------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los...9...días del mes de Diciembre del año dos mil nueve, reunido en Acuerdo la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia con la Vicepresidencia a cargo del Dr. Daniel Luis Caneo y la asistencia del Dr. José Luis Pasutti, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"P., O. H. c/ T. A. S.A. s/ DIF. DE HAB."** (Expte. N° 21.609-P-2009), y teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 112 de conformidad con las Acordadas N° 3.202 y 3.204 correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Dres. Caneo, Pasutti y Royer.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------ A la primera cuestión el Dr. Caneo dijo:----------

------ **I.- ANTECEDENTES.-**

------ **1.-** El Sr. O. H. P. promovió demanda laboral por indemnización de daños y perjuicios -rubro lucro cesante- contra "T. A. S.A." por la suma de Pesos cincuenta mil setecientos siete ($

50.707) (fs. 4 y 9/11 vta.). Acompañó prueba documental; y ofreció informativa y pericial contable. Fundó su derecho y formuló petitorio de estilo.----------

------ **2.-** T. A. S.A. opuso excepción de prescripción y contestó demanda en subsidio (fs. 34/37 vta.). Alegó que si bien el actor reclamó daños y perjuicios (lucro cesante) por el supuesto depósito extemporáneo y parcial de los aportes y contribuciones; a la fecha de interposición de la acción, esto es, el 11 de diciembre de 2007, había operado el plazo de dos años establecido para la prescripción de la acción que intentó. Explicitó, que el 6 de septiembre de 2005, el actor tomó conocimiento, a través, de los resúmenes correspondientes a su cuenta de capitalización individual de los aportes previsionales; siendo éste el momento a partir del cual nacía el derecho a demandar la reparación, o "podía elucubrarse e intentarse esta aventura procesal".----------

------ Al contestar demanda, negó en principio, por imperativo procesal, los hechos alegados en la demanda, que no hubieren merecido reconocimiento de su parte. Sostuvo que en la órbita del derecho de la seguridad social existen otros medios conducentes para la obtención de la regularización pretendida. Uno de ellos, el que llevó a cabo el actor en el marco del proceso laboral en trámite ante el Juzgado Laboral de Trelew (Expte. N° 8486-Año 2004), al

exigir los certificados del art. 80 de la L.C.T. y del art. 12 inciso "g" de la Ley N° 24.241; y el otro, la denuncia ante los organismos pertinentes, a la que también se acudió, según dichos expresos del actor en la demanda. Por otra parte destacó, que efectuada la denuncia, es la A.F.I.P., como organismo de fiscalización y de recaudación, la encargada de perseguir el cobro de los aportes, contribuciones, recargos, intereses, actualizaciones y multas conforme lo establece el art. 11 de la Ley N° 24.241, y además, exigir el cobro de cotizaciones, intereses resarcitorios, punitorios y las multas; y que un significativo porcentaje de los intereses se derive a la cuenta individual del trabajador.----------

------ Todo ello, -adujo la accionada- ameritaría el rechazo de la acción. En definitiva, el actor no se encontraría habilitado para reclamar por daños y perjuicios por existir otros medios para obtener la regularización que pretende; a lo que agrega no darse en este caso el presupuesto de todo daño resarcible que es el daño cierto. ----------

------ Finalmente, hizo reserva de Caso Federal, ofreció prueba informativa y pericial contable; y formuló petitorio de estilo.----------

------- Corrido el pertinente traslado (fs. 38- 06/03/08), el mismo es contestado a fs. 39/41 vta.. El actor destacó que se encontraba habilitado para este reclamo cuando adquirió firmeza la sentencia

recaída a su favor ante la Alzada en el mes de marzo de 2007. Insistió que no se trata de obligaciones de naturaleza contractual, sino previsional y, por lo tanto, ajenas al art. 256 de la L.C.T.. Entonces, afirmó que la obligación de extender constancia de aportes y contribuciones a la seguridad social, goza de la imprescriptibilidad contemplada en el art. 14 de la Ley N° 24.241 para los fondos previsionales. No obstante ello, señaló que ésta, es una de las posturas jurisprudenciales; mientras que otra, se enrola en el plazo decenal aplicable a los reclamos de índole previsional que le compete al Estado para el cobro de los aportes de esta naturaleza adeudados por el empleador, postura -agregó- que también podría rescatarse. Ello así, porque sería un contrasentido que el Estado goce de un plazo decenal para cobrar los aportes, y que el trabajador, legítimo y directo beneficiario de los mismos -lucro cesante (renta que deriva de la deficiencia en cumplir con los aportes y contribuciones)-, viera limitada gravemente la acción. Hizo una interpretación, a contrario *sensu* del art. 3951 del C.C..----

