



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

24037570/2010

DANTIACQ, ALFREDO FERMIN Y OTROS C/ B. N. A.

En la ciudad de Mendoza, a los 11 días del mes de febrero del año dos mil veinte, reunidos en acuerdo los señores miembros de la Sala "A", de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, señores Manuel Alberto Pizarro, Juan Ignacio Pérez Curci, y Alfredo Rafael Porras (subrogante), procedieron a resolver en definitiva estos autos N° **FMZ 24037570/2010/CA1**, caratulados: **“DANTIACQ, ALFREDO FERMIN Y OTROS c/ B.N.A. s/Laboral-Laboral”** venidos del Juzgado Federal de Mendoza, a esta Sala “A”, en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 167/170 por el representante de la demandada, contra la resolución de fs. 160/166, que resolvió: **“1º HACER LUGAR a la demanda deducida por Alfredo Fermín Dantiacq, Antonio Angel Auriena, José Antonio González, Julio Candia, Jorge Horacio Chaumeil, Juan Carlos González y Mariano Ramiro contra el Banco de la Nación Argentina (BNA) y, en consecuencia, condenar a la restitución de los aportes realizados por cada uno de los nombrados al Fondo Compensador en virtud de las Circulares N° 18.469 y N° 2 del Directorio del BNA de fecha 11/12/2008 y 13/08/09.-;2º ORDENAR que en el plazo de veinte (20) días se practique el cálculo de lo adeudado a favor de los accionantes por aplicación de la Circular N° 2 punto b), alternativa A) del Anexo I.- 3º IMPONER las costas del proceso al BNA por resultar objetivamente vencida (art. 68 del CPCCN).-; 4º DIFERIR la determinación numérica de los honorarios profesionales para el momento en que se practique liquidación definitiva en la presente causa, oportunidad en la que se deberán aplicar los porcentajes establecidos en el considerando IV (arts. 6, 7, 9, 10, 37, 38 y conchs. de la ley 21.839 mod. por la ley 24.432; y arts. 7 y 8 del decreto N° 1077/2017, promulgatorio de la ley 27.423).-.”**

Fecha de firma: 11/02/2020

Alta en sistema: 12/02/2020

Firmado por: MANUEL ALBERTO PIZARRO, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, Juez de Cámara

Firmado por: JUAN IGNACIO PEREZ CURCI, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: ROLANDO HECTOR MARINO, Secretario de Cámara



#8430419#254188258#20200206133534072

El Tribunal se planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Debe ser modificada la sentencia apelada?

De conformidad con lo establecido por los arts. 268 y 271 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y arts. 4° y 15° del Reglamento de esta Cámara, previa y oportunamente se procedió a establecer por sorteo el siguiente orden de estudio y votación: vocalías 1, 3 y 2.

Sobre la única cuestión propuesta, el Sr. Juez de Cámara, Dr. Alfredo Rafael Porras, dijo:

1) La presente causa tiene su génesis en la demanda entablada por los Sres. Alfredo Fermín Dantiacq, Antonio Angel Aurienna, José Antonio González, Julio Candia, Jorge Horacio Chaumeil, Juan Carlos González y Mariano Ramiro, contra el Banco de la Nación Argentina (BNA) por la suma de 70.356,60 en concepto de fondos aportados al Régimen Complementario de Jubilaciones (en adelante RCJ), más intereses y costas.

El Juez de grado, a fs. 160/166 resolvió hacer lugar a la demanda deducida y en consecuencia condenó al BNA a la restitución de los aportes realizados por cada uno de los nombrados al Fondo Compensador en virtud de las Circulares n° 18469 y n° 2 del directorio del BNA de fecha 11/12/2008 y 13/08/2009.

2) A fs. 167/170 interponen recurso de apelación los representantes de la parte demandada.

Allí, se agravan por cuanto el *a quo* sostiene que se está frente a un vacío legal pues su situación no fue contemplada en las resoluciones dictadas en los años 2008 y 2009, en las cuales se especifica quienes pueden solicitar el reintegro de los fondos.

Refiere que, los actores se rigen por el RCJ para el personal del Banco de la Nación Argentina dictado en el año 1961 que excluye a los actores como beneficiarios del Régimen.

Es decir que, no existe tal vacío legal como afirma el *a quo* en la sentencia sino que existía, al momento del retiro de los actores, un régimen vigente y dos Resoluciones que comprendían sus situaciones y no se les puede





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

aplicar por analogía una excepción dictada muchos años después de la desvinculación. Expresa que, en todo caso, debieron plantear la inconstitucionalidad de dicha normativa.

