



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

En Buenos Aires, a de abril de 2024, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, a efectos de conocer de los recursos interpuestos en los autos caratulados “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”, contra la sentencia definitiva de primera instancia, el Tribunal estableció la siguiente a cuestión a resolver:

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

El señor juez de Cámara Rogelio W. Vincenti dijo:

1º) Que, la señora jueza de la instancia anterior rechazó la demanda de Arauca Bit AFJP tendiente a obtener una indemnización plena e integral que comprende el lucro cesante, en concepto de responsabilidad estatal por actividad lícita, producto de la implementación del Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA), creado por la ley 26.425, y la consecuente derogación del régimen de capitalización instaurado por la ley 24.241.

A su vez, desestimó el planteo de inconstitucionalidad del art. 13 de la ley 26.425.

Impuso las costas por su orden, en atención a la complejidad de la cuestión debatida.

Para así decidir, precisó que se debía tomar el 9/12/08 como fecha generadora del daño en que se sustentaba la acción resarcitoria, teniendo en cuenta que había sido el día de publicación y entrada en vigencia de la ley 26.425. En ese contexto, indicó que la demanda debía ser analizada a la luz del Código Civil (conf. arts. 3º, del CC y 7º del CCC) y no de la ley 26.944, de responsabilidad del Estado. Además, señaló que la traba de la litis también ocurrió durante la vigencia del citado cuerpo normativo (conf. cargo del 25/4/14 de la contestación de la demanda de fs. 352).



Sin perjuicio de ello, destacó que la nueva normativa para la procedencia de la responsabilidad estatal por la por actividad o inactividad ilegítima mantiene como requisitos la verificación de: a) daño cierto; b) imputabilidad material a un órgano estatal; c) relación de causalidad adecuada entre aquélla y el daño cuya reparación se pretende y d) falta de servicio, definida como una actuación u omisión irregular de parte del Estado.

Puntualizó que el planteo de inconstitucionalidad giraba en torno al art. 13 de la ley 26.425, en cuanto fija un límite indemnizatorio, y no en relación con el cambio que dispuso del sistema previsional. En este sentido, teniendo en cuenta los argumentos del Sr. Fiscal, entendió que correspondía desestimarlo, toda vez que la norma fue dictada por el Poder Legislativo en uso de sus facultades y atribuciones.

Además, en cuanto a la forma de pago prevista en la norma (entrega de títulos públicos), señaló que a la fecha de la sanción de la ley 26.425 se encontraba vigente la emergencia económica reconocida por el art. 1° de la ley 25.561, prorrogada por la ley 26.336.

Explicó que la ley 26.425 implementó un nuevo sistema de jubilaciones y pensiones con el fin de garantizar los beneficios de la seguridad social con carácter integral. Añadió que la validez de la ley implicaba que el presunto daño tenía su causa en actividad estatal de carácter “lícito”, por lo que también se debía tener en cuenta el “principio del sacrificio especial” para activar la protección prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional. Es decir que el perjuicio debía ser –en palabras de la Corte Suprema– un “sacrificio calificado” y no una simple lesión patrimonial.

Sentado ello, destacó que de la documentación acompañada a la causa se desprendía que, el 7.02.94 Arauca Bit AFJP SA se constituyó con el objeto social de administradora de fondos de jubilaciones y pensiones de acuerdo con la ley 24.241 (v. cláusula cuarta del testimonio B 004506996 vta. que fue incorporado digitalmente el 1.07.2021) y que por resolución 107/94, de la Superintendencia de AFJyP, del 15/4/94, se la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

autorizó a administrar un fondo de jubilaciones y pensiones de conformidad con lo establecido en la ley 24.241, inscribiéndosela en el Registro de AFJP de dicha superintendencia, bajo el código ARAU.

En razón de ello, tuvo por acreditado que la actividad de Arauca Bit AFJP SA, como administradora de fondos de jubilaciones y pensiones, cesó a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.425 y sostuvo que era evidente que la sanción de esa ley generó la finalización del negocio.

A pesar de ello, indicó que la actividad legislativa desarrollada por el Estado Nacional a través de la ley 26.425, que derogó la ley 24.241, imponía señalar que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones. Y, además, resaltó que la validez constitucional de la ley 26.425 no se encuentra discutida en autos.

Sostuvo que del examen de los hechos no se advierte que el cambio de legislación fuera la única y exclusiva causa generadora de los daños que reclama la actora, pues no es posible determinar a ciencia cierta que los gastos invocados por la empresa se encontrasen motivados exclusivamente en ese cambio normativo.

Por ello, concluyó que ante la ausencia de exclusividad del nexo causal correspondía rechazar el reclamo indemnizatorio por todo concepto.

Agregó que, por lo demás, esa pretensión tampoco hubiese prosperado aunque el hecho generador de los daños hubiese sido el cambio de legislación, en razón de que los antecedentes aportados por Arauca Bit AFJP SA demuestran que por esa circunstancia no quedó colocada en una situación disvaliosa o de desigualdad en relación con las demás afectadas de la medida, es decir, las otras AFJP que actuaban en el régimen de capitalización.

Asimismo -aún bajo el prisma de su particular contexto- tampoco entendió demostrada la situación desventajosa de la firma actora por la finalización del negocio jurídico, vista la rentabilidad que obtuvo durante los años en que duró el su actividad (15/7/94 -fecha de



entrada en vigencia de la ley 24.241- hasta el 9/12/08, cuando lo hizo la ley 26.425).

En tal sentido, recordó que en la causa “Malma Trading”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló “...*el resto de los perjuicios que la recurrente manifiesta haber sufrido en concepto de daño emergente (inversiones en publicidad, inversiones en infraestructura) constituyen riesgos propios del giro comercial, circunstancias frente a la cual cobra mayor virtualidad aquel principio según el cual en nuestro ordenamiento jurídico no existe un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes o reglamentaciones ni a su inalterabilidad*”.

Sostuvo que mayor fundamento otorga a lo señalado la circunstancia de que Arauca Bit AFJP SA no se acogiera a la propuesta consignada en el art. 6° de la ley 26.425, que el Estado Nacional cursó a todas las exadministradoras con el fin de morigerar los posibles perjuicios causados por la medida adoptada, toda vez que bajo un negocio jurídico distinto podían permanecer en la actividad comercial manteniendo su estructura operativa.

Por lo que se le impuso a las ex AFJP la obligación de modificar su objeto social y se les requirió su inscripción en el Registro Especial de Administradoras de Fondos de Aportes Voluntarios y Depósitos Convenidos a cargo de la ANSES.

Sin embargo, en el caso de autos no se encuentra acreditado que la actora se hubiera acogido a la propuesta y, consecuentemente, procediera de conformidad a lo establecido en el art. 6° de la ley 26.425.

Por último, reguló los honorarios del perito contador Robertino D. Lopetegui y del perito Licenciado en Economía Benjamin Klingensfeld.

2°) Que, contra ese pronunciamiento, ambas partes dedujeron recursos de apelación, que fueron concedidos libremente (fs. 828, 829, 830, del sistema Lex 100).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

Puestos los autos en la Oficina, ambas partes fundaron su recurso y también contestaron los agravios de su contraparte (fs. 843, 847/893, 904 y 911/925).

Por su parte, los peritos actuantes apelaron -por bajos- y fundaron sus recursos. Ambos fueron concedidos en los términos del art. 244 del CPCCN (fs. 833).

El señor Fiscal General que interviene ante esta Cámara se expidió sobre el planteo de inconstitucionalidad (fs. 1114/1125 del sistema Lex100).

3º) Que, el Estado Nacional se queja, únicamente, de la imposición de costas por su orden en cuanto la demanda fue rechazada en su totalidad.

4º) Que las quejas de Arauca Bit AFJP contra la sentencia pueden resumirse de la siguiente manera:

(i) La sentencia es arbitraria y se sustenta en afirmaciones puramente dogmáticas: sostiene que la juzgadora prescinde de merituar el reconocimiento explícito de la responsabilidad asumida por el Estado Nacional en el art. 13 de la ley 26.425 y la consecuente obligación de indemnizar, sin siquiera reconocerle cuanto menos los gastos incurridos a causa del cierre de la empresa; además, exige que el vínculo causal sea exclusivo cuando del examen de los pronunciamientos del máximo tribunal se constata que no ha prevalecido dicho criterio jurisprudencial, ni surge del régimen establecido en el Código Civil que consagra los criterios de la teoría de la causalidad adecuada. Sin perjuicio de ello, asegura que se ha probado que los perjuicios sufridos tienen su causa en el accionar del Estado Nacional; asimismo, dice que la sentencia admite que la sanción de la ley 26.425 generó la finalización del negocio, pero inexplicablemente deniega la responsabilidad estatal y se aparta arbitrariamente de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación relativa a la procedencia de la responsabilidad del Estado por su actividad legítima.



(ii) El derecho a la indemnización está reconocido legalmente, sin perjuicio de la limitación establecida (art. 13 de la ley), por lo cual su denegación configura en un verdadero despojo del patrimonio.

(iii) La juzgadora aplica arbitrariamente los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación vinculados al requisito de causalidad y lo dispuesto en el art. 901 y ss. del Código Civil al exigir que la sea exclusiva. La sentencia se aparta de la doctrina vigente de aquel Tribunal sobre los requisitos de procedencia de la responsabilidad del Estado por su obrar lícito.

(iv) Asegura que ni para el daño emergente ni para el valor de la empresa en marcha, el *a quo* presenta hecho alguno, concreto o conjetural, que prive de exclusividad a la relación de causalidad entre el cambio normativo invocado por ARAUCA BIT y los perjuicios denunciados. Sin perjuicio de lo cual, todas las sumas dinerarias que conforman los diferentes ítems de este rubro indemnizatorio encuentran debido respaldo probatorio en la documentación que se acompañó y que sólo acontecieron con motivo de la sanción de la ley 26.425 y a causa del cese de la actividad.

(v) Sostiene que la propia parte demandada reconoció que la sanción de la ley 26.425 provocó un perjuicio especial, y que la reconversión del objeto social era facultativa y opcional según la ley y no obligatoria. En punto a esto último, agrega que ninguna empresa se acogió a la opción y que en la actualidad ninguna empresa del mercado ofrece un servicio semejante, lo que demuestra que la actividad no era sustentable; resulta errónea la interpretación que la *a quo* realiza del alcance del sacrificio especial y que, por lo demás, el mismo se encuentra configurado en autos en la medida en que en el caso hay un grupo determinado y reducido de la comunidad que sufre un daño como consecuencia de la adopción de políticas públicas tendientes a satisfacer el interés público o el bien común. Resalta que el universo de afectados por la medida en beneficio de toda la comunidad fueron no más de las diez administradoras existentes a la fecha de la sanción de la ley 26.425. Además, los daños acontecidos como





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

consecuencia de la unificación del sistema previsional y la eliminación del régimen de capitalización no pueden ser calificados como un riesgo propio del giro comercial. Destaca que, si bien nadie tiene derecho al mantenimiento de un determinado régimen jurídico, lo cierto es que ello no impide que se reconozcan los eventuales daños que el cambio normativo produce, con el consiguiente derecho a la debida indemnización.

(vi) Cuestiona el rechazo del planteo de inconstitucionalidad por carecer de justificación y por cercenar su derecho a obtener el resarcimiento integral del perjuicio ocasionado por el Estado Nacional. En tal sentido, sostiene que frente a la obligación constitucional de indemnizar los perjuicios causados por su actuación (sea ésta lícita o ilícita) en forma plena e integral (arts. 14, 16, 17 y 19 CN), el límite legal resulta inconstitucional, en cuanto la priva de su derecho de propiedad y genera un trato desigualitario al no otorgar a cambio una adecuada compensación.

(vii) Afirma que si bien en el caso no estamos técnicamente ante una expropiación, los fundamentos constitucionales de la reparación reclamada fincan sus raíces en el mismo art. 17 del texto constitucional, por lo cual aún pudiéndose acreditar una situación de emergencia, la pretensión de tener por consolidada su acreencia resultaría inconstitucional.

(viii) Por último, no desconoce que la fecha de entrada en vigencia de la ley sea aquella en la que se generó el perjuicio que se reclama, empero sostiene que ello no implica de modo alguno abandonar las objeciones que planteó a los informes periciales relativos al cálculo del valor de la empresa en marcha.

5º) Que, según conocida doctrina, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solamente aquellos que estimen conducentes para la solución del caso (conf. Fallos: 310:1835; 324:3421; 326:4675; 329:1951 y esta Sala, “Larraburu, Juan Pedro c/ Estado Nacional”, sent. del 7/4/92, entre muchos otros).

También es del caso destacar que, en primer término, se deben analizar los agravios de la actora, porque cuestiona el rechazo



íntegro de la demanda, mientras que el Estado Nacional sólo se queja de la forma en que la magistrada distribuyó las costas del proceso.