------ Asimismo, aludió, a que aún haciendo abandono de los regímenes especiales que alegó, podría resultar de aplicación el régimen general que en materia de prescripción regula el inciso 3° del art. 4027 del C.C., que establece un término de cinco años para reclamar todo lo que se debe pagar por años, o plazos. Por último, invocó el criterio de interpretación restrictiva que informa al instituto de la prescripción, en el sentido que debe estarse a la

continuación del proceso con el objeto de preservar los derechos inherentes a la seguridad social.----------

------ Finalmente, formuló oposición a los medios de prueba ofrecidos por la accionada y solicitó el rechazo de la excepción incoada y de los puntos de pericia objetados, con costas.----------

------ **3.-** A fs. 43/44, por sentencia interlocutoria N° 56/08 (11/04/08), el Tribunal de Origen resolvió rechazar la excepción de prescripción interpuesta por "T. A. S.A.", imponer las costas a la accionada vencida y regular los estipendios de los profesionales intervinientes. El Sentenciante, sostuvo que no juega la prescripción de dos años estatuida por el art. 256 de la L.C.T., sino que, reclamando el actor la diferencia en la rentabilidad de su cuenta de capitalización individual derivadas de la incompleta e incorrecta integración de sus aportes previsionales, la regla que corresponde aplicar es la contenida en el art. 14 de la Ley N° 24.241 (Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones) que señala: "Las prestaciones que se acuerden por el SIJP reúnen los siguientes caracteres:…inc e) son *imprescriptibles".* Amén de ello, coincidió con la parte actora en el sentido de que recién se encontró habilitada para interponer este reclamo una vez que adquirió firmeza la sentencia dictada en el Expte. N° 8486/04, en donde se reconoció el carácter de dependiente y la relación subordinada entre las partes hasta la finalización del vínculo.----------

------ **4.-** La accionada, interpuso formal recurso de apelación a fs. 46, y expresó agravios a fs. 48/49 vta.; mientras que el actor contestó agravios a fs. 51/53 vta..----------

------ **II.- SENTENCIA DE LA CAMARA**.-

------ Mediante sentencia interlocutoria, registrada bajo el N° 24 de fecha 23 de mayo de 2008, obrante a fs. 56/57 vta., la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la Ciudad de Trelew, revocó el punto 1) de la parte resolutiva de la sentencia e hizo lugar a la excepción de prescripción interpuesta por la demandada, "T. A. S.A.", impuso las costas de ambas instancias al actor, adecuó los honorarios de la instancia anterior y reguló los trabajos ante la Alzada.----------
----

------ Un primer aspecto del que se partió como premisa, radicó en afirmar que el art. 14 inc, "e" de la Ley N° 24.241 sólo se refiere a la imprescriptibilidad del derecho a la jubilación y pensión, al señalar que, son imprescriptibles las prestaciones del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones.----------

------ Circunscribió entonces, que en autos se reclaman 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; que tampoco implica el

reclamo del actor a que se paguen esos aportes, aunque fuera más tardíamente, a dicha Administradora, en cuyo caso, correspondería la aplicación decenal del art. 4023, párrafo 1° del C.C., por ser el criterio uniforme en la doctrina y jurisprudencia, ante la falta de una norma específica en la materia.----------

------ Destacó, por lo tanto, que fue el actor al contestar agravios, el que adujo como fundamento de su pretensión, que existió un actuar ilícito de la demandada, por lo que debería ser condenada a resarcir por ello, con expresa cita al art. 1109 del Código Civil; encuadrando de este modo, jurídicamente su reclamo. Ello, la condujo a concluir que la prescripción operaba a los dos años (art. 4037 C.C.).----------

------ Por ello, el segundo aspecto que trata la Sala es el referente al punto de partida de la prescripción, que lo identifica con la fecha en que el daño se exteriorizó y fue conocido por la víctima o pudo serlo; conocimiento éste -agregó- que no debe entenderse como la noticia subjetiva en sentido riguroso, sino más bien como una razonable posibilidad de información por parte del damnificado. De allí, sostuvo, que 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 actor, el 6 de septiembre de 2005 (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.----------

------ **III.- RECURSO DE CASACION.- TRAMITACIÓN-FUNDAMENTOS.**

------ 1.- Contra el mentado fallo, se alza la actora, a fs. 63/87, mediante recurso extraordinario de casación fundado en la causal contemplada en el inciso "e" del art. 288 del C.P.C.C. (fs. 63 vta.). La Alzada por sentencia interlocutoria, registrada bajo el N° 35/2008 (fs. 91/93) declaró la inadmisibilidad formal del mentado recurso; y por sentencia interlocutoria N° 08/S.R.E./09, el Superior Tribunal de Justicia lo declaró mal denegado y puso el expediente a disposición de las partes (fs. 102 y vta.), a los fines previstos en el art. 293 del C.P.C.C., haciendo uso de tal derecho la accionada, según constancias de fs. 104/105 vta.----------