Finalmente, expone que se ha dictado una sentencia haciendo lugar al reclamo yendo más allá de las pretensiones de las partes. Cita jurisprudencia de la CSJN.

A modo de conclusión, agrega que el Juez de grado, al resolver, no tuvo en cuenta la pericia contable.

Hace reserva de caso federal.

3) Conferido el pertinente traslado de este recurso, el mismo es contestado por la representante de la parte actora a fs. 173/175 con argumentos a los que cabe remitir en honor a la brevedad.

4) Compulsadas las actuaciones y analizados los argumentos de las partes, estimo que corresponde rechazar el recurso de apelación y confirmar la resolución dictada por el Sr. Juez Federal, por los argumentos que se exponen a continuación.

Del anexo ofrecido como prueba, que tengo a la vista, surge la Resolución del año 1961 en virtud de la cual se creó un subsidio graciable móvil mensual al personal, que se hace efectivo desde el momento de desvincularse de la institución para acogerse a la jubilación ordinaria, cuando cumplieran las siguientes condiciones: a) *“que el egreso para obtener la jubilación ordinaria se produzca cuando la suma de los años de servicio y la edad no sea menor de 85; b) Que haya prestado servicios en la Institución por un término no menor de 20 años”*.

Asimismo, crea en su art. 3º) un fondo especial, para el pago de ese subsidio, que se forma con los aportes anuales provenientes de la distribución de utilidades.

Conforme tal Reglamentación, importa tener presente el tiempo en el que los demandantes prestaron servicios en el Banco de la Nación Argentina (BNA). De la pericia acompañada en autos surge que iniciaron sus aportes al RCJ entre los años 1962 y 1975 y, finalizaron sus aportes en ese



Régimen, entre los años 1977 y 1989 (ver detalle a fs. 110 de las actuaciones acompañadas –exte n° CNT 20348/2014-).

Más de 15 años después del retiro, en fecha 15/12/08, se dicta la Circular n° 18.469, dirigida a los actuales beneficiarios y personal en actividad, disponiendo un nuevo esquema de liquidación, para el cual crea un Fondo Especial destinado a afrontar el RCJ.

Luego, en fecha 14/08/2009, se dicta la Circular n° 2, relativa al mismo Régimen, que amplía el beneficio a ex agentes del BNA que se retiraron con ajuste al Art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo (trata la extinción del contrato de trabajo por voluntad concurrente de las partes), y les da la opción de retirar las sumas que se les liquide o bien, continuar con el Régimen.

En virtud de ambas circulares, conforme surge de la documentación adjunta como prueba que tengo a la vista, los ex empleados del BNA demandantes, remitieron carta documento mediante la cual solicitan a la Institución demandada ser incluidos como beneficiarios del nuevo régimen instituido.

Iniciada la demanda laboral ante el Juzgado Federal n° 2 de Mendoza, se ordena mediante oficio la pericia contable a cargo de la Contadora Pública María Victoria Díaz de Rosa, obrante a fs. 104/110, del expediente antes mencionado. Allí informa que los actores no se encuentran incluidos en los alcances de las Resoluciones del Directorio, mencionadas *supra* (ver punto e). En el punto f) indica que para ser acreedores del beneficio, el egreso de los ex agentes debió haber sido para acogerse a un beneficio previsional íntegro.

No obstante ello, acompaña un cuadro donde constata los aportes que cada uno de los demandantes realizó al RCJ, durante los años trabajados.

Impugnada la pericia por ambas partes en sucesivas oportunidades, a fs. 192 se presenta la perito contadora y expresa que, ante la falta de información requerida y no facilitada por el BNA, solicita bajo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

apercibimiento de astreintes, que la demandada acompañe toda documental que posea referida a la cuestión en conflicto, respecto a las liquidaciones que fueron realizadas a los actores, en tanto se encuentra imposibilitada de finalizar los puntos solicitados. Así lo ordena la Sra. Juez a fs. 197

A fs. 269, la demandada confirma su postura de que los actores no se encuentran incluidos en los alcances de las Circulares dictadas en fechas 11/12/2008 y 13/08/2009 por lo que no cabe requerir liquidación alguna, en definitiva, no remite lo solicitado por la perito. A fs. 270, se decreta tener presente lo informado al momento de dictar sentencia. (las fojas citadas corresponden a los autos n° 20348/2014).

5) Teniendo en vista las circunstancias descriptas, entiendo que el apelante no logra desvirtuar los argumentos expuestos por el Juez de la instancia anterior, por lo que debe rechazarse el recurso interpuesto.

Es que, no se advierte cual es la razón o mérito por la que el apelante considera que el Sr. Juez *a quo* fue más allá de las pretensiones de las partes, por lo que no se trata de una crítica concreta y razonada de las circunstancias por las que considera errónea la resolución dictada.

