

## Responsabilidad Del Empleador Relacion De Causalidad Integracion De Aportes Previsionales Regimen Jubilatorio Especial

### JURISPRUDENCIA

Responsabilidad del empleador. Relación de causalidad. Integración de aportes previsionales. Régimen jubilatorio especial  
de aportes previsionales. Régimen jubilatorio especial  
perjuicios derivados del error de integración de aportes previsionales que definen la denegatoria del beneficio jubilatorio como telefonista bajo el régimen especial establecido por el decreto 4645/72 y el rechazo del beneficio común por no configurarse los presupuestos que establece la ley 24241.

Se confirma la sentencia que rechazó la demanda por daños y perjuicios derivados del error de integración de aportes previsionales que definen la denegatoria del beneficio jubilatorio como telefonista bajo el régimen especial establecido por el decreto 4645/72 y el rechazo del beneficio común por no configurarse los presupuestos que establece la ley 24241. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 16 días del mes de Abril de dos mil diecinueve, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Sala Tercera de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, doctores LUIS MARIA NOLFI y CARLOS ALBERTO VIOLINI con la presencia del Secretario actuante, para dictar sentencia en el expediente número: 4776 caratulado : ? Genco, Claudia Beatriz c/ Acerbrag. S.A. s/ Daños y Perjuicios?.- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal. PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia obrante a fs. 141/148 vta.? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: doctores Luis María Nolfi y Carlos Alberto Violini.- VOTACIÓN: A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el señor Juez doctor Luis María Nolfi dijo: I.- La sentencia de fs. 141/148 vta. rechazó la demanda entablada por Claudia Beatriz Genco contra Acerbrag S.A. 1-1.-LA SENTENCIA. SÍNTESIS. La magistrada en su conclusión sentencial determina que la actora renunció a su trabajo que desarrollaba en la empresa demandada Acerbrag, G mediante telegrama del 15 de enero de 2015, iniciando el trámite jubilatorio en el mes de mayo de 2015 ante la Unidad Bragado de la Administración Nacional de la Seguridad Social, presentando la documentación pertinente y siendo denegado el beneficio el 25 de Junio de 2015. Subraya que el reclamo versa sobre los eventuales daños derivados de la omisión, por parte de la empresa metalúrgica accionada, de integrar los aportes con afectación al sistema del decreto 4645 del año 1972 que fija un régimen de retiro diferenciado; especial, para personal telefonista con servicios en empresas telefónicas; 25 años de aportes y 50 años de edad; situación no contemplada por la ANSES que verifica sus aportes como servicio común y por tanto no lo concede. Argumenta que la versión descripta por la actora en cuanto a que la empresa le propuso jubilarse queda desvanecida por cinco testimonios que nada señalan respecto de tal situación. Sostiene que el único testigo que revela una versión similar es Scipione, quien refiere conocerla por los dichos de la actora. Expresa que la testigo Mariana Silacci, del área de recursos humanos de la empresa, dice que conoció a la sra. Genco, que la misma era telefonista, que renunció a su trabajo por motivos jubilatorios, que no se asesoraba a personal en materia previsional y que el trámite habitual consistía en hacer gestiones ante la ANSES, luego la verificación de la empresa y recién allí el pedido jubilatorio. Destaca que la sra. Genco solicitó licencia el día 9 de mayo de 2014 para concurrir a la ANSES el día 12 de mayo de 2014, infiriéndose que lo haría para asesorarse respecto de su jubilación. Agrega que tampoco surge que la actora fue asesorada por personal de recursos humanos de la empresa demandada para tomar la decisión del renunciar con anterioridad a tener resultado favorable respecto del beneficio jubilatorio. 1-2.-LOS AGRAVIOS. SÍNTESIS. La actora cuestiona la sentencia y reafirma el error de la empresa demandada en la integración de los aportes bajo un decreto incorrecto. Sostiene que la testigo Silacci reconoce la labor de la actora como telefonista en la compañía y también que la sra. Genco renunció a su trabajo por motivo de su jubilación. Asimismo añade que el área de la testigo es la que certifica los servicios y que el testigo Scipione dijo que cree que la llamaron (por la actora) de la empresa, del sector de recursos humanos, como que ya estaba para jubilarse. Así, corresponde verificar la responsabilidad que puede caberle a la empresa demandada por el hecho referido, no sin antes precisar que, más allá de no venir cuestionada la aplicación de la ley, considero adecuado dejar establecido que si se propone en la demanda de fs. 36/40 que el daño se produjo con la resolución de la Unidad Chivilcoy de la ANSES, esto es, el 24 de Junio de 2015 (v. fs. 35/38) corresponde la aplicación del Código de Vélez, por cuanto el hecho antijurídico; de concebirse configurado, se produjo con anterioridad a la sanción del C. Civil y Comercial. Aún considerando que lo fueran los aportes previsionales previos, tachados de erróneos tampoco se modifica la conclusión que antecede. Por tanto, lo dejo así aclarado. (cfr. art. 7 del C. Civil y Comercial).