------ 2.- El casacionista, solicita el rechazo de la excepción de prescripción articulada por la parte demandada y la imposición de costas a la misma (fs. 63, punto I).----------

------ Relata los antecedentes del caso. Refiere a la demanda en su integridad y hace lo propio, con la excepción de prescripción opuesta y con la contestación de la demanda, el responde de la excepción y oposición a los medios de prueba, la resolución de la

instancia de grado que rechazó la excepción de prescripción interpuesta por "T. A. S.A.", a la expresión de agravios y a su contestación. También relata los argumentos en los que se fundó la Alzada para declarar prescripta la acción.----------

------ En primer lugar, considera que la sentencia en crisis es definitiva en la medida que admite la excepción de prescripción opuesta por la demandada, lo que le veda definitivamente la prosecución de la acción instaurada.----------

------ En lo referente a la fundamentación recursiva, señala en contraposición a la Alzada -actuar ilícito extracontractual-, que la responsabilidad que se invocó en la demanda fue netamente contractual. Precisa, que la lectura de la demanda y de su contestación aduce, reiteradamente, a una relación laboral no registrada; a un vínculo contractual entre las partes. De allí, considera que ha existido por parte de los sentenciantes una interpretación antifuncional de las proposiciones de las partes, basándose simplemente en una solitaria invocación que formulara en forma errónea cuando citó al art. 1109 del C.C.. Esta tarea intelectiva no hace más que modificar la base de discusión que fue plasmada en la Instancia de Origen, dando tratamiento, a una cuestión novedosa, vedada por expresa disposición normativa. Esta cuestión, la considera encuadrable en el supuesto de quebrantamiento del principio de congruencia, y por ende, en la

arbitrariedad sentencial por afectación del derecho de defensa en juicio.----------

------ Explicita este punto, señalando que el sostenimiento de la prescripción en un término de dos años, por el art. 1109 del C.Civil al responder los agravios, constituye un supuesto de arbitrariedad sentencial, que habilita la procedencia de este recurso. Aclara, además, que mal puede sustentarse la decisión en una fundamentación jurídica que es ajena y se contradice con los hechos y el debate sustanciado en la Primera Instancia, especialmente, merituando, el principio de que es el juez quien dice el derecho, pero son las partes soberanas en la proposición de los hechos, a tenor del carácter dispositivo del proceso. Reitera, que ante el puntual planteo de lucro cesante por deficiente ingreso de aportes al régimen de capitalización, la demandada encuadra acertadamente la cuestión en una contienda de seguridad social entre un trabajador y su ex empleadora; y que la afirmación genérica “un actuar ilícito de la demandada que debe ser condenada a resarcir los daños que el mismo causa”, no puede inferirse más que la aplicación de la doctrina sobre responsabilidad, sin distingos en sus especies, contractual o extracontractual.----------

------ Insiste, que es arbitrario el decisorio, al declarar el plazo de prescripción en dos años, por los términos que rigen en el ámbito del contrato de trabajo. Agrega, que el tema debatido no se

corresponde al contrato de trabajo, sino al ámbito de la seguridad social, ámbito en el que rigen términos más extensos que el fijado en aquél. Al respecto, trae a colación, el criterio sustentado por este Tribunal en materia de prescripción liberatoria en el ámbito previsional, con las citas y transcripciones correspondientes; y de otros fallos y trabajos doctrinarios de nuestro país.----------

------ Como conclusión, en esta faceta de su exposición, dice que al imponer la Alzada una prescripción bienal, cercena de manera ilegal la acción instaurada, derivada tal decisión de un incorrecto encuadre jurídico, y por ende, incurriendo en el supuesto, que invocó de arbitrariedad sentencial, por defectuosa aplicación del derecho vigente, aplicable al caso según el planteamiento efectuado por las partes, y de igual modo, dice que se agravia el principio protectorio que dimana de la consagración de derechos sociales contenidos en el art. 14 bis de la Carta Magna, en tanto que la violación al deber de jerarquía normativa resulta de la errónea aplicación del derecho vigente, con la consiguiente afectación al derecho constitucional citado (art. 31 C.N.), y a los derechos de igualdad (art. 16 C.N.), de defensa en juicio (18 C.N.) y de propiedad (art. 17 C.N.).----------

------ Se explaya, indicando que cuando reclama diferencias por ingreso de aportes en menor cantidad a la debida, se encuentra reclamando una porción de capital del aporte, además de su renta.