La expresión de agravios debe ser una exposición jurídica en la que mediante el análisis crítico y razonado del fallo impugnado se evidencie su injusticia. Requiere así una articulación seria y fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, punto por punto, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea (según Morello-Passi Lanza-Sosa-Berizonce, "Cód. Proc. Civ. y Com. Nac. y Pcia. de Bs.As.", T.II, art. 260, pág. 445).

Así el carácter "concreto" que debe contener la crítica "se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-, lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe exponerse porqué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por punto los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones".



“Es decir, que deben refutarse las conclusiones del *a quo*, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por la cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación" (autor citado, T.III, pág. 351).

"De allí que, si faltan estas argumentaciones, carece el Tribunal de la Alzada de la materia indispensable para confrontar los argumentos del *A quo* con los que de contrario, aduce la parte que se considere afectada y ello, precisamente constituye la función propia del segundo grado jurisdiccional" (CNCiv., Sala A, 8-8-75, LL 1976, D, p.668, sum. 2260).

6) En el segundo agravio, refiere que los actores no han planteado la inconstitucionalidad de las resoluciones que dan origen al Régimen, ello en tanto, en su capítulo IV punto 4º) establecía que: “El personal que egrese de la Institución sin haber cumplido los extremos necesarios para obtener la jubilación ordinaria íntegra, *no tendrá derecho* a la devolución de los aportes efectuados”.

Ahora bien, considero que ello no es óbice, o no imposibilita el reclamo de un derecho que se otorga mediante la nueva normativa a empleados que se encuentran en similares circunstancias en las que se encontraban los demandantes al momento de su retiro de la Institución.

Es que, de la prueba acompañada se advierte la creación de un régimen especial dirigido al personal del BNA y “para su divulgación a todos los jubilados, pensionados y ex agentes adheridos al retiro anticipado a la jubilación ordinaria que suscribieran con el Banco mutuos acuerdos en los términos del art. 241 de la LCT”, lo que generó en los antiguos aportantes al Régimen establecido en el año 1961, el interés por ser beneficiarios de idénticos derechos.

Particularmente, dentro del grupo que contempla a ex agentes con convenios extinguidos, alternativa A), que implica la posibilidad de retirar las sumas que se les liquide al efecto.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

Cabe hacer notar que, los aportantes-demandantes se vincularon al RCJ con el objeto de recibir una mejora en el haber previsional. El fondo destinado al efecto, se integra con aportes de los beneficiarios, de los agentes y del Banco. Es decir que, optaron por permitir un descuento en los salarios con el objeto de que, ese porcentaje aportado, se sume al monto total del haber previsional y así alcanzar una suma cercana al 80% del sueldo recibido en actividad.

No obstante, rescindieron sus contratos con la Institución demandada, por voluntad de las partes, antes del tiempo necesario para obtener el beneficio jubilatorio. Es decir que en ese aspecto, se encontrarían en la misma situación que los empleados incluidos en las Circulares de los años 2008 y 2009, descriptas *supra*, que contempla la situación de ex agentes con convenios extinguidos.

En mérito de lo expuesto, el hecho de que se hayan retirado bajo el antiguo Régimen (excluyente conforme a sus circunstancias vinculares con el BNA), no implica *per se* que no puedan reclamar un beneficio concedido años más tarde a otros empleados que se encuentran en similar situación.

En este sentido, como expresa el Juez *a quo* en su resolución, en citas de jurisprudencia que aquí se comparte, “*no se le puede negar al actor la posibilidad de recuperar lo aportado en concepto de “aportes previsionales” al fondo compensador durante la vigencia de su relación laboral*”. Y que, el BNA “*no puede dejar fuera de las variables contempladas a ex empleados que contribuyeron con sus aportes al sostenimiento de dicho Fondo en forma regular y constante*”, lo que en el caso de autos ocurrió, conforme surge de la pericia.

Así, los demandantes realizaron aportes: Alfredo Dantiaq entre mayo de 1961 hasta enero de 1979 (17 años); Antonio Auriena desde abril de 1966 hasta septiembre de 1977 (11 años); José González desde septiembre de 1961 hasta octubre de 1977 (16 años); Julio Candia desde septiembre de 1961 hasta septiembre de 1986 (25 años); Horacio Chaumeil desde octubre de 1961



hasta septiembre de 1986 (25 años); Juan Carlos González desde julio de 1975 hasta junio de 1988 (13 años); Mariano Ramiro desde octubre de 1963 hasta noviembre de 1987 (24 años).

