

Contestado el requerimiento por parte la demandada y a los fines de mejor proveer, se ordena librar oficio a la Dirección General del Personal Naval –Departamento Reserva- para que remita

las actuaciones administrativas pertenecientes al actor basadas en el reclamo de autos (ver fs. 147). A fs. 166/238 se acompaña el informe requerido.

A fs. 306, la Suscripta atento las manifestaciones vertidas por la demandada Armada Argentina en oportunidad de la contestación de la demanda, cita en los términos del art. 94 del CPCCN al Poder Legislativo-Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Así a fs. 309/405, se presenta la citada como tercero, oponiendo la falta de legitimación pasiva e inhabilidad de instancia. Sin perjuicio de ello, contesta la acción, negando todos y cada uno de los hechos expuestos en la demanda. Manifiesta además, que el actor presta servicios como integrante del plantel de planta permanente ante la Cámara de Diputados de la Nación y que nunca el Sr. Roggero formuló petición alguna para que se le otorgue el beneficio previsto en el decreto 1244/98.

Corrido el traslado de rigor, se presenta la actora y lo contesta, solicitando que la Suscripta declare su condición de Veterano de Guerra de Malvinas ante la negativa del organismo jurisdiccional competente. Ante lo solicitado a fs. 410 y cumplida la notificación ordenada a fs. 412, los autos finalmente se encuentran en estado de dictar sentencia.

Deseo destacar antes de entrar a los considerandos de la presente, que las sucesivas medidas para mejor proveer dictadas a lo largo del proceso, lo fueron en virtud de tener mas elementos de convicción para poder arribar a la solución mas justa, teniendo en cuenta las argumentaciones de las partes intervinientes.

## **Y CONSIDERANDO:**

Previo a todo trámite, corresponde analizar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada.

Cabe destacar que conforme lo sostienen Fenochietto-Arazi en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" Editorial Astrea, 1993 -Tomo 2- pág. 210 y 211, hay falta de legitimación para obrar cuando el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso.

En cuanto al argumento opuesto por la accionada, respecto a que la Armada Argentina no tiene aptitud para ser demandada en autos, toda vez que señala que el Congreso de la Nación Argentina es el ente encargado de abonar el suplemento en cuestión, adelanto que la misma será rechazada, habida cuenta que dicho fundamento carece de entidad suficiente para enervar dicha

excepción como tal, toda vez que la cuestión se ciñe en el reconocimiento de la calidad de Veterano de Guerra -a los fines de obtener los beneficios instituidos en el decreto 1244/98-, resultando necesaria la intervención de la Armada Argentina en la causa, habida cuenta que dicho organismo es quien tiene la aptitud de asignar la calificación de Veterano de Guerra discutida en autos, conforme los términos del decreto 509/88.

Adentrándome en el fondo de la cuestión, y tal como ha quedado trabada la litis, corresponde determinar el derecho del actor a percibir el suplemento establecido en el decreto 1244/98.

Para ello es menester analizar la normativa cuestionada en autos.

El Poder Ejecutivo Nacional, con fecha 22.10.1998 dictó el citado decreto, disponiendo su artículo 1º que: *"Establécese, a partir del primer día del mes siguiente al de la fecha del presente decreto, un complemento mensual equivalente al OCHENTA Y CINCO POR CIENTO (85%) de la asignación básica correspondiente al nivel E del Agrupamiento General del Sistema Nacional de la Profesión Administrativa aprobado por el Decreto nro. 993/91 (T.O. 1995) para el personal de la Administración Pública Nacional que acredite la condición de ex-combatiente en las acciones bélicas desarrolladas en el teatro de operaciones del Atlántico Sur, entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982"*.

De la norma transcripta precedentemente, se desprende que, para tener derecho a la percepción de dicho beneficio, se deben acreditar dos condiciones: 1) *ser ex-combatiente en las acciones*

*bélicas desarrolladas en el teatro de operaciones del Atlántico Sur, entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982; y 2) ser personal de la Administración Pública Nacional.*

Cabe señalar que conforme surge de los vistos del decreto 1244/98, el mismo ha sido dictado en el marco de la ley 23.109 y su decreto reglamentario 509/88.