6°) Que, en autos no hay controversia en cuanto a que Arauca Bit AFJP SA se constituyó en 1994, con un “único y exclusivo” objeto social de administración de un fondo de jubilaciones y pensiones, que fue autorizada para funcionar como administradora por resolución 107/94, de la entonces Superintendencia de Administradoras de Jubilaciones y Pensiones (v. cláusula cuarta del testimonio B 004506996 vta., junto la resolución mencionada [anexo III], que fueron incorporados digitalmente el 1.07.2021), así como que su actividad cesó a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.425.

En ese sentido, la señora jueza sostuvo que era “evidente que la sanción de la ley 26.425 generó la finalización del negocio” (v. considerando VI, ante último párrafo, de la sentencia apelada). Por lo demás, la propia demandada también señaló que la accionante inició su proceso de liquidación en ese momento (v. escrito de contestación de agravios –pág. 23, primer párrafo-).

Asimismo, debe destacarse que no se encuentra cuestionada la validez constitucional de la ley que estableció el Sistema Integrado Previsional Argentino. En efecto, la propia actora señala que *“esta acción se endereza al reconocimiento de una indemnización por los perjuicios causados por el dictado de la ley 26.425”* (v. punto 3 del escrito de demanda digitalizado el 1.07.2021) y afirma que *“si bien es cierto que nadie tiene derecho al mantenimiento de leyes o reglamentaciones, ello no es óbice para la procedencia del reclamo indemnizatorio formulado”* (v. punto 5 de la expresión de agravios del 19.05.2021). Aunque, sí impugna la validez constitucional de las limitaciones del art. 13 de la ley 26.425.

Se trata, entonces, de un supuesto de responsabilidad estatal por actividad legislativa lícita. En consecuencia, la cuestión a dilucidar es si se encuentra probado que la sanción de la ley generó en la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

actora un perjuicio tal que deba ser resarcido económicamente y, en su caso, si el límite previsto en el art. 13 de la norma es ajustado a derecho.

7º) Que, antes de ingresar al análisis puntual de la cuestión debatida en autos, conviene recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido, con fundamento en el principio constitucional de igualdad ante las cargas públicas y el derecho de propiedad (arts. 14, 16 y 17 de la Constitución Nacional), que cuando la actividad lícita del Estado –aunque inspirada en propósitos de interés colectivo– se constituye en causa eficiente de un perjuicio para los particulares, cuyo interés se sacrifica por aquel interés general, esos daños deben ser atendidos en el campo de la responsabilidad por actividad legítima (arg. doct. Fallos: 195:66; 293:617; 301:403; 312:2266; 326:847; 328:2654, entre otros).

Para el reconocimiento de este tipo de responsabilidad estatal se exigen varios requisitos: (i) daño cierto, (ii) la relación de causalidad entre el accionar estatal y el perjuicio, (iii) la posibilidad de imputar esos daños a un órgano estatal, (iv) la existencia de un sacrificio especial en el afectado, (v) y la ausencia de un deber jurídico a su cargo de soportar el daño (Fallos: 180:107; 248:79; 293:617; 315:1026 y, asimismo, ver Bianchi Alberto B., “*La doctrina del ‘sacrificio especial’ en la responsabilidad del Estado*”, en UBA “Responsabilidad del Estado” – Jornada en homenaje a la Profesora Titular Consulta de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Dra. María Graciela Reiriz-, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 19 de septiembre de 2007, pág. 396 y ss).

Asimismo, también cabe recordar que “[l]a admisión de la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita no ha de ser entendida como dirigida a instituir en este ámbito un régimen de responsabilidad de naturaleza objetiva, de conformidad con la cual bastaría la mera acreditación de la existencia de nexo causal suficiente entre la actividad legítima de los órganos estatales y



los perjuicios –de cualquier orden- que experimentasen los particulares, para suscitar la obligación de indemnizarlos (Fallos: 317:1233; 330:2464).” (Fallos: 337:548).

“En este sentido, es necesario recordar que la lesión de derechos particulares susceptibles de indemnización en virtud de la doctrina mencionada no comprende los daños que sean consecuencias normales de la actividad lícita desarrollada, puesto que las normas que legitiman la actividad estatal productora de tales daños importan limitaciones de carácter general al ejercicio de todos los derechos individuales singularmente afectados por dicha actividad. Por lo tanto, solo comprende los perjuicios que, por constituir consecuencias anormales -vale decir, que van más allá de lo que es razonable admitir en materia de limitaciones al ejercicio de derechos patrimoniales-, significan para el titular del derecho un verdadero sacrificio desigual, que no tiene la obligación de tolerar sin la debida compensación económica, por imperio de la garantía consagrada en el art. 17 de la Constitución Nacional otros (Fallos: 308:2626 y 317:1233, entre otros)” [v. considerando 10].

En el desarrollo de esta doctrina, el Alto Tribunal se refirió a la singularidad del perjuicio al expresar que “es esencial a esta clase de responsabilidad que la actividad administrativa se constituya en causa eficiente de un perjuicio particular para conseguir -a través de él- finalidades de interés general o colectivo” (Fallos: 312:2266; 316:397).

También expresó que la actividad del Estado debe haber producido una lesión a una situación jurídicamente protegida (Fallos: 318:1531).

En virtud de ello, concluyó que la pretensión de ser indemnizado con fundamento en la mencionada doctrina requiere que el peticionario demuestre que los daños que alega haber sufrido constituyen un





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

sacrificio desigual, que excede las consecuencias normales derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada (Fallos: 337:548, considerando 12).

8°) Que, por medio de la ley 26.425 se introdujeron sustanciales modificaciones en el Sistema de la Seguridad Social regulado por su similar 24.241 -y sus modificatorias-, tales como la eliminación del régimen de capitalización y su absorción y sustitución por parte del régimen de reparto (art. 1°).

Por su parte, en el Título IV, denominado “Administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones”, se establece: *“[e]n ningún, caso las compensaciones que pudieran corresponder a las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones podrán superar el valor máximo equivalente al capital social de las administradoras liquidadas de acuerdo a las condiciones que establezca la reglamentación de la presente ley. A esos fines, el Estado nacional, de corresponder, entregará a los accionistas de dichas entidades, títulos públicos emitidos o a emitirse por la República Argentina, teniéndose en cuenta un cronograma mínimo de enajenación de dichos títulos para evitar afectaciones a la cotización de los mismos, permitiendo, asimismo, que la Administración Nacional de la Seguridad Social tenga derecho prioritario de recompra sobre dichos títulos.”* (art. 13).

Con respecto a la interpretación que corresponde asignar a dicho precepto normativo, es de caso señalar que del estudio del debate legislativo que precedió a la sanción de la norma no se advierten elementos determinantes para desentrañar la real intención del legislador.

En efecto, el mensaje del Poder Ejecutivo al Congreso por el que presentó el proyecto que luego se convirtió en la ley 26.425 ya se previó esta disposición (v. Mensaje N.° 1732, art. 10 del proyecto de ley); mientras que en debate en la Cámara de Diputados no hubo explicación sobre esta previsión por parte del miembro informante o de los presidentes de las comisiones en donde tuvo tratamiento el proyecto, más allá de la



intervención aislada de algún diputado (v. Cámara de Diputados, Diario de Sesiones, 28.^a reunión – 15.^a sesión ordinaria [especial], 6 de noviembre de 2008, 126.º período).

El proyecto aprobado en Diputados fue considerado por el pleno del Senado en la 20.^a reunión – 18.^a sesión ordinaria, del 20 de noviembre de 2008, y tampoco se encuentran manifestaciones precisas, ni puntuales respecto de esta previsión.

De manera que en el caso no se podría acudir a la pauta hermenéutica que surge de los precedentes del Alto Tribunal (Fallos: 328:4655; 343:140; 346:150) y corresponde utilizar los restantes criterios de interpretación de la ley.

En tal sentido, cabe traer a colación la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual la inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen, por lo cual las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras, computando que los términos utilizados no son superfluos sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, limitar o corregir los preceptos (Fallos: 312:1849; 324:2153; 326:2390; 344:5; 346:25, entre muchos otros).

Desde esa comprensión, es principio aceptado que la primera fuente de interpretación de la leyes es su letra, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ella, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violencia de su texto o de su espíritu (Fallos: 338:488 y sus citas; y 343:1434, entre otros).

Además, los textos legales no deben ser considerados aisladamente sino correlacionándolos con los que disciplinan la misma materia, como un todo coherente y armónico, como partes de una estructura sistemática considerada en su conjunto y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por aquellos (Fallos: 241:227; 244:129; 262:283 -voto del juez Zavala Rodríguez-; 315:2157; 330:3426; 331:2550; 338:962 y 1156, entre muchos otros).

De manera que al interpretar una disposición “debe indagarse el verdadero alcance de la norma mediante un examen de sus





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

términos que consulte su racionalidad, no de una manera aislada o literal, sino computando la totalidad de sus preceptos de manera que guarden debida coherencia y atendiendo a la finalidad que se tuvo en miras con su sanción” (Fallos: 339:323 y 344:1151), recordando que “la misión de los jueces es dar pleno efecto a las normas vigentes sin sustituir al legislador ni juzgar sobre el mero acierto o conveniencia de disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus propias facultades” (Fallos: 318:1012; 329:5621; 338:779;

Sentado lo anterior, una adecuada interpretación de la norma transcripta permite concluir que existe un entendimiento por parte del Estado de que la normativa que se promulgaba podía generar un perjuicio a las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones.

Ello es así pues, sin perjuicio de la técnica legislativa utilizada, no puede soslayarse que al establecer como límite de la compensación que pudiera corresponderles el “valor máximo equivalente al capital social de las empresas liquidadas”, el órgano legislativo contempló al menos dos cuestiones centrales.

Por un lado, que algunas de esas sociedades iban dejar de existir quedando disueltas en su totalidad -como es el caso de la actora en estos autos- y, por el otro y consecuencia de ello, que se debía compensar a los accionistas por esa medida con una equivalencia económica que no les provocara un detrimento excesivo (es decir, se buscó asimilar el valor de sus aportes).

Es que si ninguna consecuencia patrimonial ocasionarían los cambios en el sistema previsional, ni la eliminación para las empresas autorizadas de seguir con su actividad única y exclusiva, no se entiende que el legislador incluyera una disposición expresa en el texto legal para regular estos efectos.

Ello, con independencia de las medidas específicas que adoptó para morigerar o paliar estos efectos perjudiciales respecto de los derechos de los afectados, sobre cuya razonabilidad y constitucionalidad se podrá discutir -como efectivamente hace la actora en esta causa y será



objeto de examen más adelante-, pero no caben dudas que por una disposición de este tipo el legislador buscó remediar los efectos nocivos sobre los afectados por la nueva política pública.

9º) Que, la actora ha planteado que existe un reconocimiento expreso estatal del daño que se generaba a las administradoras y en función de eso el Congreso Nacional incluyó el art. 13 en la ley tantas veces mencionada, mientras que, por otro lado, la demandada sostiene lo contrario.

Empero, sin perjuicio de ello y más allá de disquisiciones terminológicas, lo cierto es que para acceder a la petición de la accionante debe analizarse si se cumplen los presupuestos para la pretensión resarcitoria por actividad lícita.

Ello, porque la terminología utilizada en la norma no es azarosa sino precisa, pues cuando la responsabilidad tiene su origen en una actividad ilícita productora del daño se arriba a la reparación del daño, en cambio cuando media indemnización como consecuencia del sacrificio del derecho en beneficio de la comunidad se otorga una compensación (v. Cíurzo, María Rosa, *“El sacrificio especial en la persona dañada y la afectación de un derecho adquirido como requisito para viabilizar la responsabilidad del estado por actividad legítima”*, en Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado – Análisis crítico y exegetico-, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, pág. 145 y ss).

Por lo demás, este es el criterio que utilizó el Máximo Tribunal al resolver el caso “Columbia”, en el que también existía una previsión legal de que el cambio del marco normativo podría ocasionar perjuicios (v. Fallos: 323:1897).

10) Que, sentado ello, vale precisar que resulta indiscutible la facultad del Poder Legislativo de derogar una norma anterior por otra posterior de igual jerarquía, sin que el uso de tal prerrogativa configure -como regla- cuestión constitucional alguna y, además, se ha





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

sostenido inveteradamente que a nadie le asiste un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos ni a su inalterabilidad (Fallos: 336:2307; 343:1354, entre otros).

Sin embargo, ello no significa que cuando con la intención de atender un interés público se ocasione un daño a un grupo específico este no deba ser reparado.

