

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA

PODER JUDICIAL MENDOZA

foja: 87

CUIJ: 13-00845768-3/1((010404-28144))

CITIBANK N.A EN J: " 28144 LENCINAS, MARIANO C/ CITIBANK N.A.P/
DESPIDO" P/ REC.EXT.DE INSCONSTIT-CASACIÓN



En Mendoza, al 30 de octubre de 2017, reunida la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-00845768-3/1, caratulada: “CITIBANK N.A. EN J: 28.144 “LENCINAS, MARIANO C/ CITIBANK N.A. P/ DESPIDO” P/ REC.EXT.DE INSCONSTIT-CASACIÓN”

Conforme lo decretado a fs. 86 se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por el Tribunal: primero: DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO; segundo: DR. JULIO RAMÓN GOMEZ; tercero: DR. JOSÉ V. VALERIO; cuarto: DR. JORGE HORACIO NANCLARES; quinto: DR. MARIO DANIEL ADARO; sexto: DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE; séptimo: DR. PEDRO LLORENTE.

A fs. 85 este Tribunal convocó a Tribunal Plenario a efectos de responder sobre la siguiente pregunta: ¿Corresponde mantener o modificar la doctrina sobre intereses fijada por esta Suprema Corte de Justicia en el Plenario “Aguirre” (28 de mayo de 2009)?. En su caso, ¿qué tasa corresponde y desde cuándo se aplica?

A LA CUESTIÓN OBJETO DE CONVOCATORIA, EL DR. OMAR A. PALERMO, dijo:

1. Antecedentes - Alcance.

En primer término estimo pertinente delimitar y especificar el alcance del presente plenario, toda vez que un fallo de las características del que nos convoca tiene la finalidad primordial de unificar los criterios de aplicación e interpretación de las normas en el ámbito judicial con el objeto de lograr seguridad jurídica en los temas sometidos a análisis, por lo cual esclarecer y delimitar sus límites y consecuencias resulta una tarea fundamental.

Para ello y como primer medida es importante deslindar las dos cuestiones sometidas a estudio: en primer término, si hoy, luego de más de ocho años, es razonable mantener la doctrina del plenario “Aguirre” en materia de intereses moratorios y en segundo lugar, sólo para el caso que se decida dejar de lado dicha jurisprudencia plenaria, determinar cuál es la tasa de interés aplicable y desde cuando se hará efectiva.

Es decir, en primer lugar, analizaré la vigencia y razonabilidad de los criterios sentados en dicho plenario y sólo para el caso de descartarlos decidiré sobre la tasa de interés que considero correspondiente.

El alcance del primer interrogante entonces lo determina el contenido de la doctrina del plenario “Aguirre” en la cual se indagó sobre la constitucionalidad o no de ley provincial 7.198 que regula en materia de intereses y tasas aplicables.

Dicho plenario, con remisión al precedente plenario “Amaya” (LS 356-50) en el cual se había analizado la facultad provincial de fijar la tasa de interés a liquidar en obligaciones ejecutadas en procesos que tramitan en el ámbito provincial, determinó ciertas bases o principios dentro de los cuales se inscribió la decisión: 1) la ley 7.198 rige exclusivamente aquellos supuestos no regulados ni por la convención ni por otras leyes, 2) si la ley nacional general o especial tiene previsiones sobre intereses, la Provincia no puede avanzar sobre este campo, puede hacerlo sólo si se trata de accesorios en ámbitos no delegados mientras la Nación no regule; 3) el art. 3 de la ley 7.198 debe leerse con este alcance: “la tasa legal indicada en los artículos precedentes se aplicará a falta de una disposición nacional o de normativa especial local”.

El presente plenario deberá tener el mismo alcance, es decir, determinar si la tasa de interés que proclamó el plenario “Aguirre”, tasa activa cartera nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.) cumple con la función resarcitoria que deben tener los intereses moratorios, sólo para aquellos casos en que los intereses no surjan de una convención o de una ley especial.

Para el caso en que, por mayoría o unanimidad, se determine desactivar la doctrina fijada en el mismo, deberá especificarse la tasa de interés que reemplace a la allí determinada y establecer desde que momento deberá aplicarse.

2. Análisis del plenario “Aguirre”. Implicancias de la presente convocatoria.

El fallo plenario “Aguirre” planteó la necesidad de revisar la doctrina que cuatro años antes había sentado esta Corte en el fallo plenario “Amaya”. En aquella oportunidad, se decidió sobre la constitucionalidad en abstracto de la tasa pasiva prevista por la Ley 7.198 para los casos de obligaciones reclamadas judicialmente cuando no exista disposición normativa, convencional o legal.

