Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Rawson, 23 de diciembre de 2013.

------ VISTOS:----------

------ Estos autos caratulados: **“O., V. E. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. N° 16.140-O-1997)**.----------

------ DE LOS QUE RESULTA:----------

------ Que a fs. 268/269 (refoliado) el señor V. E. O. promueve ejecución parcial, en los términos del art. 503 y cdtes. del CPCC, de la Sentencia Interlocutoria N° 28/SCA/02 de este Superior Tribunal respecto de las obligaciones previsionales que constituyen objeto de condena conforme lo establecido en el considerando 1°, inciso c) de la sentencia definitiva dictada en los presentes y en el apartado VI del Acuerdo de Pago suscripto por las partes y ratificado mediante Decreto N° 1412/04.----------

------ Aduce que a la fecha, la demandada no ha efectivizado el depósito de los aportes jubilatorios pertinentes ante el Instituto de Seguridad Social y Seguros, correspondientes al período comprendido entre el 04/9/92 y el 01/12/94.----------

///

///------ Ofrece prueba y realiza petitorio de estilo.----------

------ Corrido el traslado de rigor, a fs. 280/281 y vta. la accionada opone excepción de pago total y cancelatorio e inhabilidad de título ante la ejecución de sentencia pretendida por la actora. Con costas.----------

------ Expone que conforme surge de los comprobantes obrantes en autos (fs. 216, 228, 238, 203 y 208 -éstas últimas 246 y 251, según refoliado) ha abonado al señor O. la suma de sesenta y tres mil quinientos sesenta y siete pesos con catorce centavos ($ 63 567,14). Dice que dicho importe comprende la manda de la Sentencia Nº 28/SCA/02, más sus intereses, de acuerdo a la liquidación practicada, incluidos los aportes que ahora reclama.----------

------ Asevera que los pagos se efectuaron atento la cláusula segunda del Convenio oportunamente celebrado y fueron aceptados sin reserva por el ejecutante. Afirma que cada una de las cuotas percibidas en tiempo y forma, incluía las sumas correspondientes a los aportes personales, las que ingresaron a su patrimonio. En consecuencia, estima que es el demandante quien debió realizar el depósito de dichos importes ante el organismo previsional, configurándose un enriquecimiento sin causa si omitió hacerlo. Cita jurisprudencia.----------

------ Por otra parte, expone que al haber dado cumplimiento a la sentencia conforme al Acuerdo arribado, el título que se ejecuta deviene inhábil (art. 549, inc. 4 CPCC).----------

///

///--- Informa, además, que el porcentaje deducible en carácter de aporte previsional según el grado y antigüedad del actor al momento de su baja es del 14%. No obstante, y a efectos de su ratificación, solicita se libre oficio a la Dirección de Finanzas del Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia.----------

------ Ofrece prueba y realiza petitorio de estilo.----------

------ Conferido el traslado de la excepción opuesta, la actora contesta a fs. 283/284 y pide su rechazo, con costas.----------

------ Sostiene que la demandada pretende negar la deuda existente, en evidente contradicción con el Acuerdo de Pago celebrado. Asevera que éste discrimina expresamente en las cláusulas primera y segunda la cancelación de la liquidación en cuanto al capital e intereses derivados de la sentencia de condena (1° considerando) mientras que, en la cláusula sexta, *in fine* y en el apartado VI prevé que la accionada se compromete a ingresar las obligaciones previsionales que resultan objeto de condena.---

------ Resalta que, tal como surge del proceso liquidatorio, en ningún momento las liquidaciones por ella presentadas ni las observaciones e impugnaciones incoadas por la demandada, refieren a las “obligaciones previsionales”. Y que, por su naturaleza, los aportes y contribuciones previsionales se aplican con carácter forzoso sobre el haber mensual por

///parte de la empleadora -la administración provincial-, nunca con carácter de aporte voluntario por el afiliado (art. 10, Ley XVIII N° 32).---

------ Colige entonces que la condenada es quien debió materializar, en tiempo y forma ante el ISSyS, las contribuciones correspondientes a los períodos salariales reconocidos judicialmente.----------

------ Considera improcedente la inhabilidad de título interpuesta en tanto cree que existe una deuda incumplida, derivada de una sentencia firme y consentida. Piensa que obra título suficiente y jurídicamente hábil, reuniéndose todos los requisitos para la ejecución.----------