Por lo demás, la total supresión de la actividad privada y la absorción de los bienes administrados (cuentas de capitalización individual) por parte del Estado, excede lo que puede entenderse como una regulación de la actividad que corresponda normalmente soportar y afecta en forma definitiva la propiedad de la administradora (conf. doctrina de Fallos: 293:617, en esp. cons. 12, 15 y 17), circunstancia que configura un auténtico sacrificio especial que debe ser reparado.

Ello es así, porque la decisión del órgano legislativo de cambiar sustancialmente la política pública en materia previsional -cuya constitucionalidad, cabe reiterar, no es objeto de controversia-, importa en el caso un sacrificio particular impuesto a la actora en beneficio de la comunidad -eliminación total de su actividad comercial, que comprende su único y exclusivo objeto social (v. cons. 6°, *supra*)- y no es propio que sea soportado únicamente por ella, ya que ello iría en desmedro del principio de igualdad ante la ley y las cargas públicas consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional (conf. doct. de Fallos: 293:617, cons. 12; 301:403, cons. 7° a 10).

Así, en el caso concurren tanto la afectación total del derecho de la actora a desarrollar su actividad legítima y autorizada específicamente para ello bajo el régimen jurídico vigente hasta la supresión de esta actividad que dispuso la ley 26.425 -es decir, aquella contaba con un derecho incorporado a su patrimonio- como la incidencia particular que la ley produjo en su esfera de derechos, de manera desigual respecto de toda la comunidad.

Desde esta perspectiva de análisis, cabe señalar que la rentabilidad que la exadministradora de fondos de jubilaciones y pensiones



pudo haber obtenido durante los años en que duró el negocio jurídico no es óbice para reconocer el perjuicio que el cambio de legislación le generó.

A mayor abundamiento, la vigente ley 26.944, que regula la responsabilidad del Estado en sus distintas variantes, cuando formula los requisitos para reconocer responsabilidad estatal por actividad lícita exige que el sacrificio especial en la persona dañada sea diferente del que sufre el resto de la comunidad, configurado por la afectación de un derecho adquirido (art. 4º, inc. e). Y aun cuando esta ley no rige el caso, por las razones que ya se expusieron (v. cons. 1º e incluso así lo reconocen las partes), ello no es óbice para comprender adecuadamente el carácter de afectación en los derechos de la actora que produce la ley 26.425, ni, por cierto, para verificar el estado de situación que el legislador contempla para el reconocimiento de este tipo de responsabilidad estatal.

Para finalizar este capítulo, cabe destacar que la situación examinada en estos autos difiere de la que el Tribunal resolvió en el caso CAF 43936/2010 “Proyección Seguros de Retiros SA c/ Estado Nacional s/ daños y perjuicios”, sent. del 21.09.2018, en la que también se cuestionaba la ley 26.425, y por ello no corresponde extender su solución al *sub lite*.

Ello es así, porque en la causa recién citada la actora era una compañía de seguros (no una administradora de fondos de jubilaciones y pensiones) que reclamaba una indemnización por los perjuicios que dijo haber sufrido como consecuencia de la sanción de la ley sobre su negocio asegurador, en cuanto -según adujo- la ley le impidió continuar vendiendo uno de los seguros que integraba su cartera de negocios, y el Tribunal concluyó que no había probado que el cambio legislativo fuera el único factor causante de la disminución de su actividad comercial, en tanto podía continuar con la venta de otros seguros, además de que tampoco había probado estar el sacrificio especial (v. sent. cit., en esp. cons. 9º).

Como fácilmente se puede apreciar, la situación de autos es distinta, porque la actora no es una compañía de seguros, estaba





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

autorizada a funcionar como administradora de fondos de jubilaciones y pensiones, en el régimen de capitalización que permitía la ley 24.241 hasta la sanción de la ley 26.425, su objeto social era único y exclusivo, y también cabe retener que la previsión del art. 13 de última ley mencionada se refiere únicamente a las compensaciones que pudieran corresponder a las administradoras de jubilaciones y pensiones.

11) Que, en este punto, corresponde analizar la circunstancia de que Arauca Bit AFJP SA no se acogiera a la propuesta consignada en el art. 6° de la ley 26.425.

En el mentado precepto normativo se estableció que: “Los afiliados al régimen de capitalización que hubieran ingresado importes en sus cuentas de capitalización individual bajo la figura de "imposiciones voluntarias" y/o "depósitos convenidos" y que aún no hubieran obtenido un beneficio previsional, podrán transferirlos a la Administración Nacional de la Seguridad Social para mejorar su haber previsional conforme lo determine la reglamentación o a una administradora de fondos de jubilaciones y pensiones, la que deberá reconvertirse, modificando su objeto social para tal finalidad”.

“El Poder Ejecutivo nacional dictará las normas pertinentes a esos fines”.

Al respecto, debe señalarse que si bien una previsión de este tipo puede considerarse como un intento de morigerar los posibles perjuicios causados por la medida adoptada, al generar la posibilidad a las empresas de continuar operando bajo un negocio jurídico distinto, lo cierto es que no se trata de una imposición, pues no resulta razonable sostener que la ley obliga a las administradoras a modificar su objeto social, como erróneamente indicó la *a quo* (v. considerando X, últimos dos párrafos, de la sentencia).

En efecto, ante la decisión de eliminar el sistema de administración de fondos de jubilaciones y pensiones y cambiar radicalmente el esquema, no se puede exigir coactivamente a la actora que modifique su



objeto social y desarrolle una actividad distinta, a efectos de impedir que obtenga el resarcimiento que la propia ley contempla, siempre que concurren los requisitos que prevé. En todo caso, ello podría ser un elemento a tener en cuenta al momento de evaluar la razonabilidad de la medida de la compensación.

Por otra parte, no se puede pasar por alto en este análisis que ese posible negocio nunca se implementó y ninguna de las administradoras logró la reconversión de su actividad.

También cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la inconstitucionalidad del art. 6° de la ley 26.425 en el precedente “Villarreal” (Fallos: 337:1564), en el que reseñó los antecedentes normativos y destacó que, pese a haberse prorrogado –en varias oportunidades- el plazo para que las ex AFJP que hubiesen manifestado su voluntad de inscribirse en el Registro Especial de AFAVyDC y presentasen la documentación adicional que les fuera requerida como condición para su aprobación e inscripción definitivas, nunca se había publicado en el boletín oficial la lista de AFJP inscriptas, ni la ANSES había informado sobre la suerte de esas inscripciones.

En razón de ello, concluyó que los aportantes voluntarios no pudieron ejercer la opción que se previó y que el Estado Nacional se había enriquecido con esos fondos sin causa legal que lo justifique (v. considerandos 8° al 13).

A mayor abundamiento, debe hacerse notar que la sentencia referenciada es del 30/12/2014, esto es a seis (6) años de la sanción de la ley 26.425.

De manera que de todo lo anterior se advierte que, además de que no resultar legítimo que el Estado obligue a una empresa a emprender una actividad que no desea desarrollar -por lo que la norma no puede ser una exigencia como sostuvo la *a quo* sino opcional-, el giro comercial no resultaba conveniente que la actora hubiera tenido que sostener su infraestructura por años sin obtener rédito alguno (v. expresión de agravios pág. 11/15).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

Por ser ello así, la circunstancia de que no optara por reconvertir su objeto social no puede ser impedimento para la procedencia del reclamo resarcitorio.

12) Que, la cuestión ahora ha quedado circunscripta a los planteos de inconstitucionalidad de Arauca Bit AFJP respecto del art. 13 de la ley 26.425 por (i) fijar un límite para la compensación a recibir del Estado por la eliminación del régimen previsional de capitalización individual y (ii) por establecer como modo de pago la entrega de títulos públicos.

En primer lugar, es bien sabido que la declaración de inconstitucionalidad constituye un acto de suma gravedad institucional a punto tal de ser considerada la *última ratio* del orden jurídico, y que para adoptar esa decisión se requiere seriedad argumental y precisión (Fallos: 331:2068; 338:1444; entre otros).

Además, para que una reforma normativa pueda ser cuestionada, por sí sola y en términos absolutos, es necesario que se traduzca en un agravio concreto, ya que la modificación de leyes por otras posteriores no da lugar a cuestión constitucional alguna, pues nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos ni a su inalterabilidad (Fallos: 325:2600).

En efecto, frente a esa doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de un régimen jurídico, no resulta viable sostener que existen relaciones jurídicas insusceptibles de modificación, pues ello implicaría sobreponer el interés privado de un particular por encima del interés de la comunidad, lo cual resulta inadmisibles y contrario al texto constitucional (art. 17) [voto de los jueces Lorenzetti y Highton de Nolasco en Fallos: 336:1774].

Por otro lado, el Alto Tribunal también señaló que las normas resultan irrazonables cuando los medios que arbitran no se adecuan



a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta inequidad (Fallos: 314:1376 y 324:3345).

En cuanto a la limitación fijada a la posible compensación prevista, tal como lo pone de manifiesto el señor Fiscal General ante esta Cámara, la accionante no ha demostrado un perjuicio concreto suficiente ni irracional con relación a las pautas establecidas por el art. 13 de la ley 26.425 para determinar un posible resarcimiento a las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones.

En efecto, no se han desarrollado argumentos consistentes que ameriten adoptar la medida gravosa solicitada, pues de la expresión de agravios de la actora se observa que ellos constituyen aseveraciones genéricas que carecen del análisis riguroso que compruebe con solvencia técnica la tacha efectuada.

Lo cierto es que las normas se reputan irrazonables cuando los medios arbitrados para la consecución de sus fines resultan inadecuados o generan una manifiesta desigualdad repudiable y, asimismo, desproporcionados con el interés público protegido.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que la reforma que introduce la ley, la derogación de un régimen jubilatorio de capitalización y su absoluta sustitución por el sistema de reparto estatal, importa una diametral variación en materia de seguridad social. Por ser ello así, cuando se sanciona una norma de gran envergadura, como la del caso de autos, su crítica debe demostrar con claridad que su regulación es repudiable.

Además, sólo a los fines de evaluar el planteo de inconstitucionalidad del límite de la compensación, se debe tomar en consideración que la ley prevé una serie de medidas para morigerar los efectos que la modificación de la política pública adoptada pudiera generar.

En consecuencia, se concluye que el planteo formulado demuestra una mera discrepancia con el criterio adoptado por el legislador, soslayando la necesaria crítica jurídica que permita distinguir un agravio constitucional.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

Y en sentido coincidente con la postura del Ministerio Público Fiscal ante esta alzada, cabe agregar que la fijación de un tope a la compensación basado en el monto del capital social resulta coherente con los principios generales sobre la extensión del resarcimiento de los daños derivados de la actividad lícita del Estado (v. del dictamen del Fiscal General, pág. 9).

De lo anterior se desprende que la accionante no ha especificado en qué medida puede eventualmente quedar afectado su derecho de propiedad de aplicarse el tope indemnizatorio previsto por el art. 13 de la ley.

Corresponde, entonces, desestimar este agravio.

13) Que, el planteo de inconstitucionalidad vinculado con el pago mediante la entrega de títulos públicos de la compensación que pudiera corresponder tampoco puede ser admitido.

Ello es así, porque no se ha demostrado el agravio constitucional de esa medida, toda vez que no está comprobado que la norma impugnada prive al accionante de las sumas que se le puedan reconocer, en tanto sólo difiere temporalmente su percepción íntegra.

En este punto, debe insistirse con que la medida adoptada no resulta desproporcionada ni irrazonable en atención a la finalidad perseguida por la ley 26.425.

Por lo demás, el intento de asemejar la situación de autos a la del instituto de la expropiación no puede ser admitida por cuanto la ley 26.425 no establece un supuesto que pueda encuadrarse en la citada figura y, en consecuencia, los específicos recaudos establecidos respecto de ese instituto en orden al pago de la indemnización que pudiera corresponderle a la actora por el cese de su actividad comercial.

A lo anterior debe sumarse que, al momento en que se sancionó la ley 26.425 se encontraba vigente la declaración de emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria dispuesta por la ley 25.561, conforme la prórroga dispuesta por la ley



26.339, de manera que la forma de pago de la posible compensación por medio de títulos públicos que establece la normativa bajo examen obedece a la necesidad de postergar, dentro de límites razonables, el reconocimiento de los derechos previstos por esa ley, en aras de salvaguardar el interés general.

En este escenario -medida adoptada durante la vigencia de un estado de emergencia-, es doctrina del Alto Tribunal que los derechos declarados por la Constitución Nacional no son absolutos y están sujetos, en tanto no se los altere sustancialmente, a las leyes que reglamenten su ejercicio (art. 28 del texto constitucional), y tales restricciones pueden ser mayores en épocas de emergencia en aras de encauzar la crisis y de encontrar soluciones posibles a los hechos que la determinaron (conf. doc. de Fallos: 317:805; 327:4495; 328:690, entre muchos otros).

