



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

En la ciudad de Mar del Plata, a los 31 días del mes de octubre de dos mil dieciséis, avocados los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata al análisis de estos autos caratulados: **“MONTOSA, LUIS c/ ESTADO NACIONAL s/ ACCION MERE DECLARATIVA DE DERECHO”**. Expediente FMP 41052579/2012, provenientes del Juzgado Federal N° 4, Secretaría N° 3 de esta ciudad. El orden de votación es el siguiente: Dr. Eduardo P. Jiménez, Dr. Jorge Ferro, Dr. Alejandro O. Tazza.

El Dr. Jiménez dijo:

I) Llegan los autos a esta Alzada, con motivo del recurso de apelación de fs. 114 deducido por el ESTADO NACIONAL ARGENTINO/MINISTERIO DE DEFENSA con expresión de agravios a fs. 120/125, contra la sentencia obrante a fs. 110/112 en tanto ACOGE ÍNTEGRAMENTE la demanda promovida por la actora, ordenando a la citada entidad que incluya al accionante en el padrón de veteranos de la guerra de Malvinas de la Fuerza Aérea Argentina.---

Manifiesta entre sus agravios que la sentencia se aparta del derecho vigente al cuestionar la demarcación territorial de las zonas del conflicto y su virtualidad para determinar el carácter de combatiente, con el consecuente derecho a percibir el beneficio instituido. Sostiene que la prestación del servicio de armas es una carga pública y no hay derecho a exigir retribución por ello. Agrega que es el poder legislativo quien definió el ámbito de aplicación de la ley, y que el poder ejecutivo tiene la potestad reglamentaria. Argumenta que el a quo hace una errónea lectura del fallo “Gerez”. Indica que el reclamante ha permanecido durante el conflicto en el TOS y que el error del a quo radica en basarse en la derogada Resolución 426/04. Hace interpretación de los términos de la ley para concluir que no puede tener tal carácter expansivo, y que lo legislado y reglamentado no es inconstitucional, ni la normativa discriminatoria. Afirma que no se puede igualar situaciones que no son iguales, constituyendo una intromisión antirrepublicana y una arbitrariedad lo resuelto por el a quo. Cita



en su apoyo jurisprudencia y el dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal de la Corte Suprema. Hace reserva de cuestión federal. Solicita se revoque la sentencia atacada con costas.

II) A fs. 128/129, contesta los agravios la parte actora solicitando se declare desierto el recurso fundado en el art. 265 CPCCN. Alega que la demandada no ha cumplido con las premisas impuestas por el articulado, sino que se limita a hacer una referencia general acerca de que el a quo se aparta del derecho vigente, desconociendo normas de carácter constitucional, careciendo la resolución de los requisitos básicos que tales actos deben contener, sin detallar cuales son esas carencias. Señala que el recurso menciona fallos y leyes sin relacionarlos con el decisorio ni con las pruebas en autos. Para mayor abundamiento agrega que las pruebas producidas en autos no dejan duda de la condición de veterano ex combatiente del Sr. Montosa, y de su acción efectiva en combate. Por lo expuesto solicita se declare desierto el recurso, y que, teniéndose por contestados los agravios, se confirme la sentencia de primera instancia con costas a la demandada. Hace reserva de caso federal.---

A fs. 130, se dicta el llamado de autos para sentencia, de modo que se encuentran estos actuados en condiciones de ser resueltos.---

III) Antes de comenzar con el desarrollo de las cuestiones propuestas a revisión de esta Alzada, diré que sólo se atenderán en el presente voto, aquellos planteos que sean considerados esenciales a los fines de la resolución del litigio. En este entendimiento, recuerdo que los jueces no están obligados a considerar todos y cada uno de los reclamos de las partes, pues basta que lo hagan respecto de aquellos considerados esenciales y decisivos para el fallo de la causa.--

Nuestra Corte Suprema de Justicia ha sentado la doctrina según la cual los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa sino sólo aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones, ni a analizar todas las cuestiones y argumentos





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

utilizados que a su juicio no sean decisivos (ver “L” 144 p. 611, 27.641-S; LL 145 p. 346; LL 148 p. 692, 29.625-S; CSJN., Fallos 296:445; 297:333 entre otros).---