- II.-LA SOLUCION. Tal como se apuntó en pasaje precedente, la sra. Claudia Genco reclama daños y perjuicios derivados del error de integración de aportes previsionales que definen la denegatoria del beneficio jubilatorio como telefonista bajo el régimen especial establecido por el decreto 4645 del año 1972 que requiere menos años de aportes (25) y distinta edad (50) y el rechazo del beneficio común por no configurarse los presupuestos que establece la ley 24.241 (v. fs. 25/28). Ahora bien, del análisis integral de las evidencias aportadas por la acora, tengo para mi que a fs. 25/28 consta la resolución denegando el beneficio. La actora Genco ensaya la idea de

que la empresa demandada decidió desvincularse de ella pidiéndole que envíe el telegrama de su renuncia. Ninguna prueba lo determina. En efecto, a fs. 62 obra telegrama por medio del cual la actora renuncia a su trabajo e informa que va a hacer uso de un periodo vacacional pendiente. Asimismo, en su confesional, respuesta a la décima posición, declara que renunció porque se jubilaba (v. fs. 98 y vta. en función de pliego de fs. 97), afirma que buscó asesoramiento particular (v. respuesta a la posición n° 11); descripción que se confirma de algún modo con la explicación que aporta la por entonces apoderada de la empresa, Silacci, en el sentido de que la empresa no brindaba asesoramiento profesional en materia previsional y que el proceso habitual consistía en tener la determinación de servicios, la opinión de la ANSES y luego proceder a la renuncia. (v. fs. 128 y vta.). (arg. art. 421 del C. Procesal).- Por otro lado, la muestra testifical integrada por las declaraciones de Dómine, Cabrera y Scipione, revela claramente que la actora pretendía jubilarse. El último deponente mencionado agrega que: "del sector de recursos humanos le dijeron como que ya estaba para jubilarse?" (sic), agregando, como antes dije, que se lo dijo la señora Genco. (arts. 384, 456 del C. Procesal).- Los testimonios de Valverde y Omilliani son nulos en cuanto al aporte de algún dato fáctico. (arts. 384 y 456 del C. Procesal).- En definitiva, la actora postula que el factor causal del perjuicio derivado del dictado de la resolución denegatoria del beneficio jubilatorio se debe a la no integración de aportes con base en el decreto 4645/72, que dispone un régimen previsional especial para telefonistas de empresas telefónicas.- Llegado a este punto, corresponde, entonces analizar si existe relación causal entre la resolución de la ANSES del 24 de junio de 2015 denegatoria del beneficio jubilatorio y que según la propia demandante configura el hecho antijurídico dañoso; y el actuar de la empresa demandada en el historial de los aportes ingresados con relación a la empleada accionante. Anticipo que a la teoría de la causalidad adecuada adoptada por nuestro Código Civil- tal relación causal deviene inexistente, la demanda no podrá prosperar. En este sentido, Bueres, en su voto en los autos que se indican infra, afirmó: "En mi opinión, la prueba de la relación causal, cuando menos en su fase primaria, puramente material, incumbe al pretensor. Es una simple aplicación del principio que fluye del art. 377 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación (Brebba, Roberto H.; "Hechos y actos jurídicos", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1979, p. 141; Andorno, Luis O., "La responsabilidad médica", Zeus, t. 29-D, 117; Vázquez Ferreyra, Roberto A., "Responsabilidad por daños -Elementos-", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993, ps. 226 a 230; Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría general de la responsabilidad civil", Ed. Abeledo Perrot, Baires, 1993, N° 606, p. 269, y mi obra cit., p. 305 y sigtes.). Por tanto, la actora ha de poner los elementos para que se tenga por vinculada la conducta y un cierto resultado. Efectuada esta operación, podrá presumirse la "adecuación" de las consecuencias dañosas (Bustamante Alsina, Jorge, ob. cit., N° 606 y 607, p. 269). De ahí que cuando las