Por lo demás, la adopción de medidas en situaciones de emergencia, ya sean económicas, sociales o de otra naturaleza, corresponde al legislador, sin que los órganos judiciales puedan revisar su decisión ni la oportunidad de las medidas que escoja para remediar aquellas circunstancias, siempre, claro está, que los medios arbitrados resulten razonables y no respondan a móviles discriminatorios o de persecución contra grupos o individuos (Fallos: 328:690).

En consecuencia, no se vislumbra vulneración al derecho de propiedad, sino una limitación impuesta por la necesidad de atenuar o superar una situación de emergencia reconocida por el Congreso de la Nación, en similares situaciones a las que examinó la Corte Suprema de Justicia de la Nación y convalidó el pago con títulos públicos o bonos las obligaciones estatales, tanto en materia de consolidación de deudas como en otras circunstancias.

14) Que, despejados tales temas, en cuanto a los rubros reclamados, la doctrina de los precedentes judiciales enseña que los jueces deben actuar con suma prudencia cuando se trata de resarcir daños





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

causados por la actividad estatal por razones de interés general, además de los criterios a los que ya se hizo mención en el cons. 7°.

En especial, cabe retener la pauta que indica que los perjuicios deben ser anormales -vale decir, que van más allá de lo que es razonable admitir en materia de limitaciones al ejercicio de derechos patrimoniales- y significan para el titular del derecho un verdadero sacrificio desigual, que no tiene la obligación de tolerar sin la debida compensación económica, por imperio de la garantía consagrada en el art. 17 de la Constitución Nacional (Fallos: 337:548 y sus citas).

Con relación al caso de autos, debe precisarse que la ley 26.425 procuró reducir las repercusiones negativas que la medida adoptada podía ocasionar a las administradoras actuantes en el régimen de capitalización.

En efecto, además de la posibilidad (no obligatoria) de modificar la actividad comercial y constituirse en administradoras de imposiciones voluntarios y/o aportes convenidos (art. 6°), también se garantizó el empleo de los dependientes no jerárquicos de las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones que optasen por incorporarse al Estado Nacional en cualquiera de sus dependencias que éste fije a tal fin, con reconocimiento de la antigüedad a los efectos del goce de las licencias legales o convencionales (art. 14).

Se transfirió el personal médico, técnico, auxiliar y administrativo que se desempeñaba ante las comisiones médicas y la Comisión Médica Central creadas por el art. 51 de la ley 24.241 y sus modificatorias a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. A los efectos relativos a la antigüedad en el empleo del personal que sea transferido, se consideró como tiempo de servicio el efectivamente trabajado desde el comienzo de la vinculación con el organismo cedente. Asimismo, dispuso la transferencia de los bienes inmuebles, muebles y equipamiento técnico necesarios para el adecuado funcionamiento de las comisiones médicas (art. 15).



15) Que, con tal comprensión del asunto, conviene retener que en su presentación inicial y en la ampliación de demanda la actora determinó los daños cuyo resarcimiento persigue (v. escritos incorporados digitalmente el 1.07.2021).

Ahora bien, como se vio, la sentencia rechazó todos los rubros y al fundar su recurso de apelación la actora limitó su pedido a los que seguidamente serán objeto de tratamiento de conformidad con los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes reseñados en el considerando que antecede (v. escrito de expresión de agravios, pp. 52/54).

15.1. El primero de los rubros que la actora reclama es la pérdida del valor de la empresa en marcha como consecuencia de haberse visto cercenada toda posibilidad de explotar su actividad comercial.

Al respecto, de la lectura del escrito de expresión de agravios se advierte, por un lado, que **“no se reclamó de modo alguno la expectativa de una ganancia futura”** (el resaltado es del original, v. pp. 7/8), mientras que, en otra parte de su presentación la actora afirma que “se imponía que la reparación de los perjuicios sufridos por la compañía debía necesariamente incluir el valor de reposición de la ‘empresa en marcha’, la que, para su estimación, lleva incorporadas las utilidades o ganancias razonablemente esperadas a futuro” (énfasis en el original, v. p.15).

En tales condiciones, asiste razón al Estado Nacional cuando señala que este proceder importa un requerimiento de ganancias futuras o lucro cesante, que no corresponde admitir en supuestos de responsabilidad del Estado por actividad lícita (v. escrito de contestación de agravios, pp. 17/19), tal como con toda claridad surge del dictamen de la Procuradora Fiscal María Graciela Reiriz en la causa “Motor Once”, que la Corte Suprema compartió (Fallos: 312:649), así como del voto de la ministra Elena Highton de Nolasco en Fallos: 328:2654 (cons. 8° y ss.), criterio que, por lo demás, expresamente recoge el art. 5° de la vigente ley 26.944.

Por ello, este rubro no puede ser admitido.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

15.2. La actora reclama el cobro de las comisiones devengadas y no cobradas a la fecha de vigencia de la ley 26.425, correspondientes a los aportes obligatorios y no percibidos (pp. 52/53).

Este rubro no puede ser reconocido en tanto Arauca Bit AFJP S.A. “no alegó ni ofreció probar por medio idóneo alguno la composición del crédito al tenor del cual pretende se le pague”... “No individualizó a los afiliados que realizaron aportes obligatorios con destino a la seguridad social correspondientes al mes de noviembre de 2008 y el monto de cada uno de esos aportes. Menos aún ofreció probar la existencia misma de tales aportes mediante prueba de informes dirigida al organismo de recaudación (léase AFIP)” (v. contestación de demanda pág. 34, escrito incorporado el 24.06.21).

Cabe aquí aplicar el criterio del art. 377 del CPCCN, en cuanto establece que cada parte soporta la prueba de los hechos a los que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende y esa actividad procesal es la encargada de producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos y supone un imperativo del propio interés del litigante quien a su vez puede llegar a obtener una decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva (Fallos: 318:2555, 321:1117 y 331:881).

15.3. Respecto de los aportes a la constitución de fondo de reserva para la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones y comisiones médicas (p. 53), cabe recordar, tal como lo señaló la accionada, que el art. 122 de la ley 24.241 preveía que esos gastos se financiarían con aportes de las AFJP. Y que estos aportes se determinarían como un porcentaje a ser aplicado sobre el importe mensual que en concepto de aportes obligatorios perciban las respectivas administradoras.

Por esta razón, durante la vigencia del régimen de capitalización, desde el 15 de julio de 1994 hasta el 9 de diciembre de 2008, las AFJP se encontraban obligadas a soportar esas erogaciones, de manera que no se advierte que exista derecho a su repetición en la medida que se



han integrado al patrimonio de los citados órganos (v. contestación de demanda, pp. 35/36).

Se trata, entonces, de gastos incluidos en el giro normal del negocio que no cabe reconocer como compensación (conf. arg. Fallos: 337:548).

15.4. La actora también reclama el costo que, según dice, debió afrontar como consecuencia de la custodia del fondo de jubilaciones y pensiones y el encaje técnico hasta la vigencia de la ley 26.425 (p. 53).

Al respecto, cabe precisar que el art. 81 de la ley 24.241 imponía a las AFJP la obligación de mantener en todo momento los títulos representativos de las inversiones del fondo de jubilaciones y pensiones y del encaje ante una caja de valores autorizada por la Comisión Nacional de Valores, o una de las entidades bancarias que el BCRA y la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones determinase.

A tal fin, las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones se encontraban facultadas para acordar libremente con la entidad custodia la comisión por su servicio.

En consecuencia, el gasto aludido encuentra causa en la disposición legal indicada y no en la sanción y aplicación de la ley 26.425 y, del mismo modo que en el caso anterior, es un gasto propio de la actividad comercial, lo cual justifica su rechazo.

15.5. Por su parte, los gastos generados en la guarda externa de la documentación contable y administrativa de la actora (p. 53), tampoco encuentran fundamento en la sanción de la mentada ley y deben ser desestimados.

Ello es así, porque tales pagos derivan de su carácter de comerciante y administradora de fondos de jubilaciones y pensiones, regímenes a los que voluntariamente se sometió mediante su inscripción en el registro de comercio (conf. art. 25, CCom. y art. 7° de la ley de Sociedades Comerciales) y por la solicitud de autorización como





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

administradora de fondos de jubilaciones y pensiones (conf. art. 62, ley 24.241).

15.6. La actora incluye como rubro indemnizable a los importes que abonó en concepto de rescisión de contratos con proveedores de servicios que se volvieron innecesarios y onerosos a partir de la supresión del régimen de capitalización dispuesto por el Estado (p. 53).

Sin embargo, es del caso señalar que, si bien el perito contador verificó la existencia de la facturación y de los asientos contables referidos a tales conceptos, lo cierto es que no está acreditado que se hubiera encontrado obligada al pago de indemnización por rescisión anticipada, o que de hacerlo ello derive como consecuencia directa de la sanción de la nueva ley.

Como se indicó, estos últimos rubros bien pueden considerarse como riesgos propios del giro comercial que no dan lugar a indemnización bajo la figura de la responsabilidad estatal por actividad lícita (Fallos: 337:548).

15.7. Tampoco se puede acoger el rubro gastos de asesoramiento y contables derivados de la sanción de la ley 26.425 (p. 54) como detrimento patrimonial que deba ser resarcido.

Sobre el punto, en lo que refiere a anticipos de honorarios a los letrados de la actora, cabe precisar que se trata de gastos de juicio y, por ese motivo, su pago estará a cargo de la parte condenada en costas. Además, para el reconocimiento de las erogaciones realizadas en concepto de asesorías, se requiere acreditar la relacion de causalidad con el hecho, ya que la mera existencia del gasto no es suficiente para concluir que se trata de un daño patrimonial indemnizable, tal como se encargó de señalar el Alto Tribunal al resolver la causa “Zonas Francas Santa Cruz” (Fallos: 332:1367).

15.8. Los gastos extraordinarios que la actora dice haber realizado con motivo del cierre de la Union de AFJP y que ahora reclama en esta causa (v. p. 36 del escrito de ampliación de demanda) no pueden ser admitidos.



Es que, aun cuando el perito contador de oficio comprobó su registro en los libros de la accionante (punto i del informe pericial [p. 12 del documento]), aquella no demostró estar obligada a sufragar esas cuotas que, en todo caso, derivarían de una decisión voluntaria -no obligatoria- de asociarse a una entidad civil, o que ello pueda considerarse una consecuencia directa de la sanción de una nueva ley.

Máxime cuando los cuantiosos gastos extraordinarios propios de la nueva situación jurídica cuya compensación la actora reclama podrían constituir eventuales perjuicios de una persona jurídica distinta.

15.9. En cambio, sí corresponde reconocer el rubro indemnizaciones por despido de sus trabajadores que la actora debió afrontar desde el mes de diciembre de 2008 (p. 53).

La exadministradora de fondos de jubilaciones y pensiones sostiene que a partir de la eliminación del régimen de capitalización y frente a la imposibilidad de seguir desarrollando su actividad, se quedó con una estructura comercial de dimensiones considerables completamente ociosa y -como producto de ello- solicita el reconocimiento del costo de 193 indemnizaciones por desvinculaciones que debió afrontar (punto f, p. 53).

Con relación a esta cuestión, el perito contador de oficio verificó las registraciones de las liquidaciones finales del personal en relación de dependencia. Para ello, comprobó su asiento en los registros de ley 20.744, art. 52, que fueran rubricados por la Dirección General de Protección del Trabajo, dependiente de la Subsecretaría de Trabajo del Ministerio de Desarrollo Económico del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (v. informe pericial del 22/12/17, obrante a fs. 149/161 del cuaderno de prueba actora, en esp. punto e [pp. 9/10 del doc. cit.]).

Tales gastos pueden atribuirse a los efectos directos que la sanción de la ley 26.425 produjo en la estructura comercial de la actora, en la medida que se trata de un número limitado y reducido de empleados de las distintas sucursales que fueron desvinculados en su gran mayoría entre diciembre de 2008 y enero, febrero y marzo de 2009 (en





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

forma contemporánea a la entrada en vigencia de la ley que suprimió el régimen de capitalización y la única actividad comercial de la actora), y sólo unos pocos casos se registran en meses posteriores hasta el último de marzo de 2010 (v. anexo C del informe del perito contador mencionado).

15.10. En el mismo sentido se concluye respecto de los gastos incurridos con motivo de la comunicación final (*mailing* directo con cada uno de los afiliados de la sociedad) en razón de la rescisión de las afiliaciones, porque también es una consecuencia directa de la entrada en vigencia de la nueva ley que eliminó el régimen de capitalización.

Así, la comunicación de esta circunstancia relevante a los afiliados de la actora, para comunicarles expresa y puntualmente que no continuaría con su actividad, es un gasto que razonablemente deriva de la sanción de la ley 26.425 y su entrada en vigencia.