Por lo tanto, al reclamar una porción del capital denominado aportes previsionales -arguye- se rige por el mismo plazo decenal que contempla el decisorio recurrido cuando refiere al reclamo consistente en “que se paguen esos aportes, aunque fuera más tardíamente”.----------

------ Finalmente, en orden al comienzo del plazo de prescripción, el casacionista remite a su ataque previo, por cuanto de ello, resulta abstracto el tratamiento y crítica a este tema. Párrafos siguientes, igualmente, reafirma su posición al respecto.----------

------ Efectúa reserva del caso federal.----------

------ **IV.- VISTA AL PROCURADOR GENERAL.-**

------ El Sr. Procurador General dictaminó en sentido favorable a lo resuelto por la Alzada, y por ende, considera que el plazo aplicable de extinción de la acción resulta ser el dos años, previsto en el art. 4037 del C.C.. Explicita que el propio actor interpreta en este mismo sentido la naturaleza de la acción intentada como de responsabilidad extracontractual al momento de contestar el traslado de la expresión de agravios. Concluye en el sentido que las causas casatorias referidas por el recurrente denotan una mera disconformidad con lo resuelto por la Cámara de Apelaciones, por lo que no existe en el caso arbitrariedad (fs. 110 y vta.).----------

------ **V.- ANÁLISIS.-**

------ En ejercicio de la facultad procesal que confiere el Código de Rito a esta Sala, efectuaré, preliminarmente, el examen de admisibilidad, dado que de su suerte dependerá la habilitación del estudio y tratamiento de la cuestión de fondo que se trae a esta instancia excepcional. Exigencia, que por otra parte, es de ineludible consideración, a tal punto, que también se traslada a los procesos de tramitación rápida y urgente, como puede ser, por ejemplo, un proceso de amparo. En tal sentido, en nada afecta, a este reexamen, la resolución N° 08/09 (testimonio a fs. 102 y vta.), porque como tiene dicho este Superior Tribunal de Justicia, desde anteriores composiciones, no opera cerrando -preclusivamente- al Tribunal toda posibilidad posterior. Es recién en sentencia, cuando se hace pleno uso del derecho de examinar la admisibilidad.----------

------ Tal como relatara el recurso de casación, no hay dudas que se ha cumplido a mi criterio, de un modo casi integral con uno de los presupuestos esenciales exigidos por la ley formal para esta vía elegida, y que se rotula como "antecedentes del caso". El otro aspecto a considerar está estrictamente vinculado a los motivos casatorios invocados por el recurrente y su fundamentación técnica-jurídica; y que en el presente caso, se circunscribió a la causal de la arbitrariedad tipificada en el inciso "e" del art. 288 del C.P.C.C., y

consignando, como eje central, el quebrantamiento del principio de congruencia por una interpretación antifuncional de las proposiciones de las partes con la consiguiente vulneración al principio de defensa en juicio.----------

------ Tal como han sido expuestos los agravios, el argumento troncal, que el recurrente no concibe en el razonamiento de la Alzada es el de haber encuadrado la situación fáctica de autos a los fines de la defensa planteada por la accionada, en el marco del art. 1109 del C.C. y resuelto por la vía del art. 4037 C.C.. Pero el análisis riguroso del fallo en crisis y de los escritos postulatorios de este proceso, me conducen a concluir que la declaración de inadmisibilidad de la Cámara fue acertada.----------

------ El recurrente, en una técnica poco afinada, elabora argumentos de crítica a los segmentos en que bifurca el resolutorio atacado e introduce precedentes jurisprudenciales que considera pertinentes de aplicación.----------

------ En el primer tramo de esta tarea, y que el casacionista le asigna la letra “A)” (fs. 78 y vta./84) aduce en la labor intelectiva de la Sala un apartamiento manifiesto de los hechos alegados por las partes en la demanda y su contestación; y que fue el error numérico del artículo citado al contestar agravios, que la condujo a

resolver por la prescripción de la acción, afectando sensiblemente la manda del art. 271 del C.P.C.C..----------

------ No puedo eludir que la Sala interviniente, -según lo transcripto por el recurrente-, en forma previa a la conclusión a la que arribó, delimitó la pretensión del actor cuando dijo expresamente: *"…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 AFJP…"; y* luego, sin desconocer la jurisprudencia imperante en la materia que cita con toda claridad, -y que es una de las que propugna el mismo casacionista- le hace saber que ella no resulta de aplicación al caso porque en definitiva está reclamando para sí dichos importes y no para que ingresen a su cuenta individual, conforme al régimen previsional por ese entonces vigente. Literalmente dijo *"…. Tampoco está reclamando el actor que se paguen esos aportes, aunque fuera más tardíamente, a dicha Administradora …"* (ver fs. 78 vta.). Recién, a esta altura del análisis, la Sala evaluó y consideró de aplicación al caso, el plazo de prescripción de dos años, que en la oportunidad de contestar agravios, el actor citó la norma de aplicación.----------

