Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos: **“P., O. H. c/ T. D. A. S.A. s/ dif. de hab.”** (Expte. Nº 22.756 – año 23008).-

--- Trelew, 23 de mayo de 2.008.-

--- **Y VISTOS:** El recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 46 contra la resolución de fojas 43/44, memorial de agravios de fs. 48/49 vta. y su contestación de fs. 51/53; ----------

------- **CONSIDERANDO:** ----------

---------- La resolución apelada rechazó la excepción de prescripción opuesta por la demandada, con base en que el art. 14 de la ley 24.241 establece que las prestaciones que se acuerden por el S.I.J.P. son imprescriptibles y a todo evento que la actora recién se encontró habilitada para interponer el reclamo una vez que adquirió firmeza la sentencia dictada en el expediente en donde se le reconoció el carácter de dependiente y la relación subordinada entre las partes hasta la finalización del vínculo. ----------

---------- **I.-** Se agravió la apelante, en lo esencial, en razón de que el reclamo de la actora consistente en la diferencia en la rentabilidad de su cuenta de capitalización, no es una de las prestaciones que se acuerdan por el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones. ----------

---------- Afirmó en tal sentido que el artículo 46 de la ley 24.421 establece que las prestaciones que otorga el Sistema son la jubilación ordinaria, el retiro por invalidez y la pensión por fallecimiento del afiliado o beneficiario, por lo que la rentabilidad de la cuenta de capitalización individual no se encuentra comprendida en esas prestaciones. --- Adujo que, además, el carácter de imprescriptibilidad se refiere al derecho a la jubilación o pensión, que es distinto al reclamo por la diferencia en la rentabilidad de su cuenta de capitalización individual. ---------- Expresó que si la acción incoada tratara del reclamo del derecho al status de jubilado y a los beneficios que ello otorga, debía haber dirigido la acción contra la Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones o contra la autoridad de aplicación del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones. ---------- Expuso que también le agravia la sentencia en crisis en cuanto sostiene que la parte actora recién se encontró habilitada para interponer el reclamo una vez que adquirió firmeza la sentencia dictada en el Expediente 8486/04. ----------

------- Argumentó que el plazo de la prescripción comienza a correr, como resulta del art. 3956 C.C., desde que la obligación del deudor sea exigible por el

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA

acreedor, es decir, desde el día en que éste pueda ejercer la acción correspondiente y que dicho momento se exteriorizó el día en que el actor recibió en su domicilio los resúmenes correspondientes a su cuenta de capitalización individual emitidos por “S. AFJP”. ---------- Alegó que desde dicho momento y hasta la interposición de la demanda transcurrieron holgadamente los dos años de prescripción de la acción por daños y perjuicios que intenta el actor. ---------- **II.-** A diferencia de lo que sostiene el actor y que, a su vez sirve de base para la sentencia en crisis, el art. 14, inc. “e” de la ley 24.241 sólo se refiere a la imprescriptibilidad del derecho a la jubilación y pensión cuando señala que son imprescriptibles las prestaciones del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones. ---------- Es que en autos, lo que se reclama son los daños y perjuicios ocasionados por la supuesta falta de pago oportuno de los aportes a los que está obligado el empleador a la Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones. ---------- Tampoco está reclamando el actor que se paguen esos aportes, aunque fuera más tardíamente, a dicha Administradora, en cuyo caso, tal como actualmente es criterio uniforme de la doctrina y jurisprudencia y ante la falta de una norma específica en la materia, correspondería la aplicación decenal del art. 4023, párrafo 1º C.C. (ésta Cámara, Sala “B”, S.D.L. 13/08; confr. C. Fed. Seg. Social, Sala 3ª, citado por Grisolía, “Manual de jurisprudencia de derecho del trabajo y la seguridad social”, 2007, págs. 749/750). ---------- Mas tal como lo expresó el actor en la contestación al memorial de agravios, lo que aduce como fundamento de su pretensión, es que existió “un actuar ilícito de la demandada (que) debe ser condenada a resarcir los daños que el mismo causa (art. 1109 del Código Civil)”. ---------- De lo expuesto se concluye que, siendo que el propio actor encuadra la cuestión como un ilícito extracontractual, la prescripción opera a los dos años (art. 4037 C.C.). ---------- En la sentencia apelada, a mayor abundamiento, se expresó que el plazo de prescripción debía contarse desde que quedó firme la sentencia que declaraba la