------ Finalmente, niega que la sentencia definitiva recaída en autos y el referido Acuerdo de Pago no respondan a las características formales y legales de ejecución, que se encuentre abonada en su totalidad aquélla resolución judicial cuya ejecución parcial persigue y que las cuotas percibidas incluyan contribuciones patronales y aportes previsionales.----

------ A fs. 285 pasan los presentes a dictamen del señor Procurador General quien se expide a fs. 287 y vta.. Opina que corresponde seguir adelante con la ejecución impetrada por el actor en tanto no surge de la presentación efectuada por la demandada elementos probatorios que acrediten el cumplimiento de la obligación previsional a su cargo ni que desvirtúen el proceso de ejecución de sentencia por inhabilidad de título. Entiende que la empleadora debió acreditar el acatamiento de todas y cada una de las obligaciones del Acuerdo de Pago. Manifiesta que con la

///

///Sentencia Homologatoria de fs. 224/225, el accionante dispone de instrumento hábil para su reclamo.----------

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

------ 1. Que ante la ejecución parcial de sentencia intentada por el actor, la Provincia demandada opone excepción de pago total e inhabilidad de título.----------

------ Que, en principio, cabe aclarar que ésta no fue incluida expresamente por el legislador como una de las defensas formalmente admisibles para repeler una ejecución forzada de sentencia. Sin embargo, doctrina y jurisprudencia admiten que, bajo el ropaje de la excepción prevista en el inc. 1° del art. 506 -falsedad de la ejecutoria- (art. 510 CPCC) se plantee la defensa de inhabilidad de título en diversos supuestos como, por ejemplo, si se intenta la ejecución sin que se haya consentido o ejecutoriado la sentencia, sin que haya transcurrido el plazo fijado para su cumplimiento, o si quien insta la ejecución carece de legitimación activa o pretende llevarla contra quien carece de legitimación pasiva, o lo hace por una suma que excede la establecida en la condena, o se cuestione la falta de alguno de los requisitos del título ejecutorio, etc. (Highton, Elena y Areán, Beatriz - Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...- T° 9 - arts. 499/543 - 1° ed. -HAMMURABI -págs. 102 y 103).----------

///--- Más aún cuando eventualmente pudiera admitirse el planteo de la referida excepción, la misma resulta ciertamente improcedente en los presentes por ser incongruente su oposición de manera conjunta con la de pago, tal como ha hecho la demandada. Ello, en tanto esta última “importa el reconocimiento de la validez de la obligación que le sirve de base a la ejecución y de un título que en su momento fue considerado hábil para efectuar tales pagos” (CNCiv., Sala A, 09-6-98, LL 1998-E-586).----------

------ En igual sentido, se ha dicho que “al interponerse la excepción de pago... la de inhabilidad de título y la de falsedad son incompatibles con aquélla o con cualquier otra que tenga por efecto la extinción de la obligación documentada en el título... si el ejecutado... la opuso, esa circunstancia importa reconocer la validez de la obligación que sirve de base a la ejecución (M.C.B.A c/ Prop. SANABRIA 2995 s/ Ejecución Fiscal -Sentencia Interlocutoria- CNCIV - Sala E - Nro. de Recurso: E210094 - 19/11/96 - elDial AE7D3).----------

------ En consecuencia, corresponde, sin más, desestimar la excepción de inhabilidad de título opuesta y avocarnos al análisis de la defensa de pago total articulada.----------

------ 2. Que mediante Sentencia Definitiva N° 04/SCA/00 (fs. 100/128 y vta.) se acogió parcialmente la acción intentada por el actor contra la Provincia del Chubut condenando a ésta: a) a pagarle los salarios dejados de percibir por causa de la destitución en grado de cesantía de la que fuera objeto por Decreto N° 1574/92, revocado en sede administrativa

///

///por el N° 1371/94, por el período comprendido entre el 04/9/92 y el 01/12/94, más intereses; b) a reconocerle la antigüedad que corresponda por esa etapa y c) al pago de los aportes jubilatorios que correspondan.---

------ Que a través de la Sentencia Interlocutoria N° 28/SCA/02 (fs. 181/183), se aprueba la liquidación propuesta por la actora a fs. 173/177 y, en consecuencia, se fija el monto de condena, al mes de noviembre de 2001, en la suma de cincuenta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y tres pesos con setenta y cinco centavos ($ 58 443,75).----------