Pues bien, la ley 23.109, en su art. 1° estableció que: *“Tendrán derechos a los beneficios que acuerda la presente ley los ex soldados conscriptos que han participado en las acciones bélicas desarrolladas en el Atlántico Sur ...”* referentes a salud, vivienda y educación, entre otros, como así también darles prioridad *“...para cubrir las vacantes que se produzcan en la Administración Pública Nacional (Organismos Centralizados, Descentralizados, Empresas del Estado, Servicios de Cuentas Especiales, Obras Sociales del Estado y Organismos Autárquicos) y de todo otro organismo del Gobierno Nacional, siempre que reúnan las condiciones de idoneidad para el cargo”* (conf. art. 8).

Por su parte, el decreto reglamentario nro. 509/88 de la ley 23.109 establece que a los fines de la aplicación de la ley 23109 se considerará Veterano de Guerra: *“...a los ex soldados conscriptos considerará que desde el 2 de abril al 14 de junio de 1982 participaron en las acciones*

*bélicas desarrolladas en el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur, cuya jurisdicción fuera determinada el 7 de abril de dicho año y que abarcaba la plataforma continental, las Islas Malvinas, Georginas y Sándwich del Sur y el espacio aéreo correspondiente. Cada Fuerza Armada asignará, según sus registros, la calificación de Veterano de Guerra. La certificación de esta condición será efectuada solamente por el Ministerio de Defensa y por los organismos específicos de las Fuerzas Armadas”*.

Como corolario de ello, la Federación de Veteranos de Guerra de la República Argentina solicitó que se otorgue un beneficio mensual a los ex combatientes incorporados a la Administración Pública Nacional, dando el Gobierno Nacional respuesta a su pedido, mediante el dictado del decreto 1244/98 (conforme surge del considerando del citado decreto).

A tal fin, la Subsecretaría de la Gestión Pública establece, mediante la Resolución 4/01 (B.O. 1.2.01), la forma de solicitud y el procedimiento a seguir en relación al complemento mensual establecido por el decreto 1244/98, que contiene como Anexo I, el formulario de la solicitud del complemento en cuestión.

Dicho formulario reza la siguiente consigna: *“A los fines de la percepción del beneficio previsto por el decreto 1244/98 se aclara que los términos “Ex combatiente, Veterano de Guerra o Veterano de Malvinas” son sinónimos, entendiéndose por tales a todo aquel personal de oficiales, suboficiales y soldados de las Fuerzas Armadas y de Seguridad que hayan participado en las acciones bélicas llevadas a cabo en las jurisdicciones del TOM y del TOAS, y civiles que se encontraban cumpliendo funciones de servicios y/o apoyo en donde se desarrollaron las acciones TOM...”*

De las constancias de la causa, se desprende que el Sr. Roggero es agente de la

Administración Pública Nacional, toda vez que se encuentra prestando servicios en el Poder Legislativo - H. Cámara de Diputados de la Nación, dando cuenta de ello, la certificación de servicios y el recibo de haberes obrantes en autos a fs. 6 y 271, respectivamente.

Del legajo personal del actor se desprende que el Sr. Roggero pasó a situación de retiro efectivo obligatorio sin derecho a haber -con fecha 1 de septiembre de 1985- por inutilización no producida por actos del servicio, con derecho a indemnización por única vez (ver fs. 119).

Por su parte, la Armada Argentina informa que el Sr. Hugo Alberto Roggero no está considerado Veterano de Guerra de la Armada Argentina, como así también que "...el AVISO ARA IRIGOYEN durante el conflicto bélico del Atlántico Sur, no cumplió misiones por las cuales su personal pueda ser considerado veterano de guerra".

A fs. 58/88 la Armada Argentina- Dirección de Armamento del Personal Naval acompaña copia autenticada de las hojas del libro de navegación del AVISO A.R.A. "COMANDANTE GENERAL IRIGOYEN" que abarcan el conflicto bélico del Atlántico Sur (2 de abril al 14 de junio de 1982), aclarando que sólo se han enviado las copias de las hojas con anotaciones que se efectuaron en el mencionado libro en períodos en que el buque navegó.

A fs. 283 la Armada Argentina informa que el AVISO A.R.A. "COMANDANTE GENERAL IRIGOYEN" sólo tuvo participación en el rescate de un helicóptero del Destructor ARA "Hércules" en aguas del litoral bonaerense entre el 18 y 22 de mayo. Posteriormente fue destinado a relevar al AVISO ARA "COMODORO SOMELLERA" arribando en la finalización del conflicto.

A fs. 288/291 la parte actora acompaña documentación referida a una hoja faltante del libro de navegación, contestando la accionada, previo traslado de ley, mediante la presentación obrante a fs. 297/299.