------ Por ello, no evidencio en este tramo de la sentencia en crisis carencia de fundamentación; o que la misma sea producto de la sola voluntad de los juzgadores; haciendo caso omiso a los extremos fácticos y legales del caso; a lo que por otra parte, -y esto debilita el

recurso- la mentada delimitación de la pretensión no surge cuestionada en los argumentos ensayados por el actor. La interpretación antifuncional de las proposiciones no se muestra como tal, porque después del encuadramiento de la pretensión que efectúa la Alzada, se hace la subsunción jurídica que no le satisface al recurrente.----------

------ Quiero recordar aquí, que la doctrina de la arbitrariedad acuñada por la Corte Nacional y recepcionada legislativamente por nuestra Provincia, se endereza y cobra plena virtualidad en las sentencias fundadas, exclusivamente, en la voluntad de los jueces, desprovistas de todo apoyo legal; y no, como sucede en el sub-lite, cuando medie una interpretación errónea a juicio de los litigantes; o una disconformidad extrema en el modo de resolver de la Alzada; sumado a una falta de demostración concreta del absurdo invocado. En este sentido se ha dicho que es al *"…recurrente a quien le corresponde demostrar la existencia del absurdo, y no a la Corte explicar por qué no se ha configurado …" "… es que la vía del absurdo sólo encuentra cabida excepcionalmente, en casos en que se demuestra el error grave y fundamental configurativo de tal anomalía, mas no cuando el impugnante se limita a exhibir su particular criterio que pretende anteponer al de los sentenciantes"* (conf.: CSJBA, 31/05/94, J.A. 1997-III-195, índice N° 6; 01/08/95, J.A. 1997-III-195, índice N° 8; 20/11/96, J.A. 1999-III-, síntesis citados por Midón, Gladis E. de, "La

Casación", pág. 60, Ed. Rubinzal-Culzoni, Año 2001; C.S.J.N. 9/12/86, Ed, 121-276; y S.I. N° 82/S.R.E./2007, entre otras).--------

------ En el segundo tramo del recurso, el actor -cambiando diametralmente- su línea defensiva, que califico de confusa y hasta contradictoria, alega arbitrariedad sentencial porque se declaró la prescripción de la acción según los términos que rigen en el ámbito del contrato de trabajo (fs. 80 vta. in fine), cuando ya había afirmado que la Alzada resolvió al amparo de la norma legal que citó erróneamente, esto es, el art. 1109 del C.C.. Afirma que al caso de autos, en realidad, le resulta de aplicación un plazo más amplio al bienal por formar parte del ámbito de la seguridad social.----------

------ Anuda esta posición en precedentes jurisprudenciales, incluidos los de este Superior Tribunal, que no resultan de aplicación o consideración para resolver la cuestión que se somete a la Sala. Ello así, porque tienen la particularidad que se refieren -algunos- a la imprescriptibilidad en el reclamo del certificado de aportes y contribuciones a los organismos de la seguridad social y su vinculación íntima, con el derecho del trabajador a su reclamo al empleador, y a obtener el beneficio jubilatorio; y -otros- a la existencia de dos acreedores, ente administrativo (fiscalizador, recaudador y ejecutor), y trabajador, titular de los aportes omitidos, para lograr blanquear la situación irregular. Pero, como vengo señalando, la situación fáctica alegada fue otra, el actor reclama un

monto indemnizatorio en concepto de lucro cesante para sí, como consecuencia, del actuar ilícito que le achaca a la demandada al haber efectuado aportes parciales y tardíos; y no para que eventualmente, en caso de prosperar la acción, pase a integrar el fondo que viene conformado a los fines previsionales; que es en definitiva el alcance de los fallos citados. Es a la luz de tal pretensión que la Sala resolvió la excepción de prescripción.----------

------ A mayor abundamiento, quiero decir, que los precedentes citados podrían encuadrar, de haberse dado algunos de los presupuestos de hecho involucrados en los casos, en el ámbito del juicio laboral que el actor resultara ganador; y nunca en éste, que linda con la improponibilidad objetiva de la pretensión. Aún más, es de destacar, que el actor insiste en el incumplimiento de las obligaciones de la seguridad social, que en su caso, por integrar una cuenta individual de capitalización, ocasionan un lucro cesante al resultar los ingresos parciales y tardíos con relación a su real remuneración devengada mensualmente durante el período en el que se desempeñara para la empresa demandada; pero en verdad, tal como se expuso en la medida para mejor proveer dictada por esta Sala (fs. 113 y vta.), en el marco del proceso laboral, la accionada cumplió con su obligación de extender los certificados de aportes y contribuciones a la Seguridad Social y de acompañar los comprobantes de pagos, aún -agrego- cuando habían transcurrido prácticamente más de seis meses de iniciada esta litis.