Sin embargo, los avatares económicos acaecidos durante los años que transcurrieron después del dictado de dicho fallo, exigieron la revisión de las llamadas “salidas” a la inconstitucionalidad expresamente contenidas en el resolutivo del fallo. Estas aperturas estaban en relación con la prueba del mayor daño sufrido por el acreedor, si acreditaba la lesión manifiesta a su derecho de propiedad en razón de la insuficiencia de esa tasa para indemnizar el daño moratorio producido, dado el destino específico que las sumas debidas tenían conforme la naturaleza de la obligación reclamada judicialmente.

El voto preopinante de la Dra. Kemelmajer de Carlucci concluyó mantener como regla la constitucionalidad de la tasa pasiva determinada por la ley 7.198, pero otorgó importancia a la prueba de las circunstancias de la obligación en relación al daño del acreedor y a las facultades judiciales para remediar los casos de insuficiencia de los intereses.

De ese modo, consideró que en la labor probatoria gravitarán el objeto del crédito, en tanto existen créditos que exigen una protección especial como por ejemplo las deudas de carácter alimentario o aquellas en las que estén en juego derecho de los consumidores o derechos fundamentales de la persona, y las circunstancias económicas y financieras altamente cambiantes y complejas que modifican el escenario de los acreedores en relación a sus créditos, por lo cual lo que resultaba resarcitorio en determinado contexto económico puede no serlo en otro posterior.

Agregó que el rol del juez frente a la evidencia de falta de razonabilidad y resarcimiento de la tasa de interés aplicable, no puede ser otro que corregir la misma en salvaguarda de los derechos constitucionales en juego, en función de las facultades que les confería el art. 622 del Código de Vélez Sarfield. Para ello podrá tener en cuenta no sólo índices emanados de organismos oficiales, sino también de otras insti-

tuciones confiables. Además deberá atender al objeto de la prestación en especial si se enfrenta a créditos de naturaleza alimentaria.

Los votos disidentes de los Doctores Romano, Salvini, Llorente, Naclares y Pérez Hualde, por mayoría, fueron un poco más allá y determinaron como regla la inconstitucionalidad del art. 1 de la ley 7.198 ante la evidencia y notoriedad de la insuficiencia de la tasa pasiva para mantener el valor del capital y cubrir el daño provocado por la mora, por lo que relevaron al acreedor de la actividad probatoria, la que se consideró problemática y engorrosa en la tramitación del juicio trayendo como consecuencia un aumento de la litigiosidad.

Fijaron, en coincidencia con el plenario “Samudio de Martínez c/ Transportes Doscientos Setenta S.A.” de la Cámara Nacional Civil (14/10/08 LL 2009- C, 99), la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.)

Considero entonces, que el presente plenario tendrá como objeto revisar si corresponde mantener o modificar la tasa fijada en el punto 2 del resolutivo del plenario Aguirre, es decir si corresponde aplicar la tasa activa para determinar los intereses moratorios en litigios que se tramiten en la Provincia, para los casos en que no haya sido prevista otra tasa de interés por convención o ley especial.

3. Justificación del presente llamado:

Como en aquella oportunidad que esta Corte tuvo que revisar la doctrina que había fijado en el plenario “Amaya”, hoy nos toca rever las pautas determinadas en el fallo “Aguirre”. Esto principalmente en función a dos situaciones específicas:

- a. Los cambios profundos en la realidad micro y macro económica de los últimos años, principalmente el aumento de los índices inflacionarios, los mayores costos de vida, las variables del sistema financiero, el aumento de las tasas de intereses para créditos personales y para créditos relacionados con el consumo, entre otras cuestiones que han modificado fuertemente el escenario dentro del cual valorar los créditos cuyos cobros se persiguen en los litigios.
- b. La resistencia que viene sufriendo la aplicación de la tasa activa determinada en el plenario “Aguirre” por parte de algunos tribunales, sobre todo en el fuero laboral, ha provocado una

gran disparidad de criterios judiciales en relación a la tasa aplicable cuando se ejerce la opción de la revisión prevista en el punto 2 del resolutivo del plenario.