Aclarado lo que antecede, estimo oportuno recordar que como magistrado de primera instancia en los autos “FERNÁNDEZ, Javier Alberto c/ ESTADO MAYOR GENERAL DEL EJÉRCITO s/ ACCIÓN DECLARATIVA” Expediente N ° 60.595, de trámite por ante el Juzgado Nro. 2, secretaria N° 1; he rechazado un reclamo análogo al presente.---

Sin embargo, adelanto que **varias circunstancias objetivas, advertidas por el firmante con posterioridad a la resolución de aquel precedente, y que resultan aquí aplicables, aconsejan - en el presente caso concreto - fallar de manera diferente.** En efecto, el material probatorio aquí aportado, la zona geográfica a la que fue destinado el demandante; y la posición adoptada por la Excma. CSJN. en la causa “Gerez Carmelo Antonio c/ Estado Nacional – Ministerio de Defensa s/ Impugnación de Resolución Administrativa – Proceso Ordinario” , me llevan - reitero, en este caso y de acuerdo a sus peculiares caracteres- a asumir una posición diversa a la sustentada en aquella oportunidad.---

IV) La demandada recurrente se agravia de la sentencia definitiva dictada en autos, sosteniendo que el juez de grado se ha apartado del derecho vigente y plantea la errónea aplicación del fallo “Gerez Carmelo Antonio c/ Estado Nacional – Ministerio de Defensa s/ Impugnación de Resolución Administrativa – Proceso Ordinario”, por parte del Aquo.-

Propone concretamente, que el actor no ha logrado demostrar que su situación estuviese contemplada dentro de lo previsto por la Ley 23.848.---

El artículo 1º de la normativa citada precedentemente dispone: “(...) Otórgase una pensión vitalicia, cuyo monto mensual será equivalente al 100% del haber mínimo de jubilación ordinaria que perciban los beneficiarios del régimen nacional de jubilaciones y pensiones para trabajadores en relación de dependencia, a los ex-soldados combatientes conscriptos que participaron en



efectivas acciones bélicas de combate, en el conflicto del Atlántico Sur y civiles que se encontraban cumpliendo funciones en los lugares en los cuales se desarrollaron estas acciones, entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982, debidamente certificado por la autoridad competente que determine la reglamentación.” (El resaltado me pertenece).---

Por su parte, el Art. 5 del Decreto complementario de la ley 23.848 establece que “(...) La condición de veterano de guerra, será certificada por el MINISTERIO DE DEFENSA”.---

En este sentido y de conformidad con la normativa vigente y aplicable al caso, se entiende por “veterano de guerra”, a todo ex soldado, que entre el 2 de abril de 1982 y al 14 de junio de ese mismo año, hubiese cumplido funciones en el Teatro de Operaciones de Malvinas (TOM) o participase en las acciones bélicas desarrolladas en el “Teatro de Operaciones del Atlántico Sur” (TOAS), cuya jurisdicción fuera determinada el 7 de abril de 1982, y que abarcaba la Plataforma Continental, las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur, y el espacio aéreo correspondiente (Cfr. Ley 23.109).---

En casos análogos al presente, y como magistrado de primera instancia he sostenido, que la regla de la igualdad ante la ley, propia del liberalismo clásico, sólo pretende excluir, en lo que nos ocupa, a la discriminación no justificada (Cfr. mi “Derecho Constitucional Argentino, Edit. EDIAR, T ° II, con cita a Bobbio, Norberto “Igualdad y Libertad” Edit. Paidós, Barcelona, 1993), y que en consecuencia, las distinciones efectuadas en éste supuesto por el legislador, no resultarían en principio, arbitrarias.---

Ello con fundamento en lo sostenido por la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que ha sentado una precisa línea a partir de la cual **no se viola el principio de la igualdad ante la ley cuando pese a legislarse determinadas categorías, se trata de una misma manera a quienes se encuentren en igual situación, y la categoría no implica manifiesta discriminación o arbitrariedad** (Cfr. CSJN Fallos 176:192; 179:89; 181:203;





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

190:236; 248:287; 262:370; 263:245; 258:177, entre muchas otras, el resaltado me pertenece).---