A pesar de ello, el actor persiste en una conducta incomprensible. Es decir, aún, ante este cambio de la realidad, que el mismo conoce por haber retirado los certificados correspondientes; sigue afirmando que el pago deficiente ha generado en el obligado un enriquecimiento indebido, pues ha retenido sumas que debió depositar en el sistema de la seguridad social (sic), y que le ha generado un perjuicio derivado del lucro cesante que reseña (fs. 116 vta.).----------

------ En este contexto de análisis, debo decir que no es adecuada la técnica que se limita a reseñar precedentes jurisprudenciales; toda vez que no los relacionó -cual era su deber- con el caso concreto de autos. Debió mediar en el caso, una puntuación de su adecuación al litigio individualizando las normas legales que resultan infringidas (conf. v.gr., S.C.B.A., Ac. y Sent. 45.654, 27/6/89; 1960-I-277; 1980-I-19; 1959-I-146; 1962-II-675; 1966-I-471; 1972-II-487; 1975-611, entre otras). Reitero, en lo demás, no muestra el recurrente en su labor, una recta interpretación del pronunciamiento en crisis, prácticamente, ha edificado la crítica sobre conclusiones que no constituyeron la verdadera motivación de la sentencia, lo que se traduce en una posición distinta a la de la Alzada, y marca la insuficiencia del recurso impetrado. Autorizada jurisprudencia ha sostenido sobre la materia que es insuficiente el recurso fundado en una errónea interpretación de la sentencia; esto es, el que parte de la base de un presunto criterio del Juzgador

que en realidad no fue expuesto por éste, o de afirmaciones o conceptos que la sentencia no contiene, dirigiendo el ataque contra fundamentos distintos de los que sustentan el fallo (conf. v.gr., S.C.B.A., Ac. 38.769,15/3/88; Ac. 41.750, 3/10/89; Ac. 47.868, 10/3/92; Ac. 55.933, 15/11/94; Ac. 55.245, 14/2/95; 33.872, 23/11/84; Ac. 34.297, 5/3/85; Ac. 35.893, 8/4/86; Ac. 56.089, 16/5/95; Ac. 58.919, 10/6/97).----------

------ Frente a tales observaciones me encuentro frente a un recurso que resulta ineficaz como medio de descalificación del resolutorio atacado, no siendo función de este Cuerpo, en el sendero extraordinario, imaginar o recomponer lo que debe ser la estructura lógica del recurso. Su propia naturaleza, veda la actuación de oficio del Tribunal para suplir las falencias de los recurrentes; *"...la buena estrategia impugnatoria viene desde las instancias de grado. Ningún recurso puede ser un desplante... La carga se afina. Y se hace más cualificada en el registro de la Casación...* (conf.: Morello, Augusto M., "La Casación", Ed. Abeledo-Perrot, Año 1993, pág. 157).----------

------ Es por todo lo expuesto que propongo al acuerdo, compartiendo lo dictaminado por el Sr. Procurador General, el rechazo del recurso de casación interpuesto por el actor. **ASÍ LO VOTO.**----------

------ A la misma cuestión, el Dr. Pasutti dijo:----------

------ **I.-** Al emitir su voto mi colega preopinante ha realizado una detallada síntesis de los antecedentes del caso y de los aspectos que motivaron los agravios del actor recurrente, quedando con ello satisfechas las exigencias legales que emanan de los arts. 163, 164 y 271 del C.P.C.C.. En consecuencia, a continuación sólo abordaré la cuestión traída a decisión de esta Sala; que no hará más que ratificar el criterio que este Cuerpo ha plasmado desde pronunciamientos anteriores.----------

------ **II.-** En tal sentido, habiendo efectuado un nuevo examen de las actuaciones venidas en recurso, puedo adelantar desde ya mi total coincidencia con las conclusiones que propone al Acuerdo, el Dr. Caneo.----------

------ En efecto, de la lectura detenida del escrito recursivo, también, a mi juicio, no se ha cumplido con uno de los aspectos que comprende la suficiencia recursiva; esto es, la fundabilidad del alzamiento, por cuanto los argumentos ensayados no logran demostrar la contradicción y arbitrariedad que le endilgan al fallo en crisis.----------

------ Es decir, que no obstante, la admisibilidad preliminar declarada por la Sala (fs. 102 y vta.), puedo verificar en este estadio procesal, que el recurrente no ha cumplido, en cuanto es carga

legal para acudir a esta vía excepcional, con la técnica de exponer en forma clara y puntual los agravios que le causó la sentencia de la Alzada. Ello así, porque si bien, -como lo sostuvo mi colega-, el relato de los antecedentes del caso permitieron de algún modo, comprender la plataforma fáctica traída al proceso, cuando llegó a la descripción de la sentencia recurrida, acudió a la errada técnica de reproducirla en forma fragmentada, y amalgamarla con los argumentos en los que sustentan los agravios.----------