Para cumplir con esta actividad la empresa informó los proveedores de los bienes y servicios utilizados, dio detalle de dichos bienes y servicios, precios, cantidades utilizadas, monto total determinado, facturación realizada, órdenes de compras y órdenes de pago utilizadas con motivo de la cancelación de las facturas.

Con la finalidad de establecer la materialidad del gasto, el perito verificó la registración de la documentación tomada como base de cálculo para determinar la erogación cuyo reintegro se reclama, y compulsó la documentación de dichos proveedores, órdenes de pago y su registración y la facturación base que origina la erogación (v.informe cit., punto de pericia f [p. 10 del documento]).

Para finalizar con este tema, es del caso destacar que, con relación a estos dos últimos rubros, ninguna de las partes formuló impugnaciones al informe pericial, en contraste con la posición que adoptaron respecto de otros puntos de esta prueba (conf. impugnaciones tanto de la actora como de la demandada obrantes a fs. 197/209 y 231/236 y contestación del perito de fs. 229, del cuaderno de prueba actora).

En tales condiciones, corresponde aceptar los resultados del peritaje, máxime cuando no exhibe errores manifiestos,



insuficiencia de conocimientos científicos o no resultan contradichos por otra prueba de igual o parejo tenor (Fallos: 320:326, entre otros), o como sucede en el caso, ambos contendientes aceptaron las conclusiones del informe del perito contador de oficio sobre estos dos rubros.

15.11. En consecuencia, en la etapa de ejecución en primera instancia deberá practicarse la liquidación pertinente, que deberá considerar los rubros indicados hasta el límite previsto en el art. 13 de la ley 26.425. En especial, porque el informe pericial da cuenta de los distintos gastos cuya compensación se admite, pero tomando distintas fechas de corte y con otra tasa de interés, además de que se debe tener en cuenta el límite legal.

16) Que, sobre esos importes corresponderá aplicar la tasa pasiva promedio mensual que publica el BCRA a las sumas reconocidas desde que cada gasto fue realizado, de acuerdo al criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación acerca de que a partir del 1º de abril de 1991 el cálculo de la tasa pasiva mantiene incólume el contenido económico de la prestación (doctr. Fallos: 315:158 y 992; 323:847; 328:2954, entre otras; en igual sentido, confr. esta Sala, causa 47.417/10 “Sandoval Maureira, Andrea Elizabeth c/ EN – Mº Seguridad – PFA s/ daños y perjuicios”, sent. del 11/05/17, entre otras).

17) Que, al revocar la sentencia, es necesario readecuar las costas del proceso (art. 279 CPCCN).

El art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación consagra el principio rector en la materia, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota: quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar la contraria para obtener el reconocimiento de su derecho (Fallos: 312:889; 314:1634; 317:80, 1638; 323:3115; 325:3467; 339:1045; 343:1758, entre muchos otros).

Sin embargo, el principio no es absoluto y admite excepciones como lo prevé el propio precepto normativo cuando faculta a





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

los jueces a eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, por decisión fundada (art. 68, segundo párrafo), situación que se pueda dar, por ejemplo, cuando se presenta un caso de incertidumbre sobre una situación fáctica, o se está ante una situación compleja o dificultosa de resolución -tanto en los hechos como en lo jurídico-, o cuando existen dificultades interpretativas de una norma o cuestiones dudosas de derecho (doctrina de Fallos: 339:1691).

Por otro lado, en el caso de vencimientos parciales y mutuos, el código prevé que las costas se compensarán o se distribuirán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada una de las partes (art. 71).

Sobre la base de tales criterios, en autos existen motivos para apartarse del criterio general en la materia, en virtud de la complejidad de las cuestiones discutidas en la causa, que pudieron hacer creer genuinamente a cada parte de la procedencia de su postura.

Por lo demás, ambas obtuvieron resultados parcialmente favorables, en tanto la actora venció en el punto relativo al reconocimiento de la compensación y en algunos rubros, mientras que no prosperan los planteos de inconstitucionalidad y con relación a otros rubros. Por lo tanto, teniendo en cuenta las distintas pretensiones articuladas, corresponde imponer los gastos causídicos de ambas instancias por su orden (arts. 68, segundo párrafo; 71 y 279 CPCCN).

18) Que, por último, corresponde tratar los recursos del contador Robertino D. Lopetegui y del Licenciado en Economía Benjamin Klingefeld que apelaron por bajos la regulación de honorarios.

Al respecto, en atención a lo dispuesto en el decreto-ley 16.638/57, la calidad y eficacia de la labor desarrollada y la importancia de la cuestión sobre la que debieron expedirse, entiendo que se deben confirmar los emolumentos fijados a favor de los profesionales citados.



Por las razones expuestas y de conformidad en lo pertinente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, propongo al acuerdo: 1) admitir el recurso de la actora, revocar la sentencia y hacer lugar parcialmente a la demanda de Arauca Bit AFJP. En consecuencia, se reconoce el derecho a los daños y perjuicios que sufrió por la sanción de la ley 26.425 con los alcances del presente pronunciamiento. El monto del resarcimiento se determinará mediante la liquidación que deberá practicarse ante el juzgado de grado de conformidad con las pautas establecidas en los considerandos 15 (en esp. 15.11.) y 16; 2) las costas de ambas instancias se distribuyen en el orden causado (arts. 68, segundo párrafo, 71 y 279 del CPCCN) y 3) confirmar las regulaciones de honorarios de los peritos intervinientes en autos. **ASÍ VOTO.**

El señor juez de Cámara Jorge Eduardo Morán dijo:

1º) Que, por sentencia de fecha 17/12/20, la señora juez de primera instancia: (i) rechazó el planteo de inconstitucionalidad formulado por Arauca Bit AFJP S.A. (en adelante, “Arauca Bit”) contra el artículo 13 de la ley 26.425, de conformidad con lo indicado en el considerando IV de su pronunciamiento; (ii) rechazó la demanda incoada por Arauca Bit, mediante la cual pretendió la reparación de los daños y perjuicios sufridos producto de la implementación del Sistema Integrado Previsional Argentino creado por la ley 26.425 y la consecuente derogación del Régimen de Capitalización instaurado por su homónima 24.241; (iii) impuso las costas del proceso por su orden, en atención a la complejidad de la cuestión en debate (art. 68, 2do. párrafo, del CPCCN); y (iv) reguló en la suma de \$20.000, para cada uno, los emolumentos del perito contador – Robertino D. Lopetegui– y del perito licenciado en economía –Benjamín Klingenfeld–.

Para resolver del modo en que lo hizo, en primer lugar, consignó que el propósito principal de la causa giraba en torno a que la sociedad actora pretendía la reparación indemnizatoria por el daño





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

emergente y lucro cesante sufrido como consecuencia del cambio legislativo operado a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.425. Seguidamente, indicó que se debía tomar el 9 de diciembre de 2008 como fecha generadora del daño en que se sustentaba la acción resarcitoria, en atención a que había sido el día de publicación y entrada en vigencia de dicha ley. En ese contexto, señaló que la demanda debía ser analizada a la luz del artículo 3° del Código Civil y no de la ley 26.944. Sin perjuicio de ello, destacó que la nueva normativa para la procedencia de la responsabilidad estatal por “por actividad o inactividad ilegítima” exigía la verificación de los siguientes requisitos: (i) daño cierto; (ii) imputabilidad material a un órgano estatal; (iii) relación de causalidad adecuada entre aquélla y el daño cuya reparación se pretende; y (iv) falta de servicio, definida como una actuación u omisión irregular de parte del Estado.

En cuanto al planteo de inconstitucionalidad formulado contra el artículo 13 de la ley 26.425, puntualizó que la cuestión propuesta por la actora giraba en torno a la limitación compensatoria y no en relación al cambio que dispuso del sistema previsional. Explicó que el mentado artículo había sido dictado por el Poder Legislativo en uso de sus facultades y atribuciones y que —en cuanto a la forma de pago mediante la entrega de títulos públicos— a la fecha de la sanción de la ley en trato se encontraba vigente la emergencia económica reconocida por el artículo 1° de la ley 25.561, prorrogada por la ley 26.336. En virtud de ello, y teniendo en consideración lo dictaminado por el Señor Fiscal, desestimó el planteo de inconstitucionalidad formulado por la actora.

Con relación al fondo de la controversia, tras efectuar un relato de la normativa involucrada en la especie, en primer lugar, destacó que de la documentación acompañada en la demanda se desprendía: (a) que, la sociedad actora “se constituyó el 7/2/94, siendo su objeto de acuerdo al Estatuto Social, la administración de un fondo de jubilaciones y pensiones de acuerdo a la ley 24.241 (v. fs. 25/33)”; y (b) que, a través de la resolución 107/94 de la Superintendencia de la AFJP, se autorizó a la actora “para administrar un fondo de jubilaciones y pensiones de conformidad con lo



establecido en la ley 24.241, inscribiéndosela en el Registro de AFJP de dicha superintendencia, bajo el código ARAU (v. fs. 27/38)”. Así, pues, adelantó tener por acreditado que la actividad de la sociedad actora cesó a partir de la entrada en vigencia de la ley 24.245 y, como lógica consecuencia, consideró evidente que la sanción dicha ley generó la finalización del negocio de las ex administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones.

Sin perjuicio de ello, indicó que correspondía investigar si la pretensión resarcitoria pretendida por la actora encontraba su causa en el cambio legislativo mencionado y, en caso de ser positivo, comprobar si tales daños la colocaban en una situación de desigualdad que permitiera otorgarle algún tipo de resarcimiento indemnizatorio. Destacó, además, que la validez constitucional de la ley 26.425 no fue objeto de cuestionamientos.

A tal fin, recordó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció que la legitimidad del proceder estatal no determina la obligación de resarcir los daños ocasionados por sus actos lícitos que originan perjuicios a los particulares y, por tanto, que ese tipo de responsabilidad debía ser interpretada restrictivamente. También señaló que para que proceda la obligación de indemnizar a los particulares por los perjuicios derivados de un acto legislativo no basta la mera acreditación de la existencia de un nexo causal suficiente entre la actividad legítima de los órganos estatales y los daños alegados, pues quien invoca el daño debe demostrar que se halla en una situación especial de desigualdad a los fines de poder activar la protección prevista en el artículo 16 de la Constitución Nacional. Es decir, que el perjuicio debía ser —en palabras de la Corte— un sacrificio calificado y no una simple lesión patrimonial.

Hizo énfasis en que el sacrificio especial debía ser analizado no sólo desde la medida estatal que produce la afectación, sino también desde las circunstancias particulares de quien se ve alcanzado por ella, puesto que “puede ser ésta la causa de la desigualdad y no la norma estatal en sí misma, que leída en abstracto, tal vez no dé cuenta de sacrificar





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

más a unos que a otros”. En efecto, recalcó que la actividad legislativa desarrollada por el Estado Nacional a través de la ley 26.425, que derogó la ley 24.241, imponía señalar que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones y que la razonabilidad de dicho principio era evidente pues, de lo contrario, el derecho no podría adaptarse a los cambios ni la gobernabilidad sería posible.

Con base en lo precedentemente expuesto, tras examinar los hechos de la causa, la a quo sostuvo que el cambio legislativo no había sido la única y exclusiva causa generadora de los daños reclamados por la demandante, en la medida en que no era posible determinar a ciencia cierta si los gastos invocados por aquella encontrasen de modo exclusivo su hecho generado en la derogación del Régimen de Capitalización. Así las cosas, concluyó en que, ante la ausencia de exclusividad del nexo causal entre los daños invocados y el cambio legislativo introducido por la ley 26.245, correspondía rechazar el reclamo indemnizatorio por todo concepto.

Agregó que la actora tampoco había demostrado haber quedado en una situación disvaliosa o de desigualdad en relación al resto de las administradoras —quienes también actuaban bajo el régimen de capitalización que fue derogado por la ley 26.425—, y que ciertos perjuicios reclamados —en concepto de daño emergente— formaban parte del riesgo propio del giro comercial al que se había dedicado durante los años que duró el negocio jurídico de las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones.

Llegados a este punto, la jueza estimó oportuno recordar que fue la propia actora quien reconoció no haber aceptado la propuesta que el Estado Nacional cursó a todas las administradoras, con el fin de morigerar los perjuicios ocasionados por la medida adoptada, ofreciendo una alternativa para que pudieran permanecer en la actividad comercial manteniendo su estructura operativa.

Por último, aclaró que los argumentos expuestos resultaban suficientes para rechazar la demanda y, por tanto, entendió que no era necesario tratar —de modo particular— los daños alegados por la



demandante. Agregó, además, que la solución propiciada era coincidente con la decisión adoptada en el marco de la causa n° 39.948/10 caratulada como “Orígenes AFJP SA c/EN – LEY 26425 s/Daños y Perjuicios” (sentencia del 3/9/19).