A raíz de lo expuesto, creo que la distinción efectuada por la norma en este caso, concediendo un trato desigual a distintas categorías de soldados convocados para enfrentar tal delicada situación bélica, posee un fundamento objetivo y razonable que no podría tildarse de arbitrario, toda vez que, no implicarían injustas persecuciones ni indebidos beneficios a partir del diverso trato que se les da a los ex combatientes incluidos en las distintas categorías.---

Sin perjuicio de ello y dejando a salvo el criterio que el suscripto pueda tener al respecto, recientemente la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha expedido concretamente sobre esta cuestión en el fallo **“Gerez Carmelo Antonio c/ Estado Nacional – Ministerio de Defensa s/ Impugnación de resolución” (19/05/2015)**, en el cual entendió que tanto el requerimiento de la “situación geográfica” como la exigencia de haber entrado “efectivamente en combate” conducen a declarar la inconstitucionalidad del art. 1º de la ley 24.892 por vulnerar la garantía prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional.---

Si bien considero que la ley es necesaria para regular las distintas posibilidades que pueden presentarse en este tipo de situaciones, entiendo que en el caso de autos no resulta suficiente, atento que no se encuentra contemplada en la normativa referida ciertas circunstancias como la que involucra al actor, siendo proclive a declarar la inaplicabilidad de la norma y no su inconstitucionalidad.---

Asimismo no puedo dejar de aclarar, que el suscripto no desconoce lo fallado recientemente por la Corte en la causa **“Arfinetti Victor Hugo c/ Estado Nacional – Ministerio de Defensa – Ejército Argentino y otro s/ Acción Declarativa de Certeza”**(Cfr. CSJN 7/07/2015), no obstante ello entiendo que lo allí resuelto, no logra conmovir la solución propuesta para el presente caso, a partir de las peculiares características del mismo.---



V) Al respecto recuerdo que en el caso de autos, se encuentra probado que el Sr. Montosa, desarrolló funciones de Artillería Antiaérea en la Base Aérea Militar San Julián, provincia de Santa Cruz (fs. 3, 70, 95) entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982 (fs. 67), siéndole otorgado el Distintivo de Campaña N°4 de la Resolución N° 540/85 de Jefe del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea (JEMGFA) y consecuentemente reconocido como Veterano de Guerra de la Fuerza Aérea según Resolución N° 231/00 del JEMGFA (fs. 95).---

En este sentido, la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “**Gerez Carmelo Antonio**” citado precedentemente entendió que: “(...) es un hecho público y notorio -dada su proximidad con el frente de guerra- que de la Base Aeronaval de Río Grande de la provincia de Tierra del Fuego partieron misiones aéreas de ataque dirigidas al TOM, con el consiguiente riesgo cierto de hostilidades y represalias por el enemigo. Este último no sólo disponía de aeronaves, buques y artefactos de bombardeo aptos para llegar a aquélla, sino que además -como lo evidencia el hundimiento del crucero A.R.A. General Belgrano- estaba poco dispuesto a respetar las limitaciones de carácter geográfico si ello ponía en riesgo la eficacia de una operación. En tal escenario, las actividades desplegadas por el actor desde el continente, -razonablemente- no se distinguen de las desarrolladas por quienes combatieron de manera efectiva, en los términos de la ley aplicable”.---

Todo lo expuesto, da cuenta de que el actor desarrolló funciones en la Base Aérea Militar San Julián, provincia de Santa Cruz, entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982, durante el Conflicto Bélico del Atlántico Sur, cumpliendo funciones específicas de provisión de seguridad en la localidad referida, con lo que tengo para mí, que ocupó un lugar estratégico en el conflicto bélico, frente al eventual ataque de las fuerzas británicas, derivando de tal accionar, su participación en las acciones bélicas, garantes de la seguridad del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur.---





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

Entiendo por ello que tales constataciones avalan el pleno derecho del demandante a ser beneficiado con la condición de “Veterano de la Guerra de Malvinas”, y acceder a las retribuciones que tal beneficio implican.---