En cuanto a la diversidad de criterios ver autos N° 6.728/52.428, caratulados: “Jait, Luis c/ Hoffmann, Silvia Susana p/ daños y perjuicios”, originario de la Primera Cámara de apelaciones en lo Civil (15/09/2017); autos N° 149.645/51995 caratulados “Torres, Iris Elena c/ Velazquez, Rubén y ots. p/ d y p” originario de la Segunda Cámara de apelaciones en lo Civil (16/06/2017); autos N° 250.170/52.288, caratulados “Guerra, José Agustín y ots. C/ Empresa de Transporte de Pasajeros Maipú p/ d y p” originario de la Tercera Cámara de apelaciones en lo Civil (27/09/2017); autos N° 117.124/52.202, caratulada “Rodríguez, Adrián Alberto c/ Municipalidad de Guaymallén p/ d y p” originario de la Quinta Cámara de apelaciones en lo Civil (21/09/2017); autos N° 42.535 caratulados: “Isidori, Amanda Amelia c/ Urbana Class de Marial Constructora SA p/ Despido” originario de la Primera Cámara de Trabajo, (19/09/2017); autos N° 48417, Maldonado, Marcelo Antonio c/ Autotransportes Presidente Alvear SA P/ Despido, originario de la Tercera Cámara de Trabajo, (08/09/2017); autos N° 152598, caratulados “Starchzewski, Hector c/ Lucitano Servicios SA p/ Despido”, originario de la Cuarta Cámara de Trabajo (02/10/2017).

En relación a esta cuestión destaco que recientemente la Sala II de esta Corte por mayoría en los autos N° 13-00844567-7/1, caratulados: “Galeno A.R.T. S.A. en J° N° 26.349 “Cruz, Pedro Juan c/ Mapfre A.R.T. S.A. p/ accidente” s/ Recurso Ext. de Casación.”(15/05/2017), declaró la inconstitucionalidad del art. 1 de la resolución 414/09 SRT en cuanto determina la aplicación de la tasa activa para créditos laborales relacionados con el sistema de riesgos del trabajo. Particularmente sostuvo que dicha tasa, en relación al transcurso del tiempo y costo que acarrea para el acreedor la *no disposición* de su capital, resulta insuficiente y no resarcitoria del daño causado por la mora.

Resulta claro, entonces que debemos, como Tribunal Superior, revisar la doctrina sentada hace ya ocho años en relación a la tasa de intereses moratorios, con el fin de unificar criterios jurisprudenciales, así como adaptar los mismos a la compleja realidad en la que las sentencias se enmarcan. El derecho debe ser dinámico y evolucionar junto con los cambios y modificaciones de las circunstancias sociales y económicas en la que se aplica, de lo contrario caeríamos en una cristalización de las normas despojándolas de los fines para las cuales han sido dictadas.

Sin perjuicio de esto, la aplicación y adaptación de las leyes a las variables de la actualidad debe hacerse con prudencia y teniendo como guía, además de la finalidad de las mismas, las disposiciones que surgen de los Tratados de Derechos Humanos (art. 75 inc. 22 CN), así como los principios generales del derecho, tal como lo determina el art. 2 del Código Civil y Comercial de la Nación.

4. Respuesta al primer interrogante. Análisis de nuevas variables.

La Sala que integro analizó la razonabilidad de la tasa activa determinada por la Resolución 414/09 SRT en relación a los intereses moratorios recaídos en juicios laborales en los que se ventilan cuestiones vinculadas con el sistema de riesgos del trabajo en el precedente citado “Galeno A.R.T. S.A. en J° N° 26.349 “Cruz, Pedro Juan c/ Mapfre A.R.T. S.A. p/ accidente” s/ Recurso Ext. de Casación.”(15/05/2017). En tal ocasión, la mayoría concluyó en que la misma no resultaba resarcitoria para los trabajadores que padecen alguna incapacidad laboral permanente.

Dichas cuestiones son trasladables al análisis que se hará en esta oportunidad.

a. En primer lugar, se expresó que las sentencias deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de ser dictadas, principio que ha sostenido la Corte Federal incluso en aquellos pleitos en los que dichas circunstancias sean sobrevinientes al día en que se interpuso el recurso extraordinario (Fallos 301:947, 306:1160, 391:1558, entre otros). Esta obligación resulta fundamental en tanto la labor del juez es la de mantener “vivo” el derecho, ajustándolo a las variables de la realidad que se van presentado en el entramado social.

Es por ello que ante las circunstancias referidas en el apartado precedente, se impone un nuevo análisis de los elementos fácticos y jurídicos que se encuentran en tensión los últimos tiempos, sobre todo a partir de la variación en las circunstancias macroeconómicas que rodean a las relaciones jurídicas en general.