------ Que a fs. 209/212 las partes formulan un Acuerdo de Pago -ratificado mediante Decreto N° 1412-PE, de fecha 27/8/04 (fs. 213/215)- en cancelación de capital, honorarios, intereses y costas, correspondientes a la actora y a su letrado apoderado, adeudados conforme al fallo antes mencionado.----------

------ Que por dicho Convenio la demandada se obligó a abonar al señor O. la suma de sesenta y tres mil quinientos sesenta y siete pesos con catorce centavos ($ 63 567,14) (cláusula 1°), en concepto de capital e intereses calculados hasta el 22/7/04, a saldarse en cinco (5) cuotas mensuales y consecutivas. La primera de ellas por la suma de doce mil setecientos trece pesos con cincuenta y cuatro centavos ($ 12 713,54) y las cuatros restantes por el monto de doce mil setecientos trece pesos con cuarenta centavos ($ 12 713,40) cada una, a efectivizarse durante los

///meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2004 (cláusula 2°).----------

------ Asimismo, en el apartado III se estipula que el actor abonará a los letrados de la accionada en concepto de honorarios la suma de setecientos setenta y nueve pesos con treinta y nueve centavos ($ 779,39), a retenerse de la primer cuota a percibir conforme lo dispuesto en la cláusula segunda del Concierto.----------

----- Luego, en el epígrafe VI, las partes acuerdan que: "*En relación con las obligaciones previsionales correspondientes al período no trabajado que resultan objeto de condena, la Provincia del Chubut se compromete ... a ingresar las contribuciones patronales y a deducir de cada una de las cuotas convenidas los aportes personales correspondientes, todo ello conforme la Ley 3923 y sus modificatorias, debiendo realizar los depósitos de los importes resultantes al Instituto de Seguridad Social y Seguros con dicha imputación*".----------

------ El referido Acuerdo fue homologado mediante Sentencia Interlocutoria N° 52/SCA/04, de fecha 13/10/04 (fs. 224/225).----------

------ 3. Por obvio que resulte, cabe aclarar que los salarios que el actor dejó de percibir, a raíz de su destitución durante el período septiembre/92 y diciembre/94 y cuyo pago se ordena mediante la sentencia definitiva recaída en autos, tienen carácter remuneratorio por lo cual están sujetos a los aportes y contribuciones previstos en la normativa previsional. Ha expuesto esta Sala que la misma relación de empleo es la causa de tales

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

///obligaciones y la ley su fuente, sin que sea menester que los fallos o los Acuerdos transaccionales homologados así lo prevean expresamente (SD Nº 4/SCA/02).----------

------ En dicho precedente, con cita de Goñi Moreno, distinguíamos el Seguro Social del Régimen de Jubilaciones, ambos integrantes del global concepto de previsión, pero diferenciables en cuanto a los riesgos que están destinados a cubrir. El seguro social -cuyo aporte no es objeto de reclamo en los presentes- tiende a cubrir contingencias específicas con una finalidad actual de prestación asistencial; el régimen jubilatorio, encuentra su fin hacia el futuro, para cuando razones de vejez, largos servicios, incapacidad, quede asegurado el bienestar de los beneficiarios. Pero en ambos casos, la fuente de previsión está dada por la Ley y es obligatoria para trabajadores y empleadores, que deben contribuir al sostenimiento de los sistemas. La previsión social sustituye de este modo la autonomía de la voluntad, determina la naturaleza de las prestaciones y fija los límites de la contribución. Las relaciones derivadas de estos sistemas se originan con el comienzo de la actividad del trabajador. Para administrar la previsión social, el Estado organiza instituciones y los recursos para su financiamiento los proveen los trabajadores y empleadores mediante “contribuciones bipartitas”, llamadas “cotizaciones” (Derecho de la Previsión Social, págs. 53 a 169).----------

------ También hacíamos allí la disquisición entre los institutos de “aporte” y “contribución”. Expresábamos así que “aporte jubilatorio” es