Es que obrar de otro modo en éstas circunstancias, implicarían aplicar a éste proceso, modalidades formales rituales excesivas a todas luces inconducentes en particular luego de operada la reforma constitucional de 1994, ya que a partir de allí, el Estado Argentino ha asumido una serie de obligaciones frente a la comunidad internacional en relación a la vigencia real y no formal de los Derechos Fundamentales recogidos e instituidos en el Texto Supremo.---

Aduno a lo señalado, aquello sostenido en forma inveterada por la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal de justicia en tanto expresó que “(...) el proceso civil no puede ser conducido en términos estrictamente formales” agregando allí, que “(...) no se trata ciertamente del cumplimiento de ritos caprichosos, sino del desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva, que es su norte” (Cfr. CSJN en Autos “Colalillo, Domingo c/ España y Río de la Plata Cia. De Seguros” Sent. Del 18/9/1957, “LL” t.89, pág. 413).---

En suma, resalto aquí, como derivación del desarrollo antecedente, que nuestro actual posicionamiento constitucional, con base en lo regulado por el Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, ratifica normativamente la circunstancia de haber alcanzado la persona humana, la calidad y rango de sujeto de derecho internacional, ya que el Estado que se hace parte en un sistema internacional de protección a los derechos humanos - y más aún el que, como el nuestro, jerarquiza éste sistema hasta alcanzar el nivel que detenta en el mismo su texto constitucional -, conserva su jurisdicción doméstica, en la que aloja al sistema de derechos, pero no de modo exclusivo o reservado, sino en forma concurrente con la internacional, que también asume respetar y hacer respetar.---

Creo sinceramente en éste punto que estas son reglas básicas e insoslayables en materia de derechos humanos, que se han trasladado en modo



contundente y positivo desde que fuera operada la reforma constitucional de 1994, al ámbito de actuación de todo el derecho infra constitucional, conglobando en un sentido aggiornato y pro-homine, las remozadas matrices constitucionales que hoy dan marco al accionar del Estado Argentino.---

VI) Finalmente, y con relación al agravio referido a la imposición de costas, cabe recordar que nos encontramos frente a una temática que ha sido sumamente controvertida, y matizada con el dictado de precedentes jurisprudenciales no uniformes, siendo además conocido que los textos legales vigentes pueden ser debatidos en cuanto a su interpretación, por lo cual estimo justo aplicar en éste caso, las **costas en el orden causado**, pues el Estado Nacional Argentino pudo creerse aquí válidamente con derecho a sustentar su posición, como efectivamente lo hizo (art. 68, 2da. parte, CPCCN), en función de los argumentos antes explicitados.---

Bien ha señalado la mejor doctrina, que ésta característica de detentar la parte una convicción de obrar ajustado a derecho, "(...) permite apartarse de la regla general que pondera el sistema objetivo de la derrota" y su obrar en el caso, por ende implicó que "(...) el argumento que portó la defensa, llevó consigo una razonable causa para rechazar la procedencia del reclamo" (Cfr. Gozaíni, Osaldo "Costas Procesales" EDIAR, T ° 1, pág.233). Ello ha sido también sostenido por la jurisprudencia, al indicar en modo conteste, que "(...) corresponde imponer las costas por su orden, si por las características de la cuestión debatida, la demandada pudo creerse con derecho a sostener su posición" (Cfr. CSJN, 22/11/1988 "Alpargatas S. A." Imp. 1989-A, 436, "JA" 1989-I-682).---

VII) Por todo lo expuesto, y citas legales y jurisprudenciales efectuadas es que propongo también al acuerdo: **1) CONFIRMAR** la sentencia de fs. 110/112 en todo y cuanto ha sido materia de apelación y de agravios; y **2) IMPONER LAS COSTAS** de Alzada en el orden causado (Art. 68, 2do. párrafo CPCN).---

Tal, el sentido de mi voto.---





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

El Dr. Ferro dijo:

Que en lo relativo al resumen de los agravios vertidos por el Estado Nacional y a la sustanciación de aquel recurso, me remito al voto de mi colega preopinante, los que doy por reproducidos *brevitatis causa*.