En atención a las constancias de autos, corresponde evaluar el requisito exigido por el decreto 1244/98, referente a la condición de ex combatiente de las acciones bélicas desarrolladas en el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur, entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982, circunstancia controvertida en la causa.

No se encuentra discutido en autos que el Sr. Roggero formó parte de la dotación del buque AVISO ARA IRIGOYEN, y que dicha unidad fue movilizada durante el conflicto naval a la zona de la Isla Grande de Tierra del Fuego

Cabe señalar que el Teatro de Operaciones Malvinas (TOM) se creó como comando estratégico operacional para la recuperación de las Islas Malvinas a partir del 2 de abril de 1982. El 7 de abril se desactivó el Teatro de Operaciones Malvinas y se creó el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS) y permaneció con dicha denominación hasta la rendición del 14 de junio de 1982.

La jurisdicción del TOM comprende: Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur. La

jurisdicción del TOAS abarca: Plataforma Continental, Islas Malvinas, Georgias, Sándwich del Sur y el espacio aéreo y submarino correspondiente.

De los hechos acontecidos en la causa se comprueba que el ex Cabo Segundo Camarero Roggero, tripulante del buque AVISO ARA IRIGOYEN, fue movilizadado durante el conflicto naval a la zona de la Isla Grande de Tierra del Fuego, y fue sindicado para la búsqueda y defensa de los sobrevivientes del hundimiento del Crucero General Belgrano, hecho este último no desconocido específicamente por la accionada.

Así, las consideraciones expuestas precedentemente, resultan suficientes para reconocerle al Sr. Roggero la calidad de Veterano de Guerra de Malvinas, a los fines de ser beneficiario del suplemento previsto en el decreto 1244/98.

Ello, habida cuenta que el espíritu de dicha compensación se basó en razones de justicia y reconocimiento, a saber: compensar los efectos sufridos a quienes han debido participar en la guerra del Atlántico Sur, imponiéndose una interpretación dinámica de las disposiciones en juego conforme la finalidad que con ellas se persigue.

Con respecto al segundo requisito exigido por el decreto 1244/98, de la presentación efectuada por la Honorable Cámara de Diputados de la Nación obrante a fs. 401/405 surge que el Sr. Roggero cumple funciones administrativas y técnicas como integrante del plantel de planta permanente. Si bien la tercera citada niega que tales tareas formen parte de la Administración Pública, considero que no puede incurriarse en un rigorismo formal en cuanto a los alcances de dicho término.

A su respecto, el Máximo Tribunal ha sostenido en forma reiterada que *“No siempre es método recomendable para la interpretación de la ley, el atenerse estrictamente a las palabras, ya que el espíritu que las informa es lo que debe determinarse en procura de su aplicación racional, que a la vez que elimine el riesgo de un formalismo paralizante, permita a lo jueces superar las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal y dar pleno efecto a la intención del legislador”* (Fallos 312:802).

Conforme los argumentos expuestos precedentemente, rechazo la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la tercera citada.

En relación a los intereses adeudados, se aplicará la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina.

Respecto a las sumas retroactivas adeudadas, toda vez que la tercera citada ha opuesto la prescripción de la acción en los términos del art. 4027 del CPCCN, aplicable al caso de autos, corresponde calcular las diferencias adeudadas a partir de los cinco años anteriores a la fecha de la petición administrativa (ver fs. 4/5 de autos).

Imponer las costas a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN).

Por todo lo expuesto y citales legales, **RESUELVO**: 1) Hacer lugar a la demanda interpuesta por el Sr. Roggero Carlos Hugo contra el Estado Nacional- Ministerio de Defensa. 2) Ordenar a la parte demandada para que, por intermedio de quien corresponda y luego de quedar firme la

sentencia incorpore en el haber mensual de la parte actora el suplemento instituido por el decreto 1244/98, y dentro del término de 90 días, contados desde igual término, abone las sumas adeudadas de conformidad con las pautas establecidas en la presente sentencia, las que devengarán el interés de tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina. 3) Imponer las costas a la demandada vencida en autos (art. 68 del CPCCN). 4) Diferir el tratamiento de la regulación de honorarios para los profesionales intervinientes en autos para el momento procesal oportuno.

Regístrese, notifíquese a las partes y al Ministerio Público y oportunamente archívese.

ANA M. ROJAS de ANEZIN  
JUEZ FEDERAL

En            se ingresó al sistema informático 3 (tres) cédulas de la sentencia precedente y se cargó el giro de notificación al Fiscal. Conste