///el pago obligatorio que realiza el sujeto activo (dependiente) como integrante del sistema de la Seguridad Social, con lo cual se hace acreedor a la prestación que le pueda corresponder por haber cumplido con uno de los recaudos legales, a más de la edad y los años de servicios. En la actividad dependiente, es el empleador quien tiene la obligación de realizar las retenciones de los aportes jubilatorios y proceder a su depósito. Ello lo realiza en sustento de la obligación del trabajador y el dispositivo legal, siendo el de aportar, por tal causa, obligación compartida. En este caso habría por parte del dependiente una sustitución y autorización tácita prevista en la ley. Mientras que "contribución" es la obligación legal de un sujeto pasivo, físico o jurídico (empleador), de oblar al sistema de la seguridad social la cuota parte que le corresponde por cada trabajador subordinado que realice actividad bajo su dependencia (Campagnale (H), Humberto - Manual Teórico Práctico de la Seguridad Social - Ed. LL 2000, págs. 54/56).----------

------ Por otra parte, nuestro sistema previsional vigente, conteste con la manda constitucional provincial que prescribe *"Los regímenes de previsión y de seguridad social se costean con el concurso equitativo de la Provincia, empleadores y los trabajadores…"* (art. 75), dispone que los recursos financieros para atender los beneficios que acuerda son, entre otros, *"los aportes por descuentos forzados sobre las retribuciones de los afiliados activos y pasivos..."* y *"la contribución patronal obligatoria sobre las retribuciones que perciba el personal ..."* (art. 10 - Ley XVIII Nº 32), conforme a las tasas que se fijen para cada sector y régimen, respectivamente.----------

///

///--- Establece además la obligación del Estado de realizar los descuentos correspondientes en concepto de “aporte” de cada agente para depositarlos posteriormente a la orden del Instituto de Seguridad Social y Seguros, conjuntamente con las contribuciones debidas (art. 14 incs. d) y e) de la normativa citada).----------

------ Sin perjuicio de ello, el art. 29, según la interpretación que ha hecho esta Sala en el fallo glosado *ut supra*, “veda al empleado el cómputo de servicios posteriores al 31/12/76 si el empleador no hubiera efectuado las correspondientes retenciones en concepto de aportes. Norma que no debe inteligirse como un castigo para el trabajador cuando su empleador incumplió la obligación de retener… sino que ha de interpretarse en su justo sentido: el aporte es obligación principal del agente, y la del empleador sustitutiva… y si éste no la cumple, debe reclamarle ese cumplimiento e informar al órgano administrador. Así resulta de la armónica conjunción de los arts. 13, 15 inc. e) y éste que se trata.” Y advertíamos “desde ya, no comprende -ni puede comprender- las situaciones en que el agente desconoce el incumplimiento de su empleador… ya que puede ocurrir que efectivamente se realice el descuento, éste figure en los recibos de sueldos, y en los hechos, no se efectúe el depósito”. Pero, al igual que en el referido precedente, no es lo que aconteció en los presentes. Veamos:----------

------ 3.1. A fs. 216 la demandada acompaña comprobante de depósito judicial, de fecha 01/9/04, correspondiente a la cancelación de capital e

///intereses “cuota N° 1/5”, por la suma de once mil novecientos treinta y cuatro pesos con quince centavos ($ 11 934,15). Esto es, el importe resultante de la diferencia entre el valor de la primer cuota a abonarse y el monto debido por el accionante en concepto de pago de honorarios a los letrados de la contraria.----------

------ A fs. 228 obra comprobante de depósito de la segunda cuota, de fecha 21/9/04, por la suma de doce mil setecientos trece pesos con cuarenta centavos ($ 12 713,40). El 21/10/04, a solicitud de la actora, se ordena el libramiento del cheque correspondiente a ambas cuotas (fs. 234), lo que se hace efectivo a fs. 235.----------

------ A fs. 238, 246 y 251 se adjuntan los comprobantes de depósito correspondientes a la tercera, cuarta y quinta cuota, cada una por la suma de doce mil setecientos trece pesos con cuarenta centavos ($ 12 713,40). A fs. 243/244, 249/250, 255/256 se ordena el libramiento y se emiten los respectivos cheques a favor del actor.----------

------ 4. Según puede cotejarse mediante una sencilla operación aritmética, la sumatoria de cada uno de los pagos percibidos por el ejecutante arroja el importe total a cuyo desembolso se comprometiera la accionada en el referido Convenio en concepto de capital e intereses, con la quita necesaria a fin de abonar los honorarios estipulados a sus letrados, a cargo del actor.----------

------ De modo tal que bien pudo advertir éste que al formalizar cada uno de los depósitos judiciales, la Provincia omitió realizar el descuento

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

///correspondiente a los aportes personales, de conformidad con lo establecido en el punto VI del Acuerdo celebrado, que preveía su deducción en cada una de las cuotas convenidas.----------