En relación al fondo de la cuestión en mi opinión, los planteos de las partes suscitan el examen de cuestiones sustancialmente análogas a las resueltas por la Corte Suprema en la causa CSJ 468/2011 (47-a) / CS1, “Arfinetti, Víctor Hugo c/ Estado Nacional Ministerio de Defensa – Ejército Argentino y otro s/ acción declarativa de certeza”, sentencia del 7 de julio de 2015.

Si bien las decisiones de la Corte se circunscriben a los procesos concretos que le son sometidos a su conocimiento, no cabe desentenderse de la fuerza moral que emana de su carácter supremo, sin verter argumentaciones que la contradigan, pues dada la autoridad institucional de los fallos del Alto Tribunal en su carácter de supremo intérprete de la Constitución Nacional y las leyes, se deriva el consecuente deber de someterse a sus precedentes (dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema, in re: “Romero, Carlos Ernesto c/ Andrés Fabián Lema s/desalojo - recurso de casación e inconstitucionalidad. 23/06/2009”, Fallo 332:1488).

Tal circunstancia sobreviniente, produce que me aparte del criterio que venía sosteniendo en la materia de autos y disienta —respetuosamente— con la solución propiciada por el Dr. Jiménez.

Aquí, se discute si el actor es beneficiario de la Pensión Honorífica de Veteranos de la Guerra del Atlántico Sur, establecida en el art. 1 de la ley 23.848.

Prioritariamente quiero significar lo difícil que resulta, al menos para el suscripto, decidir si alguien es o no veterano de guerra luego de finalizada la contienda bélica en Malvinas; sostengo ello porque en esa zona del sur de nuestro país existió tanto el riesgo de permanecer en actividad en la zona de combate como el de intervenir en efectivas acciones bélicas por cuanto la ley 23.848 utiliza la conjunción disyuntiva “o”; ello pareciera una discriminación de

aquellos soldados que de una u otra manera y sometidos por un gobierno no democrático a la asunción de un riesgo en defensa de la patria en base a decisiones que no se compadecen con la Constitución Nacional respecto de este tema por cuanto cabe preguntarse con qué fin fueron destinados a la zona continental.

Ante tamaña e irreflexiva decisión gubernamental aquellos que participaron de una u otra manera se encuentran en situaciones disímiles en cuanto al acceso a la pensión honorífica; se debió priorizar el respeto y el derecho de todos los soldados a ser reconocidos como defensores de la República y disponer idéntico reconocimiento aun cuando pudiera ser distinto lo atinente a la pensión honorífica que el Congreso de la Nación asignó oportunamente en lo que hace a la diferente ecuación económica que podría asignárseles según su destino en la zona bélica tal como sucede en aquellos países que históricamente han estado ligados a conflictos bélicos constantes en donde establecen que todos los participantes, colaboradores en los mismos sean valorados como veteranos de guerra.

Me permito citar, en este orden de ideas, que se asignó la calidad de veterano de guerra del Golfo a un mecánico que prestaba servicios en una Base Aérea de Estados Unidos.

No obstante ello, no puedo hacer caso omiso a lo que ha sostenido la Procuración General de la Nación, al emitir sus dictámenes en “Gerez” y “Arfinetti”, que diversas prescripciones que regulan beneficios para quienes participaron en la Guerra de Malvinas tienden a referir el concepto de combatiente, veterano o participante a los que tuvieron intervención efectiva en los combates habidos en los teatros de operaciones o, en el caso de los civiles, a quienes hubieran estado destinados en ellos para prestar servicios de apoyo.

En el caso particular de autos, la ley 23.848, reconoce una pensión honorífica para los veteranos de la Guerra del Atlántico Sur “que hayan estado destinados en el teatro de Operaciones Malvinas (TOM) o entrado efectivamente





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

en combate en el área del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS) entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982” (art. 1, ley 23.848, texto sustituido por el art. 1 de la ley 24.652; art. 1, ley 24.343 y art. 1, ley 24.892). Requisitos ineludibles al momento de valorar quienes son los beneficiarios de la normativa pretendida (ver en sentido similar, CSJN “Arfinetti”, considerando 4º).

En el escrito de inicio el actor aduce que cumplió el servicio militar en la Fuerza Aérea Argentina y durante el conflicto bélico del Atlántico Sur se encontraba destinado a Puerto San Julián.