7) Luego, expresa el apelante que no se tuvo en cuenta la pericia contable. En este punto, cabe tener presente que, en las actuaciones acompañadas como prueba descriptas *ut supra*, se observa una intensa actividad tendiente a que la profesional designada como perito informe y fundamente sobre los extremos exigidos en los puntos de pericia. Sin embargo, no logra explicar acabadamente las preguntas efectuadas por las partes, con inconsistencias y faltas de datos que obligaron a presentar sucesivas impugnaciones.

Como ejemplo de lo expuesto, respecto al punto de pericia n° 6 que trata el cálculo de deuda que correspondería a cada uno de los actores, la perito informa que la documental necesaria para responder no pudo ser obtenida de parte del Banco de la Nación Argentina. Ello pese a la intimación formulada por la Sra. Jueza, Dra. Yolanda Scheidegger a fs. 197.

Asimismo, respecto al punto relativo a si los demandantes se encuentran incluidos en las Circulares del Banco, se remite a reproducir el contenido de las mismas, sin más.

De todos modos, el Sr. Juez de la instancia anterior, menciona en varios tramos de la resolución apelada, las limitadas conclusiones de la pericia que dice tener a la vista, considerando que la situación de los actores queda en pie de igualdad en razón de quedar alcanzados por el punto b) y dentro de él la alternativa A) del Anexo I de la Circular del Directorio del BNA de fecha 13/08/2009 que se refiere al retiro de las sumas que se les liquide al efecto.

En efecto, valora la única circunstancia clara que surge de informe, esto es, que los demandantes realizaron aportes a un Régimen Compensador que antes los excluía de la posibilidad de retirarlos y ahora, según concluye, lo permite.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

8) Aquí cabe tener presente que, el fallo citado por los representantes de la parte demandada, es de fecha anterior a las Circulares que sirven de base al reclamo de los actores. La Corte no se pronunció sobre el fondo del asunto con posterioridad a su dictado.

No obstante, en autos n° CSJ 142712012 (48-M)/CSI "Martínez, Ricardo Enrique el Banco Nación Argentina - Fondo Compensador y otro si contencioso administrativo", la Corte rechazó un recurso extraordinario presentado por la demandada (BNA) en un caso similar al presente.

En ese caso, la Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de la provincia de Córdoba ordenó la devolución al actor de los aportes efectuados en sus años de actividad al Régimen Complementario de Jubilaciones del Banco de la Nación Argentina.

Consideró el Tribunal cordobés que, las resoluciones dictadas el 11 de diciembre de 2008 y el 13 de agosto de 2009 por el directorio del banco demandado, que prevén la posibilidad de que sus agentes, en servicio o jubilados, requieran la devolución de los aportes efectuados al Fondo Complementario.

En consecuencia, concluyó que estas normas establecen el derecho del actor a percibir la devolución de los aportes efectuados a ese fondo. Finalmente agregó que estas resoluciones resultan aplicables al caso debido a que fueron dictadas con anterioridad a la sentencia de primera instancia. Por lo tanto, ordenó la devolución al actor de lo aportado.

9) Respecto de las costas generadas en esta Alzada, las mismas deberán imponerse a la recurrente vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.N.).

En cuanto a los honorarios de los profesionales actuantes ante esta alzada, en un 30% de lo que finalmente se regule en la primera instancia, por lo que corresponde al Sr. Juez *a quo* el cálculo de los emolumentos, en la etapa procesal oportuna



Respondo así a la única cuestión propuesta en forma negativa.

ASÍ VOTO.

Sobre la única cuestión propuesta, los Sres Jueces de Cámara, Dres. Manuel Alberto Pizarro y Juan Ignacio Pérez Curci dijeron:

Que adhieren al voto preopinante.

Por lo expuesto, por unanimidad **SE RESUELVE**: 1°) **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fs. 167/170 por la representación del demandado y, en consecuencia, **CONFIRMAR** en todos sus términos la sentencia de fs. 160/166; 2°) **IMPONER** las costas de la presente instancia, a la recurrente vencida (art. 68 del C.P.C.C.N.); 3°) **REGULAR** los honorarios de los profesionales intervinientes en esta Alzada, en un 30% de lo que finalmente se regule en la instancia anterior. Proceda el a quo a realizar el cálculo correspondiente en la epata procesal oportuna (art. 30 ley 27.423).

PROTOCOLÍCESE. NOTIFÍQUESE. PUBLÍQUESE.

Eb.

Firmado: Dres. Manuel Alberto Pizarro, Juan Ignacio Pérez Curci y Alfredo Rafael Porras.

Ante mí, Rolando Héctor Marino, Secretario de Cámara.