------ Como es sabido, y así lo ha señalado este Cuerpo en numerosos pronunciamientos, esta no es la mecánica óptima para comprender la unidad lógica-jurídica de la sentencia que se pretende atacar, ni mucho menos, los esquemas defensivos en los que se circundan los motivos casatorios.----------

------ En el sub lite, el recurrente en la primer faceta de su fundamentación, alega contradicción en el modo de resolver, en cuanto la Sala Sentenciante no meritué los escritos postulatorios del proceso a los fines de dilucidar, correctamente, la naturaleza y plazo de la prescripción de la acción, y terminó resolviendo la cuestión por conducto del art. 1109 del Cód. Civil, cuando dicho artículo no había sido invocado por las partes en la instancia de origen. A su criterio, la Sala habría resuelto sobre un argumento novedoso, no sometido al A-quo.----------

------ En sustento de tal interpretación, reproduce pasajes del escrito de demanda y su contestación, e insiste en la relación de naturaleza contractual que lo ligaba a la accionada; para luego señalar que la Alzada no podía inferir de la calificación que le atribuía a la conducta de la demandada, la aplicación del art. 1109 del C.C. que citó en forma errada al contestar agravios.----------

------ Hasta aquí marcaría un aspecto de la fundamentación recursiva, que sólo traduce una disconformidad con el modo de resolver, máxime que ni siquiera ataca el pasaje del fallo en que la Alzada describe la pretensión, para luego ingresar en la temática sometida a su tratamiento. No es posible comprender, el razonamiento del actor, que dejando en pie este tramo del decisorio, luego pretende alegar contradicción, porque los Sentenciantes no interpretaron los términos precisos de su pretensión.----------

------ La cuestión se me torna más dificultosa, cuando a continuación de lo expuesto, el recurrente, introduce la arbitrariedad. Pero con un aditamento que incurre en contradicción, y confunde al suscripto, cuál es fundarla en la circunstancia, que la Alzada declaró la prescripción según los términos que rigen en el ámbito del contrato de trabajo, esto es, dos años; cuando párrafos más arriba había sostenido que la Alzada aplicó erróneamente el art. 1109 del C.C. por vía de la

responsabilidad extracontractual; e introduce el régimen legal sobre el que debiera decidirse la suerte del planteo incidental, con citas jurisprudenciales. Literalmente, dijo: *"…Es arbitraria la Sentencia de Segunda Instancia en cuanto declara el plazo de prescripción en dos años, según los términos que rigen en el ámbito del contrato de trabajo. Es que el tema debatido no se corresponde al contrato de trabajo, sino al ámbito de la seguridad social, ámbito en el que rigen términos más extensos que el fijado en el régimen de contrato de trabajo …"*. (fs. 80 vta. in fine y 81 primer párrafo).----------

------ La postura del recurrente, a mi criterio, ha quedado acreditada como contradictoria, y no ha logrado demostrar arbitrariedad alguna; sobre todo en esta temática que sólo habilita su tratamiento cuando se la ha demostrado cabalmente. Es decir, no encuentro razones suficientes para apartarme del principio general que indica que lo relativo a la determinación del transcurso del plazo legal de prescripción y su punto de partida, son cuestiones de hecho irrevisables, en principio, en casación y ajenas a la esfera del recurso extraordinario (conf. v.gr., S.T.J.CH., S.I. N° 42/88; 27/91; 87/S.R.E./05; 132/S.R.E./06, entre otras). En efecto, el carácter excepcional de la vía elegida no tiene por objeto abrir una tercera instancia ordinaria donde puedan discutirse decisiones que se estiman equivocadas y sustituir el criterio de los jueces propios de la causa por los del Alto Cuerpo (conf. v.gr., C.S.J.N., *Fallos*, 295:420 y 618; 302:1564; 304:375 y 267; 306:94, 262 y 391;

307:1037 y 1368; 308:641 y 2263; 310:676 y 2277; 315:575; 320:1546; 323:2879 y 3139; 290:95; 291:572).----------

------ Abundando en lo expuesto, no puedo dejar de referirme a que las citas jurisprudenciales efectuadas por el recurrente, lejos se encuentran de ser consideradas, para dilucidar la cuestión de autos; y mucho menos, para acreditar el motivo casatorio invocado. Para que ellas puedan ser evaluadas, y eventualmente, consideradas en esta instancia, no sólo debieran estar estrictamente relacionadas a la cuestión troncal de estudio y decisión; sino que el casacionista debió demostrar tal conectividad; y tales extremos en este recurso no se han cubierto. En autos, el actor está reclamando una indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante) por haber efectuado la accionada aportes parciales y tardíos a su cuenta individual de capitalización; y no que el monto reclamado sea destinado a sus aportes jubilatorios; cual es el objetivo de alguno de los precedentes citados, independientemente que se encuentren legitimados para ello, el mismo trabajador o los organismos encargados de la percepción, administración y fiscalización de los mismos; ni tampoco tiende a lograr la extensión de los certificados de los aportes previsionales y su acreditación. Sin dudas, en estos casos, estamos inmersos, en el campo de la seguridad social y bajo su órbita deben evaluarse los plazos de prescripción; pero no pretender canalizar o subsumir, a través de ellos, la pretensión de autos para evaluar la excepción de prescripción. Es más, en