Empero esto no es suficiente según la postura de la CSJN, y si bien el requisito temporal está cumplido, ello no es suficiente para resolver este caso pues también debía indagarse si el actor cumplía el requisito geográfico y el criterio de acción, establecidos como relevantes por los legisladores.

Veamos, no surge de la prueba producida en este expediente que el actor actuó en el ámbito geográfico (T.O.M. y T.O.A.S.), por cuanto permaneció en la Puerto San Julián, en el marco del Teatro de Operaciones Sur o “Zona de despliegue continental” (T.O.S.); tampoco surge que el actor haya entrado efectivamente en combate en el área del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS).

Las exigencias previstas por la ley, no han ocurrido en el caso según lo indica el propio interesado a lo largo del proceso. En efecto, concluyo que la sentencia de grado desvirtuó el sentido de la ley.

Por ello, siendo que la Corte Suprema ha señalado en numerosas oportunidades que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, de la que no cabe apartarse cuando ella es clara, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ésta, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violación de sus términos o su espíritu (Fallos: 312:2177; 325:3435, entre muchos otros) propongo al Acuerdo, hacer lugar al recurso de apelación deducido por la demandada, revocar la sentencia apelada y, en consecuencia, rechazar la demanda interpuesta, con costas de ambas instancias



en el orden causado en atención a que el actor se pudo considerar asistido de derecho a litigar (art. 68, 2do. párrafo, del Código Civil y Comercial de la Nación).

Tal es mi voto.-

El Dr. Tazza dijo:

I. Resumidas las circunstancias de la causa por el voto del Dr. Jiménez -a cuyo relato me remito por razones de celeridad y economía procesal- procedo a dar tratamiento al recurso incoado por la demandada.

II. En primer término, es dable poner de relieve el reconocimiento al actor de la condición de Veterano de Guerra de la Fuerza Aérea (ver fs. 05) según resolución N° 231/00 del JEMGFA.

Ahora bien, sin perjuicio de ello, se le deniega al actor el certificado para gestionar las Pensiones y beneficios existentes en razón de no haber ingresado al Teatro de Operaciones Malvinas (TOM) y/o Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS).

Sentado ello, entrando en el análisis de la cuestión aquí traída a estudio, primeramente debo dejar a salvo el criterio expuesto por el suscripto en autos "Colque Alejandro M. c/ Estado Nacional - Ministerio de Defensa y otro s/ Ordinario" sentencia registrada al T° CXXI F° 16.915 y en autos "Rapizarda,





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

Jorge Francisco c/ Estado Mayor General de la Armada y otro s/ Ordinario” sentencia registrada T° CXXXIII F° 17.878 del libro de sentencias de este Tribunal, ya que si bien la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Gerez, Carmelo Antonio c/ Estado Nacional – Ministerio de Defensa s/ impugnación de resolución administrativa – proceso ordinario”, de fecha 19 de mayo de 2015, estableció que **“La colaboración directa, activa y determinante de aquél con los combatientes asignados al operativo bélico debe ser efectivamente ponderada, por lo que el desentendimiento de tales circunstancias importaría una inadmisibles discriminación, que no ha de ser tolerada por este Tribunal.”**, el Alto Tribunal volvió a expedirse recientemente al respecto en autos “Arfinetti, Víctor Hugo c/ Estado Nacional Ministerio de Defensa-Ejército Argentino y otro s/ acción declarativa de certeza”, expte. 468/2011, sentencia de fecha 7 de julio de 2015, donde hizo particular hincapié en la necesaria “participación en acciones bélicas” como requisito imprescindible para la aplicación de la normativa pretendida. No obstante dejar en claro que en la sentencia de grado se prescindió por completo de una concreta ponderación de las señaladas actividades “específicas”, lo que era indispensable para equipararlas a la “participación en acciones bélicas” (del voto del Dr. Carlos Fayt).