2º) Que, contra ese pronunciamiento, ambas partes interpusieron sendos recursos de apelación (v. presentaciones efectuadas en fechas 21/12/20 y 22/12/20, respectivamente), que fueron concedidos libremente (v. providencias del 30/12/20).

Puestos los autos en la Oficina, tanto el Estado Nacional como la actora expresaron sus agravios (cfr. presentaciones de fechas 10/5/21 y 18/5/21), los cuales fueron oportunamente replicados por ambas partes (cfr. escritos del 28/5/21 y 2/6/21, respectivamente).

Por su parte, los peritos actuantes interpusieron y fundaron sendos recursos de apelación contra la regulación de sus honorarios (v. providencias del 22/12/20), que fueron concedidos en los términos del artículo 244 del CPCCN (cfr. providencias del 30/12/20).

3º) Que, el Estado Nacional se agravia del modo en que fueron impuestos los gastos causídicos en la sentencia apelada. En lo pertinente, alega que la a quo no demostró razones suficientes para justificar el apartamiento del principio general que rige la materia y –según dice– resulta irrazonable que la única causal de eximición del pago de las costas del proceso sea la complejidad de la materia tratada en el pleito.

4º) Que, a su turno y tras efectuar un relato de los antecedentes del caso y de los fundamentos de la sentencia apelada, la parte actora se agravia por entender que:

- La sentencia es arbitraria y se sustenta en afirmaciones puramente dogmáticas: Alega que el pronunciamiento apelado carece de toda razonabilidad, en la medida en que prescinde de meritar el texto del artículo 13 de la ley 26.425 que, a su entender, efectúa un





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

reconocimiento expreso de la responsabilidad asumida por el Estado Nacional y la obligación consecuente de indemnizarlo; sin siquiera reconocerle cuanto menos los gastos incurridos a causa del cierre de su negocio. Por otro lado, considera que exigirle que el vínculo causal sea exclusivo contradice tanto a la jurisprudencia del Máximo tribunal como al régimen establecido por el ex Código Civil, que consagran los criterios de la teoría de la causalidad adecuada. Asegura, en tal sentido, haber probado que los perjuicios sufridos encuentran su causa en el accionar del Estado Nacional, y que la sentencia se aparta —sin razón alguna— de las constancias que prueban la causalidad directa, inmediata y exclusiva entre el accionar lícito del Estado y los daños y perjuicios reclamados. Apoya esa premisa, primordialmente, en que la magistrada de grado admite que la sanción de la ley 26.425 generó la finalización del negocio pero inexplicablemente deniega la responsabilidad estatal, apartándose arbitrariamente de la jurisdicción de la Corte federal.

- Flagrante violación al derecho de propiedad. Explica que el derecho a la indemnización se encuentra reconocido en el artículo 13 de la ley 26.425, y que su denegación, sin la debida indemnización, configura un verdadero despojo a su derecho de propiedad.

- La sentencia apelada se aparte de las probanzas acreditadas en la causa u omite su análisis arbitrariamente para desconocer la relación de causalidad entre el hecho generador y perjuicio acreditado. Sostiene que la juez a quo erró al no tener por acreditado ciertos extremos probatorios y jurídicos que —según su relato— demuestran que los perjuicios reclamados responden exclusivamente a la eliminación del Régimen de Capitalización. Insiste en que la causa de la imposibilidad de seguir ejerciendo la actividad comercial fue el hecho generador de todos los daños cuyo resarcimiento reclama y que negar la relación de causalidad en tal sentido resulta en una decisión infundada y dogmática que no se sustenta en los extremos acreditados en autos.

- El pronunciamiento apelado omite arbitrariamente considerar que la ley 26.425 reconoce explícitamente la



responsabilidad del Estado y consecuentemente el deber de reparar el perjuicio ocasionado por el cambio normativo dispuesto. Expresa su disconformidad con el modo en que la juez a quo se apartó del reconocimiento expreso del Estado Nacional al deber de indemnizar los perjuicios ocasionados con el cambio de legislación previsional.

- Interpretación arbitraria e irrazonable del sacrificio especial como presupuesto para la configuración de la responsabilidad Estatal. Sobre este punto, afirma —por un lado— que, al unificarse el sistema integrado de jubilaciones y pensiones en un único régimen previsional público, la propia demandada reconoció haber provocado el cese de la actividad comercial de las ex administradoras. Por otro lado, explica que no estaba obligada a aceptar la propuesta consignada en el art. 6° de la ley 26.425, por medio de la cual se proponía desarrollar un negocio jurídico distinto al realizado por las exadministradoras. Apoya esa premisa en que la actividad no era sustentable y que las condiciones propuestas por la demandada eran impracticables. En tal contexto, afirma que resulta errónea la interpretación que la a quo realiza del alcance del sacrificio especial y que dicho presupuesto se encuentra debidamente configurado en el caso de autos, ya que los daños y perjuicios derivados de la eliminación del Régimen de Capitalización fueron soportados únicamente por un ínfimo sector de la sociedad en aras de satisfacer el interés público. Explica, en tal sentido, que el universo de afectados por la medida que benefició a toda la sociedad fueron solamente las diez administradoras existentes a la fecha de la sanción de la ley 26.425. Así las cosas, concluye en que no caben dudas acerca de que en la especie se encuentra debidamente configurado el presupuesto de sacrificio especial. Finalmente, destaca que, si bien nadie tiene derecho al mantenimiento de un determinado régimen jurídico, lo cierto es que ello no impide que se reconozcan los eventuales daños que el cambio normativo produce, con el consiguiente derecho a la debida indemnización.

- Inconstitucionalidad del art. 13 de la ley 26.425. Al respecto, expresa su desacuerdo con el rechazo del planteo de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

inconstitucionalidad formulado en autos, por entender que los argumentos de la sentencia apelada carecen de justificación y por cercenar su derecho a obtener el resarcimiento integral del perjuicio ocasionado por la demandada. Explica que la disposición tachada de inconstitucionalidad reconoce expresamente el derecho a una compensación por liquidación o privación del negocio, pero, al mismo tiempo, coloca como límite —tope— indemnizatorio al capital social. También critica el pago —de dicha compensación— mediante la entrega de títulos públicos.

- La fecha declarada en la sentencia a partir de la cual se fija el momento en el que se generaron los perjuicios, no puede ser valorada para el cálculo del valor de la empresa en marcha. Fundamentalmente, desconoce que la fecha de entrada en vigencia de la ley sea aquella en la que se generó el perjuicio que se reclama. Sin embargo, sostiene que ello no implica de modo alguno abandonar las objeciones que planteó a los informes periciales relativos al cálculo del valor de la empresa en marcha.

5º) Que, con fecha 2/8/21, el Fiscal General que interviene ante esta Cámara dictaminó que los planteos formulados contra el artículo 13 de la ley 26.425 —específicamente dirigidos contra el tope que se fijó para las compensaciones a recibir por la eliminación del Sistema de Capitalización y su pago mediante la entrega de títulos públicos— no podían prosperar, en la medida en que la generalidad de los argumentos esbozados por la actora impiden evidenciar —de manera clara y precisa— una situación extraordinaria que amerite adoptar la medida gravosa solicitada. Por ello, concluyó que correspondía desestimar los planteos de la actora formulados en su libelo recurso.

6º) Que, cabe señalar que los jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todas y cada una de las argumentaciones que pongan a consideración del Tribunal, sino a considerar tan sólo aquellas invocaciones que sean conducentes y relevantes para decidir el caso y que



basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (Fallos: 258:308; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970).

7º) Que, antes de adentrarme en el análisis de las cuestiones a resolver, es menester destacar que no hay controversia respecto de las siguientes cuestiones: (a) que, la empresa actora tenía como objeto único y exclusivo administrar un fondo de jubilaciones y pensiones, otorgando las prestaciones y beneficios establecidos en el marco de la ley 24.241 y sus reglamentaciones (v. cláusula cuarta del testimonio B 004506996, obrante a fs. 16 vta. de las actuaciones físicas y Anexo III incorporado al Sistema informático Lex100 en fecha 1º/7/21); (b) que, por medio de la resolución (SAFJyP) 107/94 del 15/4/94, la entonces Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones autorizó a Arauca Bit a funcionar como administradora de un fondo de jubilaciones y pensiones, de conformidad con la ley 24.241; (c) que, la actividad comercial de las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones cesó con el cambio legislativo operado a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.425; (d) que, los accionistas de la actora voluntariamente decidieron por la no reconversión del objeto social previsto por el artículo 6º de la ley 26.425 y sus normas reglamentarias (v. acta de asamblea extraordinaria obrante en el Anexo XXIV de las actuaciones físicas); y (e) que, inmediatamente después de la entrada en vigencia de mentada ley, la actora inició su proceso de liquidación (pág. 23, primer párrafo, de la contestación de agravios de la demandada, foliatura conforme surge del Sistema Informático Lex100).

Tampoco fue objeto de controversia la validez constitucional de la ley que estableció el Sistema Integrado Previsional Argentino. Sin embargo, si se impugna la validez del artículo 13 de la ley 26.425.

8º) Que, a mi modo de ver, el nudo de la cuestión a resolver gira alrededor de la responsabilidad –extracontractual del Estado





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

por su actividad lícita— que pudiera caber al Estado Nacional, en este caso en particular, por la implementación del Sistema Integral Previsional Argentino instaurado por la ley 26.425 y la consecuente derogación del Régimen de Capitalización creado por la ley 24.241 y, en su caso, el alcance de la reparación de los eventuales daños que ella hubiera ocasionado.

En tal contexto, corresponde recordar que, de conformidad con la jurisprudencia del Máximo tribunal, la procedencia de la responsabilidad del Estado por su actividad lícita requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: (a) la existencia de un daño cierto; (b) una relación de causalidad directa, exclusiva e inmediata entre la conducta estatal y el perjuicio; (c) la posibilidad de imputar esos daños a un órgano estatal; (d) la existencia de un sacrificio especial en el afectado; y (e) la ausencia de un deber jurídico a su cargo de soportar el daño (cfr. doc. Fallos: 180:107; 310:2824; 312:343 y 1656; 315:1023; 318:1531; 321:2144; 323:4018; 324:3699; 331:1730; 335:1666, entre muchos otros).

En esa misma línea, la ley 26.944 de Responsabilidad Estatal —aun cuando no sea de aplicación al presente pleito por haber sido iniciada la demanda con antelación a la fecha de su publicación—, plasmó análogos requisitos, lo que son enunciados como concurrentes para la existencia de responsabilidad del Estado por actividad e inactividad ilegítima (art. 3°) o por actividad legítima (art. 4°).

Asimismo, debe destacarse que la admisión de la doctrina de la responsabilidad estatal por daños derivados de su actividad lícita —en términos de la Corte federal— no ha de ser entendida como dirigida a sustituir, en este ámbito, un régimen de responsabilidad de naturaleza objetiva (Fallos: 317:1233 y 326:1238), de conformidad con el cual bastaría la mera acreditación de la existencia de nexo causal suficiente entre la actividad legítima de los órganos estatales y los perjuicios, de cualquier orden, que experimenten los particulares, para suscitar la obligación de indemnizarlos (Fallos: 330:2464).

En tal sentido, resulta determinante a esta clase de responsabilidad que la actividad administrativa se constituya en causa



eficiente de un perjuicio particular —a través de él— finalidades de interés general o colectivo (Fallos: 312:2266; 316:397), y que la actividad del Estado debe haber producido una lesión a una situación jurídicamente protegida (Fallos: 318:1541). De allí, que los jueces deben actuar con suma prudencia cuando se trata de resarcir daños causados por actos estatales dispuestos por razones de interés general, verificando si tales daños efectivamente se han producido y son una consecuencia directa, inmediata y exclusiva del obrar estatal (Fallos: 328:2654).

En línea con lo expuesto, también resulta de interés recordar la vigencia de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que enseña que nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones (Fallos: 272:229; 311:1880; 323:2659 y 325:1297, entre otros). De allí, que la derogación de una norma por otra posterior no afecta derecho alguno emanado de la Constitución Nacional (Fallos: 327:5002; 330:2206 y 3565, entre tantos otros). De tal modo, resulta particularmente severa la aplicación de los principios de derecho administrativo que hacen a las consecuencias patrimoniales de la revocación de un acto de alcance general y a la responsabilidad por actos estatales normativos (Fallos: 318:1531).

Ahora bien, repárese que la juez a quo advirtió que la actora no logró probar que el hecho generador invocado —es decir, el cambio de legislación en materia previsional— hubiese constituido un nexo causal único y exclusivo en la merma patrimonial que alega haber padecido, ni demostró que hubiese estado en una posición de desigualdad frente al resto de las ex Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones que también fueron afectadas por la misma medida estatal.