relación de dependencia del actor. ---------- El término de prescripción de las acciones comienza a correr, como resulta del artículo 3956 del Código Civil, desde que la obligación del deudor sea exigible por el acreedor, es decir, desde el día en que éste puede ejercer la acción correspondiente, pidiendo el pago de la deuda o el cumplimiento de la obligación (C.S.J.N., Fallos: 193:359). ---------- El punto de partida de la prescripción debe ubicarse en el momento a partir del cual la responsabilidad existe y pueda ser ejercida la protección jurídicamente demandable y para que esto suceda, es necesario que la víctima “conozca” el perjuicio que padece. ---------- En consecuencia, el momento en que el derecho a demandar la reparación puede ser ejercitado se identifica con la fecha en que el daño se exteriorizó y fue conocido por la víctima o pudo serlo; conocimiento éste que no debe entenderse como la noticia subjetiva en sentido riguroso, sino más bien como una razonable posibilidad de información por parte del damnificado. ---------- En el caso, es evidente que el actor conoció la falta de ingreso de los aportes debidos desde el momento en que la Administradora de los fondos le comunicó cuales eran los depositados por la empleadora. Ello ocurrió, según expresara el mismo actor, el 6 de setiembre de 2005 (ver fs. 7 vta.), por lo que el plazo de prescripción al momento de iniciarse esta demanda el 18 de diciembre de 2007 ya había transcurrido, razón por la cual habrá de revocarse la resolución apelada. -------- Es que la demanda en la cual se reclamaron diferencia de haberes e indemnizaciones no representa un ante juicio que deba realizarse a fin de habilitar la demanda por daños y perjuicios; por el contrario, tanto en esta demanda como en la anterior, el actor sostuvo como base de su pretensión la existencia de la relación de dependencia, sin que fuera necesario, en ninguno de los dos casos, una declaración judicial previa que determinara la existencia de un vínculo laboral. ------- Es decir, que a lo sumo lo que podría suceder, de no reconocerse judicialmente ese vínculo, es que las demandas fueran rechazadas, mas no era un requisito de admisibilidad de las mismas. ---------- **III.-** Dada la forma en que se resuelve, se adecuarán las costas de la instancia anterior, que se impondrán al actor vencido

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA

(artículos 69 y 279 del C.P.C.C.).------ --- Teniendo en cuenta el resultado obtenido, importancia y eficacia de las labores desarrolladas, carácter con el que actuaran y demás pautas legales, corresponde asimismo adecuar los honorarios de primera instancia los que se fijan: a los Dres. C. A. G. y O. D. V. en la suma de $ 380 y $ 135, respectivamente, y al Dr. M. A. S. en $ 385, en todos los casos con más el I.V.A. pertinente (arts. 6, 7, 9, 33, 39 y concs. del dec.-ley 2.200).---------- Las costas de Alzada quedarán también a cargo del actor derrotado (artículo 69 C.P.C.C.).---------- En razón de las pautas enunciadas se regularán los honorarios por su labor ante esta instancia, a los Dres. C. A. G. y O. D. V. en la suma de $ 135 y $ 50, respectivamente, y al Dr. M. A. S. en $ 95, con más el I.V.A. que corresponda en todos los casos (arts. cits. y 14 del arancel).---------- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew; **RESUELVE:** ---------- REVOCAR la resolución apelada de fs. 43/44 y hacer lugar a la excepción de prescripción interpuesta por la demandada. ---------- IMPONER las costas de ambas instancias al actor. ---------- FIJAR los honorarios de primera instancia, a los Dres. C. A. G. y O. D. V. en la suma de $ 380 y $ 135, respectivamente, y al Dr. M. A. S. en $ 385, en todos los casos con más el I.V.A. pertinente. ---------- REGULAR los honorarios por su labor ante la Alzada, a los Dres. C. A. G. y O. D. V. en la suma de $ 135 y $ 50, respectivamente, y al Dr. M. A. S. en $ 95, en todos los casos con más el I.V.A. pertinente. ---------- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse vacante la restante vocalía de la Sala (art. 8, ley 1130, to. ley 4550). ---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

Fdo: CARLOS A. VELÁZQUEZ – CARLOS DANTE FERRARI

REGISTRADA BAJO EL Nº 24 DE 2008 – SIL.- CONSTE.-