reglas de experiencia indiquen que un hecho debió ser causa del daño, según el buen sentido del juzgador, la relación de causa a efecto se dará por cierta (Ataz López, Joaquín, "Los médicos y la responsabilidad civil?", Ed. Montecorvo, Madrid, 1985, p. 343 y sigtes.). Pero estos mecanismos, basados en razonables criterios de probabilidad, tipicidad, habitualidad, etc. (doct. art. 906, Cód. Civil), no guardan parentesco con ninguna vertiente de la causalidad conjetural. Afirma Bustamante Alsina que "Me parece impecable este razonamiento, pero me permito formular una observación a toda esta argumentación sobre la relación de causalidad adecuada y la regularidad de las consecuencias que suceden según el curso natural y ordinario de las cosas (art. 901, Cód. Civil), lo cual constituye el fundamento de la previsibilidad abstracta u objetiva. En definitiva, la construcción jurídica que emerge de los arts. 901 y sigtes. del Código de Vélez Sársfield, permite establecer que para determinar la causa de un daño, es necesario formular un juicio de probabilidad, o sea considerar si tal acción u omisión del presunto responsable era idónea para producir regular o normalmente un cierto resultado. Ese juicio de probabilidad que deberá hacerlo el juez, lo será en función de lo que un hombre de mentalidad normal, juzgada ella en abstracto, hubiese podido prever como resultado de su acto. El ordenamiento jurídico puede disponer que el hombre responda hasta donde alcance el poder de su voluntad que es, en definitiva, lo que determina su personalidad. Esta responsabilidad debe llegar hasta donde el curso causal pueda ser dirigido y dominado por la voluntad: únicamente podrá decirse que se domina por la voluntad esa evolución causal cuando la misma es previsible. La previsibilidad es el límite de la responsabilidad por el daño que se cause a un tercero, o sea que la idoneidad del hecho para adecuarle la consecuencia (teoría de la causalidad adecuada) está dada por la previsibilidad abstracta del resultado nocivo?". Resulta claro que la empresa demandada de ninguna manera podría haber ingresando aportes previsionales invocando un régimen especial que no contemplaba la situación laboral de la actora. Es más, tampoco hubiera prosperado por cuanto el sistema jurídico previsional es de orden público y la ANSES tiene a su cargo la aplicación, control y fiscalización del régimen y la certificación de los requisitos necesarios para acceder a las prestaciones estatuidas. (cfr. art. 36 inciso F de la ley 24241).- En suma, no es discrecional ni disponible la decisión del empleador vinculada a la afectación de los aportes obligatorios a un régimen o a otro. Del otro lado, no podemos soslayar el obrar de la actora quien reconoce haber consultado a un profesional externo quien, en su caso, la habrá asesorado en torno a los pasos a seguir. No es aceptable que los jueces pontifiquen sobre conductas heroicas, como lo dijo la Corte Federal en el recordado pronunciamiento in re: "Santa Coloma", ni que exijan un obrar diligentísimo en los actos jurídicamente relevantes de la vida; pero tampoco es razonable ni justo que se convalide trasladar a una causa ajena las derivaciones de la propia

torpeza, con fuente el estándar del curso natural y ordinario de las cosas. (arg. primer párrafo del art. 901 del C. Civil). El escenario fáctico se compone así: Claudia Beatriz Genco decidió jubilarse. Con tal tendencia envió el telegrama ... a Acerbrag S.A. el 15 de enero de 2015 definiendo su renuncia a partir del 23 de enero de 2015 e informando un período vacacional pendiente. Antes de ello (2014) solicitó licencia para concurrir a la ANSES donde debió recabar la información necesaria referida a su situación previsional y a las condiciones de su beneficio. En ocasión de decidir su retiro consultó a un profesional externo. Se dieron todas las condiciones objetivas para esclarecer su situación. Inició el proceso jubilatorio con la idea de estar inmersa en el sistema del Decreto 4645/72 que establece un régimen especial de aportes (25%) y edad (50), para personal femenino que preste servicios como telefonista en empresas telefónicas. No siendo así la ANSES rechaza el beneficio por no estar configurados los recaudos para la concesión del beneficio común. No hay causalidad adecuada entre la antedicha conducta del presunto responsable (aportes ingresados a la ANSES por la empresa demandada), en el marco de los factores subjetivos de atribución; y el daño acreditado, por cuanto no queda más que la resignación de la damnificada, pues ella no puede obtener resarcimiento de quien no se halla unido al daño por un nexo adecuado de causalidad. Es