En virtud de lo expuesto, debo decir que atento haber dado respuesta nuestro máximo Tribunal a la materia puesta en controversia en los presentes actuados y entendiendo adecuado acatar tal jurisprudencia por razones de jerarquía institucional y economía procesal en razón del deber moral de los Jueces de conformar sus decisiones a los fallos dictados por el Alto Tribunal, ya que prescindir de su jurisprudencia, sin explicar mejores fundamentos, importaría un desconocimiento deliberado de autoridad, es que corresponde analizar entonces en el caso particular que nos ocupa si el actor prestó colaboración en forma directa, activa y determinante con los combatientes asignados al operativo



bélico, y por lo tanto si dichas actividades resultan o no equiparables a la participación en acciones bélicas.

En tal sentido, advierto que ha quedado debidamente acreditado con el informe de fs. 05 y fs. 70 (producido por la Dirección General de Personal y Bienestar del Departamento Malvinas de la FFAA) que el actor formó parte de la Fuerza Aérea Argentina y que durante el conflicto bélico con Gran Bretaña el Sr. Montosa desarrolló funciones de artillería antiaérea, en la Base Aérea Militar San Julián, Provincia de Santa Cruz. Probado ello, se tornan sumamente relevantes los dichos del actor obrantes en la pieza procesal de inicio (ver fs. 14vta.), los cuales no fueron rebatidos por la demandada, donde se sostuvo que “... *En dicho destino se mantuvo cumpliendo funciones defensivas, como Auxiliar de una pieza de Artillería Antiaérea. La cabecera de la pista de aterrizaje de la Base Aérea militar San Julián, estaba defendida por estas piezas, atento que se preveían ataques o incursiones inglesas en la zona.*” En consecuencia, toda vez que de tales asertos, los cuales –reitero- no fueron oportunamente controvertidos por la accionada, se desprende una colaboración directa, activa y determinante con los combatientes asignados al operativo bélico por parte del accionante, y resultando dicha colaboración equiparable a la participación directa en acciones bélicas en virtud de su relevancia, todo ello en consonancia con el criterio sustentado por la CSJN, es que considero cabe rechazar el recurso incoado por la accionada.

Así las cosas, habiendo participado activamente en una zona de apoyo logístico trascendente, y garante de la seguridad del teatro de operaciones del Atlántico Sur, con todos los riesgos y situaciones de peligro propios del momento bélico y de la ubicación geográfica en especial relación con las “actividades específicas” encomendadas debe considerarse sin lugar a dudas, que el actor de autos debe ser catalogado en tal sentido, como uno de los destinatarios de la norma que le otorga la condición y beneficios impetrados.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

Todo ello, reitero, a la luz de lo establecido por la Excma. CSJN, y por la específica valoración de las circunstancias particulares del caso que me llevaron al convencimiento legal en tal sentido.

III. Finalmente, en cuanto a las costas de alzada, entiendo que corresponde imponerlas por su orden ya que en virtud de lo controvertido de la materia puesta en análisis y del dictado de precedentes jurisprudenciales no uniformes el Estado Nacional pudo creerse con derecho a litigar (art. 68 2° párrafo C.P.C.C.N.).

IV. Por todo lo expuesto precedentemente propongo al Acuerdo: 1°) confirmar la sentencia de grado obrante a fs. 110/112 en todo y en cuanto hubiere sido objeto de apelación y agravios.; 2°) con costas de alzada en el orden causado (art. 68, 2da parte del CPCCN).

Tal es mi voto.



Fecha de firma: 31/10/2016
Firmado por: JORGE FERRO ,
Firmado por: ALEJANDRO OSVALDO TAZZA ,
Firmado por: JIMENEZ EDUARDO PABLO,



#15984493#164823641#20161102101525815



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

/// del Plata, 31 de octubre de 2016.

VISTOS:

Estos autos caratulados: “**MONTOSA, LUIS c/ ESTADO NACIONAL s/ ACCION MERE DECLARATIVA DE DERECHO**”. Expediente FMP 41052579/2012, provenientes del Juzgado Federal N° 4, Secretaría N° 3 de esta ciudad y lo que surge del Acuerdo que antecede

SE RESUELVE:

(Por mayoría Dres. Tazza y Jiménez)

1) CONFIRMAR la sentencia de fs. 110/112 en todo y cuanto ha sido materia de apelación y de agravios;

2) IMPONER LAS COSTAS de Alzada en el orden causado (Art. 68, 2do. párrafo CPCN,).---

REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.