ocasión de la presentación que efectuara el actor ante esta Sala (fs. 116 vta.); explicitó que las sumas reclamadas eran para su peculio; y que el actuar ilícito y doloso de la demandada le causó un daño consistente en el detrimento patrimonial experimentado al habérsele privado de poseer en su cuenta de capitalización individual los importes que se devengaron oportunamente, y que el reclamo pretende tal indemnización para evitar un enriquecimiento ilícito en sus arcas (fs. 117vta./118).----------

------ Por ello, y a modo de conclusión diré que si bien en el primer análisis de admisibilidad, se consideró que el recurso había sido bien concedido por la Alzada, en esta oportunidad, tras un nuevo y detenido estudio de las actuaciones que he efectuado, y teniendo en cuenta que en más de una oportunidad este Superior Tribunal ha sostenido que la circunstancia de que la casación haya sido concedida, no impide a esta Sala emitir el pronunciamiento "ex novo" sobre la forma de la misma en sentencia, sostengo que el remedio que me ocupa es improcedente por no haberse cumplido "strictu sensu" con el requisito de fundamentación recursiva suficiente; que lo tiñe de falta de autonomía y conlleva a la declaración de inadmisibilidad (v.gr., S.D. N° 31, 33/86; 16/90; 16/94; 3, 32/95 y 15/S.R.E./02; S.I. N° 52/S.R.E./09, entre otras). **ASÍ LO VOTO**.----------

------ A la Segunda cuestión el Dr. Caneo dijo:----------

------ Tal como he votado a la primera cuestión, propongo al acuerdo: 1°) El rechazo del recurso de casación interpuesto por el actor, Sr. O. H. P.; y en consecuencia, confirmar en todos sus términos, la sentencia de la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew de fs. 56/57 (23/05/08); 2°) imponer las costas por el recurso de casación al actor vencido (art. 68 del C.P.C.C.); y 3°) regular los honorarios de los profesionales intervinientes en mérito a la calidad, eficacia, extensión de los trabajos realizados y al resultado obtenido. Así propongo fijar los estipendios del Dr. O. D. V., letrado apoderado de la accionada y los de su patrocinante, Dr. M. O. G., en la suma de Pesos cincuenta ($ 50) y Pesos ciento treinta ($ 130), respectivamente; y los del Dr. M. A. S., letrado apoderado del actor, en la suma de Pesos noventa y siete ($ 97) (art. 14 Dto. Ley N° 2.200, modificado por Ley 4.335 - T.O. Dto. N° 138/99) con más el I.V.A. si correspondiere.----------

------ A igual cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

------ Atento como he votado a la primera, acuerdo con la solución propuesta por el Dr. Caneo en la segunda cuestión.----------

------ Con lo que se dio por finalizado el acto, dejándose constancia que la presente se dicta con dos miembros de la Sala Civil, por haberse obtenido la mayoría y por encontrarse el Sr. Presidente Dr. Fernando S.L. Royer, ausente, en uso de licencia, quedando acordado dictar la siguiente:----------

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

------ **1°) RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por el actor, Sr. O. H. P.; y en consecuencia, **CONFIRMAR** en todos sus términos, la sentencia de la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew de fs. 56/57 (23/05/08).----------

------ **2°) IMPONER COSTAS**, al actor vencido (art. 68 del C.P.C.C.).----------

------ **3°) REGULAR HONORARIOS PROFESIONALES** a los Dres. O. D. V., y M. O. G. en la suma de Pesos cincuenta ($ 50) y Pesos ciento treinta ($ 130), respectivamente; y al Dr. M. A. S., en la suma de Pesos noventa y siete ($ 97) (art. 14 Dto. Ley N° 2.200, modificado por Ley 4.335 - T.O. Dto. N° 138/99) con más el I.V.A. si correspondiere.----------

------ **4°) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase, conjuntamente, con la causa caratulada "P., O. H. c/ T. A. S.A. s/ Cobro de Hab. e

Indemn. de Ley" (Expte. N° 8486-Año 2004) requerida a fs. 106 y recepcionada el 21/05/09 (fs. 108).----------

---

Fdo. Dres. Daniel Luis Caneo y José Luis Pasutti.-

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 11 DE 12 DEL AÑO 2009.-

REGISTRADA BAJO EL Nº 06/S.R.E./09. CONSTE.-

Fdo. Dra. Carmen Velez -Secretaria-