9º) Que, así las cosas, en punto a la primera cuestión esgrimida por la demandante, por la cual entiende que la ley 26.425 reconoce de manera expresa la responsabilidad asumida por el Estado Nacional en su artículo 13, ya que le impone el deber de reparar los daños





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

producidos por el cierre del negocio de las administradoras, no coincido con la solución propuesta por el colega que lidera el acuerdo.

A fin de dilucidar esta cuestión, conviene recordar uno de los postulados básicos en materia de hermenéutica jurídica, atinente a que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra y que “si la ley emplea determinados términos, la guía interpretativa más segura es la que indica que ellos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito” (del dictamen de la Procuración General de la Nación, al que se remitió in re “Agua y Energía Eléctrica S.E. c/Montelpare, Gustavo s/ expropiación incidente de desindexación”, sentencia del 08.07.03). Ello es así, en tanto “no puede entenderse que exista una redacción descuidada o desafortunada del legislador” (arg. de Fallos: 328:456), ya que “la inconsecuencia del legislador no se presume” (Fallos: 306:721; 307:518 y 319:2249).

En esta línea, también se ha sostenido reiteradamente que, al interpretar una norma, se deberá dar pleno efecto a la intención del legislador, y que la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de su texto (Fallos: 308:1745; 318:1887). En este sentido, cuando la norma no exige esfuerzo en su hermenéutica debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por aquella (Fallos: 311:1320; 315:727; 321:802; 326:756; 327:5614; 329:3470).

De no respetarse este principio, podría arribarse a una interpretación que, sin declarar la inconstitucionalidad de la disposición legal, equivalga a prescindir de ella (cfr. esta Sala in re “SAF Zona Franca y MSA c/ EN-DGA-Resol 4326/08 (Expte 606669/01) s/ Dirección General de Aduanas”, sentencia del 29.12.20).

Desde esta perspectiva de razonamiento, advierto que el propio texto del precepto en cuestión resulta suficientemente claro en punto a que no admite expresa o tácitamente la responsabilidad estatal ni reconoce un derecho a obtener una indemnización, tan sólo fija una límite y



la forma de pago para ciertas “compensaciones” que —eventualmente— “pudieran corresponder”. En tal sentido, es claro que si el legislador hubiera pretendido indicar un reconocimiento de la responsabilidad asumida por el Estado Nacional —como consecuencia de la entrada en vigencia de la ley 26.425— así lo hubiese consignado expresamente. Sin embargo, y como acertadamente señala la demandada en oportunidad de replicar los argumentos de su contraria, el precepto en cuestión sólo establece un límite y el método de pago para aquellas compensaciones en caso de que resulten procedentes por la verificación de un daño cierto; situación que, cabe destacar, tampoco fue demostrada en el sub examine.

De tal modo, se desvanece la interpretación que la actora le otorga al alcance del artículo 13 de la ley, por la sencilla razón de que los términos utilizados por el legislador no implican por sí mismos el reconocimiento de los daños y, menos aún, eximen a la demandante de su obligación de probarlos, así como su relación de causalidad con la conducta Estatal (en igual sentido, Sala I in rebus 40.437/10 “Consolidar AFJP SA (E/L) c/ EN – M° TRABAJO ANSES (LEY 26.425) s/Daños y Perjuicios” y 29.746/15 “Máxima SA AFJP c/ EN – M° Economía y FP y otro s/Proceso de Conocimiento”, sent. del 9/8/22 y 15/9/22, respectivamente).

Por lo expuesto, corresponde desestimar la queja bajo examen.

10) Que, tampoco puede prosperar el agravio referido a la efectiva acreditación del nexo de causalidad entre el cambio legislativo y los perjuicios cuya reparación la actora persigue, por entender que (i) la eliminación del Régimen de Capitalización fue la causa que la imposibilitó de operar comercialmente y que (ii) la alternativa del artículo 6° de la ley 26.425 era una actividad distinta que no deseaba desarrollar.

En efecto, no puede negarse que la eliminación del Régimen de Capitalización tuvo una incidencia en el giro habitual de las operaciones comerciales de todas las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, argumento sobre el cual la actora hace hincapié





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

para sustentar su queja. Sin embargo, otras pruebas obrantes en esta causa dan cuenta de que no existió una relación de causalidad directa, inmediata y —principalmente— exclusiva entre el accionar legítimo del Estado Nacional y la reparación de los supuestos daños que la actora persigue.

A mi modo de ver, el suceso que demuestra la ruptura de tal presupuesto es, justamente, la decisión unánime de los accionistas de no optar voluntariamente por la alternativa emergente del artículo 6° de la ley 26.425 —reconversión del objeto social para administrar “imposiciones voluntarias y/o depósitos convenidos”—; en el entendimiento de que la baja previsibilidad tanto de los ingresos como de los egresos, así como también la volatilidad del mercado tornaban inverosímil —a criterio de los accionistas— la opción de reconversión del objeto social (v. Asamblea Extraordinaria del 4/3/10, obrante en el Anexo II de las actuaciones físicas).

Ello es así, porque, si bien es cierto que por el mandato constitucional del artículo 19 ningún habitante de la Nación está obligado a hacer lo que la ley no mande, no lo es menos el hecho de que ese tipo de medidas son producto de una libre decisión empresaria que, como toda toma de resoluciones, en principio, implican consecuencias que cada uno debe asumir y que en modo alguno pueden trasladarse a otros.

Interpretarlo de otro modo, a mi juicio, significaría llegar al absurdo supuesto en el que se pretende responsabilizar al Estado descargando en él las consecuencias de un hecho respecto del cual la actora, por su propia voluntad y argumentando únicamente que la rentabilidad del modelo de negocio ofrecido era poco previsible, decidió no optar por la alternativa proporcionada en el artículo 6 de la ley 26.425; para, luego, iniciar su proceso de liquidación (cfr. pág. 23 del escrito incorporado digitalmente el 2/6/21, según surge del Sistema Informático Lex100). Esto último cobra especial relevancia, si se tiene en cuenta que el Estado no puede garantizar la rentabilidad de un negocio jurídico específico al momento de promulgar una ley.

Por consiguiente, encuentro que las razones dadas por la actora no permiten tener por acreditada —de manera razonablemente



convinciente— la existencia de una relación directa, inmediata y exclusiva, de causa a efecto, entre la conducta impugnada y el perjuicio cuya reparación se persigue, sin intervención extraña que pudiera influir en el nexo causal (doc. Fallos 312:1656 y 2020; 318:1531; 328:2654).

Sin perjuicio de lo expuesto, y sólo a mayor abundamiento, considero necesario señalar que —conforme surge del debate parlamentario en el que se discutió la ley 26.425— durante la vigencia del Sistema de Capitalización, el Estado Nacional se hizo cargo del pasivo financiero que manejaban las ex administradoras para poder garantizar la prestación mínima del haber jubilatorio de sus afiliados que se retiraron a través del régimen privado de jubilaciones (a saber, el 77% de las jubilaciones de los beneficiarios del entonces Régimen de Capitalización, conforme surge de los Antecedentes Parlamentarios, versión taquigráfica, de la 20° Reunión - 18° sesión ordinaria de la Cámara de Senadores de la Nación, 20 de noviembre de 2008). En este contexto, resulta razonable afirmar que la posibilidad de modificar su objeto social para ejercer la actividad comercial prevista en la nueva ley —si bien, reitérese, no era obligatorio— no sólo resultó una alternativa concreta para las administradoras —a los efectos de continuar operando en el mercado previsional argentino—, sino que también significó liberarlas de aquel pasivo comercial permitiéndoles la posibilidad de explotar —con exclusividad— un negocio jurídico libre de cualquier pasivo comercial y/o operativo (v. dictamen de la Procuración General de la Nación, al que se remitió la Dra. Elena L.Highton de Nolasco in re “Villarreal, Mario J. c/ PEN, PLN y Máxima AFJP s/ amparo”, del 3/6/13).

En virtud de lo expuesto, y contrariamente a lo sostenido por la actora, no advierto motivos que justifiquen apartarse de lo decidido por la juez a quo y, por lo tanto, corresponde confirmar lo decidido en torno a la ausencia de relación de causalidad entre el hecho generador y los daños invocados por la actora.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

11) Que, por otro lado, no han de correr mejor suerte las quejas construidas sobre la base de que la juez a quo habría incurrido en un incorrecto encuadre del requisito sacrificio especial.

Sobre este punto, cabe destacar que la pretensión de ser indemnizado con fundamento en la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita requiere que la apelante demuestre que los daños sufridos constituyeron un sacrificio especial, desigual, singular que excedieron de las consecuencias normales derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada, puesto que las normas que legitiman la actividad estatal productora de tales daños importan limitaciones de carácter general al ejercicio de todos los derechos individuales singularmente afectados por dicha norma (Fallos: 258:322).

En ese sentido, la Corte federal también ha sostenido una férrea posición sobre este tipo de responsabilidad, particularmente severa en lo que refiere a la aplicación de los principios de derecho administrativo que hacen a las consecuencias patrimoniales de la revocación por la administración de un acto de alcance general y a la responsabilidad por actos estatales normativos (Fallo: 315:1026.).

Desde esta óptica, cabe dejar en claro que es incuestionable el impacto que tuvo la ley 26.425 sobre toda la comunidad en general. Sin embargo, las probanzas propuestas y producidas en la especie no resultan conducentes a los fines de acreditar los extremos que habilitan la procedencia de la reparación pretendida por la actora y la especialidad del perjuicio invocado.

En efecto, el artículo 377 del CPCCN señala que es deber primordial de cada parte soportar la prueba de los hechos a los que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende. La actividad probatoria constituye, como toda carga procesal, un imperativo del propio interés. Esa actividad procesal es la encargada de producir el convencimiento o certeza sobre los hechos y supone un imperativo del propio interés del litigante quien a su vez puede llegar a obtener una



decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva (Fallos: 318:2555, 321:1117; 331:881).

Ahora bien, en la especie, si bien la actora sostiene que existen razones suficientes y gravitantes que demuestran la configuración del sacrificio especial, en ese sentido resulta razonable el criterio de la juez a quo cuando afirma que la demandante no ha demostrado —y mucho menos probado— esa connotación diferencial en el hecho dañoso invocado que efectivamente la coloque en una situación de desigualdad tal que permite activar la protección del artículo 16 de la Constitución Nacional.

Repárese, en tal sentido, que la garantía consagrada en dicho mandato constitucional consiste en brindar un trato igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias. Ergo, no se trata de una igualdad absoluta o rígida, sino de una misma para todos los casos idénticos, lo que importa la prohibición de establecer excepciones que excluyan a unos de los que se les concede a otras análogas circunstancias (Fallos: 320:52; 321:92; 322:1349; 323:1566; 325:11; 326:3142; 327:5118; 328:4044; 329:2986; 330:5032).

Por lo tanto, al no haberse demostrado —y menos aún probado— circunstancias particulares que permitan revelar un perjuicio diferente del que hubiesen estado exentas las otras administradoras que operaban bajo el mismo régimen —es decir, un sacrificio especial que distorsione la igualdad de condiciones respecto de las otras empresas del mercado que se dedicaban a la misma actividad comercial—, ni tampoco un tratamiento especialmente desfavorable que altere la igualdad de condiciones respecto de los otros sujetos alcanzados por la ley 26.425; no puede sino concluirse en que los argumentos esgrimidos por la demandante resultan insuficientes a los efectos de acreditar en autos el cumplimiento de los rigurosos presupuestos que el instituto de la responsabilidad estatal por actividad lícita exige.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por Arauca Bit y, por consiguiente, confirmar la sentencia apelada en lo sustancial que decide.

12) Que, en atención al modo en que se decide, deviene inoficioso expedirse sobre el planteo de inconstitucionalidad del artículo 13 de la ley 26.425, en cuanto recae sobre el límite de una eventual indemnización. Máxime, considerando lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, a cuyos argumentos me remito por razones de brevedad.

Todo ello, teniendo en cuenta que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad institucional que debe considerarse como última ratio del orden jurídico (confr. Fallos: 302:1149 y 303:241, entre muchos otros), por lo que no procede su declaración sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o garantía constitucional invocado (confr. Fallos: 315:924), lo que no se observa en el sub examine.

13) Que, habiendo quedado descartada la procedencia de la reclamación de la demandante en toda su extensión, por último, incumbe contestar el único agravio esgrimido por el demandado, referido a la distribución de los gastos causídicos de la instancia de grado.