que, para que una persona pueda ser tenida como civilmente responsable por un hecho ilícito dañoso, resulta imprescindible que el daño pueda ser objetivamente atribuido a la acción u omisión de un hombre o al hecho de una cosa. No hay causalidad virtual ni conjetural. Justamente el efecto profiláctico de la causalidad adecuada, impide indemnizar los daños no necesariamente relacionados con el proceder reprochable del responsable. El nexo de causalidad debe ser claramente establecido, no pudiendo quedar sujeto a dubitaciones o conjeturas; si la causalidad entre la actuación del presunto responsable y el daño es imposible de establecer con certidumbre, el reclamo debe ser rechazado y no deben darse tampoco premios consuelo, pues sin causalidad no existe la posibilidad ni de indemnizar, ni de compensar. (cfr. Lopez Mesa, Marcelo "El mito de la Causalidad Adecuada").- El sistema de la sana crítica, adoptado por nuestro régimen procesal, supone la existencia de ciertos principios generales que deben guiar en cada caso la apreciación de la prueba y que excluyen, la discrecionalidad absoluta del Juzgador. Se trata por un lado, de los principios de la lógica y por otro lado, de las máximas de experiencia, es decir, de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científicamente verificables, actuando ambos, respectivamente como fundamento de posibilidad y de realidad. Finalmente cabe -a modo de cierre- recordar que los postulados de la tesis de la causalidad adecuada (que tiene recepción legal en el art.906 del C.C.) se basan en que no todos los acontecimientos que preceden a un daño tienen igual importancia, sino que debe asociarse a aquél antecedente que según el curso normal de los acontecimientos ha sido causa directa e inmediata del perjuicio. Por ello, todas las demás condiciones son periféricas y, por lo tanto, irrelevantes a los efectos de la atribución de la responsabilidad. La cuestión a resolver será, por ende, determinar si la ocurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos o si, por el contrario, queda fuera de ese posible cálculo. Solamente será causa idónea la que, haciendo un juicio de probabilidad, normalmente, según la experiencia de vida, produce u ocasiona el resultado dañoso que debe atribuirse al hecho antecedente. Las demás son meras condiciones o factores no estrictamente causales (conf: Goldenberg, Isidoro H. La relación de causalidad en la responsabilidad civil, p.229; Gesualdi, Dora, Responsabilidad civil, p.45; Compagnucci de caso, Rubén H. Responsabilidad civil y relación de causalidad, p.30; Alterini, Atilio A., La responsabilidad civil, p.160; Bustamante Alsina, Jorge, Teoría General de la Responsabilidad Civil, p.220/221; Orgaz, A., La Culpa, p.129; Alterini-López Cabana, Presunciones de causalidad y responsabilidad, L.L. 1986-E.981; Bueres, Alberto J., Responsabilidad civil de los médicos, T.1-p.297 a 302; De Angel Yagüez, Ricardo; La responsabilidad civil, edición de la Universidad de Deusto, año 1988, p.244; Santos Briz, Jaime, La responsabilidad civil, 4ª Edición, Montecorvo, España, 1986, p.228; Díez-Picazo-Gullón, Sistema de derecho civil, T.II-p.631 a 632, edición Tecnos, Madrid, año 1979, entre otros). Así, la demanda debe ser rechazada, por lo que se mantiene la sentencia anterior. (arts. 901, 906 del C. Civil, 375, 384, 421 y 456 del C. procesal).- III.-COSTAS DE ALZADA: En estos obrados, de conformidad con su resultado, las costas de esta instancia, serán soportadas por la actora vencida (art. 68 del C. Procesal).- Con el alcance precedentemente señalado, con base en las razones dadas, voto parcialmente por la AFIRMATIVA.- EL Señor Juez Dr. Carlos Alberto Violini por los mismos fundamentos votó en igual sentido.- A LA SEGUNDA CUESTION el señor Juez Dr. Luis María Nolfi dijo: En atención al resultado arribado en la votación precedente: 1.-Se confirma, por las razones dadas, la sentencia de fs. 141/148 vta. (arts. 901, 906 del C. Civil, 375, 384, 421 y 456 del C. procesal).- 2.- Se aplican las costas de la apelación a la parte actora vencida (art. 68 del C. Procesal).- ASI LO VOTO.- El Señor Juez Dr. Carlos Alberto Violini por los mismos motivos votó en igual sentido.- Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Mercedes, 16 de Abril de 2019.- Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el acuerdo que antecede ha quedado resuelto que la sentencia obrante a fs. 141/148 vta. debe ser CONFIRMADA.- Por ello, SE RESUELVE dejar establecido que: 1.-Se confirma, por las razones dadas, la sentencia de fs. 141/148 vta.- 2.- Se aplican las costas de la apelación a la parte actora.REGISTRESE.NOTIFIQUESE.DEVUELVA SE.- 041366E