------ Que ante ello, el actor pudo efectuar reclamos en sede administrativa para solicitar la concreción de la deducción omitida, y hasta depositar en forma directa la suma respectiva ante el órgano previsional, en su calidad de sujeto pasivo de dicha obligación.----------

------ En este sentido, como se señaló en el fallo citado, la jurisprudencia ha dicho que el hecho de que la empleadora haya incumplido con su deber de retener y depositar los aportes jubilatorios de los agentes para ingresarlos al sistema, no traslada a su cargo la obligación de aportar (CN Trab. -Sala III- ED 12-597).----------

------ Además, en tanto nada de ello hizo el actor, puede también aseverarse que su conducta no es compatible con la bona fides, ya que “... el principio general de la buena fe impide a quien no cumplió su parte, ni ofreció cumplirla en el pleito, ni cuando se cobraban las sumas adeudadas sin descuentos advirtió a la patronal -o al ISSS- sobre esta circunstancia, venga después a pretender que aquélla se haga cargo de ambas obligaciones (en referencia a los aportes y contribuciones). Amén de una pretensión “contra legem”, y que importa admitir la propia torpeza, lo impide la moralidad administrativa, y aún la equidad...” (conf. SD 04/SCA/02).----------

///

///--- Que en relación a las contribuciones patronales, contempladas en la sentencia definitiva y comprometidas en el convenio de pago de autos (aunque ya se aclaró que la fuente de esta obligación es la propia ley), ha de decirse que la accionada no ha acreditado haber dado cumplimiento al pago de las mismas ante el ISSyS. Sin perjuicio de ello, según el sistema, su falta de pago no afecta al actor, y el Instituto administrador es quien puede reclamar la cotización patronal omitida (conf. art. 10 inc. b) y 14 inc. e) y f), de la Ley XVIII -N° 32).----------

------ En consecuencia, corresponde desestimar la ejecución parcial de sentencia promovida por el actor, así como las excepciones de pago total e inhabilidad de título planteadas por la accionada.----------

------ Atento como se resuelve, en tanto la parte actora ha sido parcialmente vencida en su reclamo respecto al pago de los aportes personales, así como no han prosperado las excepciones planteadas por la demandada, desestimándose la ejecución de las contribuciones patronales por fundamentos ajenos a los brindados por esa parte, corresponde distribuir prudencialmente las costas en proporción al éxito obtenido por los litigantes (arts. 69 y 72 CPCC.), las que deberán ser soportadas en partes iguales por aquéllos.----------

------ Que atenta la manda del art. 46 de la Ley XIII N° 4 y conforme la calidad y eficacia de la labor desempeñada, procede regular los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, por la actora -Dr. C. A. R.- y por la demandada, de manera conjunta -Dres. Eduardo A. Fernández Lubo, Fiscal de Estado Adjunto, C. ///M. M. y R. P. L.- en el

///

mínimo legal de 8 (ocho) jus. Todo, con más IVA si correspondiere, y de conformidad con los arts. 5, 7, 9, 32 de la normativa arancelaria.----------

------ Por ello la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia:---

----------**R E S U E L V E:** ----------

------ **1°) RECHAZAR** la pretensión ejecutoria impetrada por la actora a fs. 268/269 y las excepciones de pago total e inhabilidad de título opuestas por la demandada.----------

------ **2º) COSTAS** del incidente en un 50% a cargo de la parte actora y en un 50% a cargo de la demandada (conf. arts. 69 y 72 del CPCC).-------

------ **3°) REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. Carlos Alberto Ramallal, letrado de la parte actora, en el mínimo legal de 8 (ocho) jus, y de los de la demandada, Dres. Eduardo A. Fernández Lubo, Fiscal de Estado Adjunto, C. M. M. y R. P. L., de manera conjunta, por los trabajos realizados en este incidente en el mínimo legal de 8 (ocho) jus. Todo, con más IVA si correspondiere, y de conformidad con los arts. 5, 7, 9, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4.----------

------ **4º) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

///

///--- La presente se firma con dos Miembros de la Sala por aplicación del art. 28, Ley V-Nº 3.----------

Fdo. Dres. Fernando S.L Royer y José Luis Pasutti.----------

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 23 DE DICIEMBRE DE 2013 y REGISTRADA BAJO EL NRO. 53/SCA/2013.----------

///