A tal fin, debe recordarse que el eje rector en materia de costas es el principio objetivo de la derrota, que implica que ellas se imponen al vencido sin efectuar valoración alguna respecto de su conducta. Esto no quiere decir que la carga en cuestión deba interpretarse como un resarcimiento o una reparación de daños fundada en una atribución de culpabilidad o presunción de culpabilidad, sino que a través suyo se persigue que quien se vea constreñido a recurrir a un proceso judicial para salvaguardar un derecho no se encuentre perjudicado al tener que afrontar los desembolsos que implica el funcionamiento de la vía judicial (esta Sala,



en “Adanti Solazzi S.A. c/ EN – DNV s/ Proceso de conocimiento”, sentencia del 15.10.2019).

No obstante, cabe tener presente que el ordenamiento adjetivo acuerda a los magistrados la facultad de eximir el pago de los gastos causídicos con un grado de flexibilidad que queda librado a su prudente arbitrio, debiendo valorarse en cada caso la situación en particular mediante un pronunciamiento expreso acerca de sus razones, bajo pena de nulidad (Fallos: 328:4504; 332:2657; CSJ 99/2014 (50-F) /CS1 “Ferreira, Claudia Alejandra e/ Universidad Nacional de Córdoba s/ Civil y Comercial – varios”, sent. del 13.5.15; CSJ 257/2012 (48-E)/CS1 “Estaciones de Servicio G.N. C. (Rosario) s/ inf. CNDC - ley 25.156”, sent. del 7.07.15).

Desde esta perspectiva, resulta menester destacar que —en oposición a lo afirmado por la recurrente— la juez a quo explicó los motivos por los que decidió distribuir las costas por su orden en el pleito, al hacer hincapié en su particularidad y, en razón de tal circunstancia, la complejidad jurídica de la cuestión debatida.

Así las cosas, entiendo que corresponde confirmar lo decidido y distribuir las costas de ambas instancias por su orden (art. 68, segundo párrafo, del C.P.C.C.N.), en atención a los derechos involucrados y la complejidad mencionada, que surge de manera palmaria del análisis efectuado en la instancia de origen al momento de resolver el sub examine (v. considerando 3° del presente voto).

Se hace saber a los señores letrados que, si bien los textos de las sentencias citadas se encuentran a su disposición en la Mesa de Entradas del Tribunal, también pueden ser consultadas en: www.cij.gov.ar/sentencias.html.

14) Que, por último, teniendo en cuenta lo normado por el decreto-ley 16.638/57, la calidad y eficacia de las labores desarrolladas y la importancia de las cuestiones sobre las que debieron expedirse los peritos nombrados en autos, corresponde CONFIRMAR —





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

toda vez que sólo fueron apelados por bajos— los emolumentos regulados en favor del Cdor. Robertino D. Lopetegui y del Lic. Benjamín Klingensfeld.

Se deja constancia que la regulación que antecede no incluye el Impuesto al Valor Agregado monto que -en su caso- deberá ser adicionado conforme a la situación de los profesionales intervinientes frente al citado tributo.

Por lo expuesto, propongo al acuerdo y voto por:

1°) rechazar los recursos de las partes y, por consiguiente, confirmar la sentencia apelada en lo sustancial que decide; con costas en ambas instancias por su orden (consid. 13; cfr. art. 68, segundo párrafo, del CPCCN).

2°) confirmar los emolumentos regulados en favor de los peritos actuantes, de conformidad con lo dispuesto en el considerando 14 del presente voto.

La señora jueza de Cámara María Claudia Caputi dijo:

1°) Que, en vista de la discrepancia en las soluciones desarrolladas por mis distinguidos y apreciados colegas, expreso mi adhesión a los fundamentos y conclusiones vertidos en el voto del señor juez que inicia este acuerdo.

2°) Que, en este sentido, me permito agregar algunas reflexiones sobre el aspecto sustancial de la controversia suscitada.

Al respecto, tengo para mí que los presupuestos de la acción entablada, resultan ser, efectivamente, los recordados en los Considerandos 7° y 8° de uno y otro voto (véase, fundamentos vertidos por el sr. Juez Dr. Rogelio W. Vincenti y por el sr. Juez Dr. Jorge E. Morán, respectivamente), sobre los cuales, por ende, no abundaré y a cuyos términos cabe estar.



Por otra parte, coincido en cuanto a que no haber optado por la reconversión no constituye impedimento para el planteo de una acción indemnizatoria (cfr. Considerando 11 del voto al que remito).

A lo cual agrego que, bajo una perspectiva consecuencialista a la cual estimo prudente apegarme, y dado que pasaron más de 15 años desde el dictado e implementación de la Ley n° 26.425, no tendrán andamio los planteos de inconstitucionalidad. Lo cual deriva en que, como bien se concluye en el voto al que adhiero, tampoco encuentre mérito en tales agravios, lo cual sella negativamente la suerte de los mismos (cfr. Considerandos 12 y 13 del voto citado).

Ahora bien, más allá de lo que habré de señalar más adelante sobre otros aspectos de la controversia, y como punto de partida en general en cuanto a la trama netamente jurídica que atañe a los recaudos de la acción, considero dirimente que, a mi juicio, se verifica un supuesto de sacrificio especial.

Así, más allá de los adecuados fundamentos del voto que hago propio –pasajes a los que también remito, por motivos de brevedad–, estimo que la especialidad del sacrificio se verifica no necesariamente estableciendo el parangón respecto de las otras firmas sobre las que recayó más directamente el mandato legal de adecuación o disolución, sino sobre el universo de destinatarios del régimen cuestionado, y ponderando además la perspectiva general de la sociedad. En este sentido, y apuntando aquí a la razón de ser de este recaudo, la “especialidad” o singularidad de la incidencia o repercusión, tiene que ver con los alcances de la adopción de una medida con la cual el Congreso Nacional procuró rediseñar el sistema de seguridad social, persiguiendo los fines de bien público que lo inspiran, en decisión cuya oportunidad, mérito y conveniencia quedan a resguardo del escrutinio jurisdiccional.

Así las cosas, para que el perfil del sistema fuera el querido por el legislador, de modo de traer ventajas o mejor resguardo de derechos a la inmensa cantidad de personas que se sirven de aquél, bajo el criterio propio del cuerpo legislativo, se consideró que era necesario tomar





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

medidas restrictivas sobre la esfera jurídica de las AFJP, al punto de suscitar, como se aprecia en el presente caso, su discontinuidad o directamente su extinción, con las modulaciones y detalles precisadas en el ordenamiento referido, cuyo detalle no es imprescindible efectuar en esta oportunidad.

Y si bien esta decisión merece acatamiento, no puede desconocerse en cuanto a sobre quien recae, que se trata de un sujeto de derecho sobre el cual impacta de modo sustancial la incidencia de la medida destinada al bienestar general, bien jurídico éste que beneficiará al universo de personas que perciban las prestaciones del nuevo régimen, bajo las mejores condiciones que el Congreso estimó adecuado implementar.

En ese trato dispensado a unos y otros, no encuentro mayor escollo lógico para razonar que a fin de lograr ese bienestar general, la autoridad competente acudió a la decisión de extinguir o discontinuar definitivamente, como se ha visto, el giro empresarial de una administradora de fondos de jubilaciones y pensiones como la de marras.

Agrego, por otra parte, la circunstancia de que al suprimir sustancialmente la gestión privada de la seguridad social en la República Argentina, no medió ponderación negativa ni reproche alguno a la eticidad del desenvolvimiento de las AFJP, señalamiento que estimo válido, en tanto en el pasado la terminación de actividades por estatización, y la disyuntiva sobre la pertinencia de la respectiva reparación, pudo tener una conexión con reproches éticos a la actividad de que se tratara.

Lo dicho hasta aquí, y una vez sentado lo anterior, no quita que al tratarse del responder estatal por obrar conforme a Derecho, amerite seguidamente un prudente y equilibrado análisis sobre la procedencia de los rubros puntual y concretamente reclamados, efectuado a la luz de la evolución histórica de esta subsección de la Responsabilidad del Estado. Al respecto, comparto en un todo los razonamientos del voto al que adhiero, en cuanto a la improcedencia del reclamo por lucro cesante, como ámbito conceptual, en el entendimiento de que esta solución cubre lo reclamado a santo de la pérdida de valor de la empresa en marcha.



En cuanto a si es, o no, lucro cesante lo reclamado, comparto la apreciación del voto del Dr. Vincenti, en el sentido positivo. Agregando que, tal como ha interpretado el Máximo Tribunal, al resolver es válido prescindir “...del rótulo que la parte le ponga al reclamar” al concepto que reclama, siendo misión de la jurisdicción develar la esencia de lo que en verdad se procura reparar (cfr. Fallos: 347:128, en esp. C° 21).

Es decir, que dicha improcedencia alcanza a todos los rótulos, formatos o definiciones bajo los cuales pueda ser reclamada la reparación de las expectativas de ganancia que pudiera invocar la reclamante. Por lo cual, adhiero a la conclusión propiciada en el Consid. 15°, acápite 1° del voto de mi estimado colega al que vengo haciendo referencia. Ello, empero, referido estricta y puntualmente al caso bajo examen y sin pretensiones de generalización, en razón de las complejidades de la polémica que este delicado tópico suscita, en tanto las soluciones durante el período previo a la vigencia de la Ley n° 26.944 (agosto de 2014) –en el cual se ubica el presente caso–, revelan fluctuaciones, discrepancias oscilantes, y casuística basada en declaraciones que pivoteaban basculando en hibridaciones apoyadas sobre formulaciones teóricas y constataciones fácticas de diverso signo y aproximaciones.

Por lo demás, una detenida y exhaustiva compulsa de la causa y en especial de la prueba arrimada, contextualizada a la luz del derecho aplicable, me persuaden en cuanto a la procedencia de los rubros que sí prosperan, referentes a: las indemnizaciones por los despidos realizados y el recupero de los gastos referentes a la comunicación final de la operatoria de la actora (Cons. 15.9 y 15.10 del voto al que adhiero).

La proporción en la que prospera la apelación, entonces, se aprecia como una equilibrada y justa composición del litigio.

Valga agregar que soy de la opinión, además, de que se verifica positivamente un adecuado nexo causal entre la adopción del nuevo régimen y la generación de los daños cuya reparación es reconocida, con lo que no veo óbice alguno a que prospere la apelación en los términos señalizados.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL
- SALA IV -

CAF N°43115/2010/CA1: “ARAUCA BIT AFJP SA c/ EN-M° TRABAJO - (LEY 26425) s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”

En efecto, reflexionando en términos de probabilidades, y en vista de los sucesos, las condiciones verificadas y los desenlaces producidos, infiero que si no se hubiera dado la modificación sistémica que suscita la presente controversia, no se entiende por qué otra razón se habría llegado al resultado dañoso que aquí se reconoce, máxime en función del único objeto social de la actora. En otras palabras, no habría cómo explicar que hubieran sido despedidos los empleados a los que se hace referencia en autos, o por qué se habría tenido que cursar una comunicación avisando la finalización de la operatoria de la actora. La conexión se verifica, entonces, revestida de todas las exigencias que la jurisprudencia ha podido decantar en materia de responsabilidad estatal por actividad lícita.

En este orden de razonamientos, comparto, asimismo, lo desarrollado en referencia a las pautas brindadas para la liquidación que se ordena practicar de los créditos así reconocidos, según se precisa en el voto al que vengo haciendo remisión.

3°) Que, por otra parte, también coincido con el voto al cual adhiero (vide, Consid. 17°), en cuanto al modo en que deben ser asumidas las costas.

4°) Que, finalmente, hago propias también la confirmación de las regulaciones de honorarios, a las que se alude en el Considerando 18°.

En suma, dejo fundada en estos términos mi posición.

ASÍ VOTO.

En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE**: 1) admitir el recurso de la actora, revocar la sentencia y hacer lugar parcialmente a la demanda de Arauca Bit AFJP. En consecuencia, se reconoce el derecho a los daños y perjuicios que sufrió por la sanción de la ley 26.425 con los alcances del presente pronunciamiento. El monto del resarcimiento se determinará mediante la liquidación que deberá practicarse ante el juzgado de grado de conformidad con las pautas establecidas en los considerandos 15 (en esp.



15.11.) y 16 del voto de mayoría; 2) las costas de ambas instancias se distribuyen en el orden causado (arts. 68, primer párrafo, 71 y 279 del CPCCN) y 3) confirmar las regulaciones de honorarios de los peritos intervinientes en autos.

Regístrese, notifíquese a las partes y al Sr. Fiscal General y devuélvase.

Se deja constancia que el señor juez de Cámara Marcelo Daniel Duffy no interviene por haberse excusado de entender en las presentes actuaciones, así como que la señora jueza de Cámara María Claudia Caputi integra la Sala en virtud del sorteo efectuado y la aceptación formulada (fs. 1129 del Sistema Lex100).

ROGELIO W. VINCENTI

JORGE EDUARDO MORÁN

(en disidencia)

MARÍA CLAUDIA CAPUTI