Esto supone concebir al fenómeno jurídico anclado en el entramado social y por lo tanto atravesado por el resto de los sistemas que lo rodean. El cambio de las variables económicas entonces, trae aparejado necesariamente un cambio de las respuestas jurídicas destinadas a recomponer derechos, por lo que, en principio, la constatación de dichas variaciones produce una modificación de los criterios jurídicos implicados, como es el caso de los intereses moratorios que buscan la recomposición de un daño cuya determinación es altamente variable.

b. Asimismo, se consideró de suma importancia analizar y resolver la cuestión sometida a estudio desde la perspectiva de los Tratados de Derechos Humanos; e, inevitablemente, ofrecer una solución que resulte compatible con los principios y los mandatos que surgen de los compromisos asumidos por el Estado en la materia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1 del Código Civil y Comercial de la Nación.

En esa línea y conforme se ha señalado en algunos pronunciamientos anteriores, en nuestra calidad de administradores de justicia, con independencia del fuero o la jerarquía que ostentemos, tenemos el deber de analizar la compatibilidad del ordenamiento normativo interno con las exigencias del plexo normativo internacional en materia de derechos humanos. Dicha responsabilidad debe ser ejercida, conforme ya ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia constante, de manera oficiosa por parte de la judicatura. (Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Sentencia del 26 de setiembre de 2006. Serie C N° 154, párrafo 123; inter alia).

c. Por otro lado, el proceso inflacionario de los últimos tiempos, sin dudas impone la consideración de nuevas alternativas para garantizar los derechos constitucionales a la reparación justa y a la protección de la propiedad, toda vez que nos evidencia la imposibilidad de mantener una solución jurídica que resultó legítima en un contexto que ha variado profundamente.

En este análisis, y en coincidencia con el argumento esgrimido por el voto mayoritario en el Plenario “Samudio”, al sostener que “una tasa que se encuentra por debajo de los índices inflacionarios no sólo no repara al acreedor sino que beneficia al deudor que dilata el pago de la deuda. La tasa de interés debe cumplir además con una función moralizadora evitando que el deudor se vea premiado o compensado con una tasa mínima, porque implica premio indebido a una conducta socialmente reprochable”.

En este contexto, el daño en el patrimonio del acreedor se produce y se verifica por el solo transcurso del tiempo, sin que exista una “sanción” (intereses moratorios) que compense en forma razonable la falta de disposición de su dinero, circunstancia que releva la carga probatoria del daño, el que resulta un hecho notorio y evidente.

d. Además, se resaltó que el sentido resarcitorio e indemnizatorio de los intereses legales cuya función es reparar al acreedor por el retardo en el cumplimiento de su crédito, evidencia que se trata de intereses que son siempre de carácter moratorio, y no compensatorio. Así, advierto que los mismos tienen una doble función, por

un lado resarcir la falta de disposición de un capital determinado como propio, pero además tienen la función de punición del deudor que retiene ilegítimamente un monto de dinero que le pertenece a otro.

En relación a esto último, esta Corte en el plenario “Triunfo” sostuvo que tratándose de deudas reclamadas judicialmente debe existir un plus, por mínimo que sea, que desaliente el aumento de la litigiosidad (LS 214-126).

En este escenario, una tasa de intereses moratorios que refleje realmente la desvalorización del dinero de acuerdo a las variables económicas y financieras reales, tiene una doble función, por un lado reparar justamente al acreedor dañado y por el otro desalentar al deudor moroso en la dilación del pago sus obligaciones. Lo que a la larga impacta en una disminución de la litigiosidad.

d. Asimismo, esta Sala, por mayoría, al tiempo en que declaró la inconstitucionalidad de la ley especial (arg. a contrario art. 768, inciso c) C.C. y C.N.) en el ya referido antecedente “Cruz”, efectuó particular hincapié en las situaciones donde el trabajador, como parte más vulnerable del contrato, debía colocarse en la posición de deudor del sector financiero para afrontar la propia subsistencia y la de su entorno familiar.

Desde tal óptica, también se verificó la disparidad entre las verdaderas tasas que el sector más débil del litigio debe solventar para adquirir la misma suma pretendida (línea de préstamos personales del Banco de la Nación Argentina implementada por Regl. 419/2010 y sucesivas modificaciones 475/2013 y 511/2016 del Banco de la Nación Argentina, y la “tasa compensatoria por financiación de saldos deudores” de tarjeta de crédito informada por el B.C.R.A., principales instrumentos de subvención con los que cuenta el medio de la población), y se comparó dicho costo con la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos que dispone la Resolución 414/99 S.R.T. -cuya invalidez fue, en definitiva, decidida.

En tal análisis, se remarcó que la diferencia repercute negativamente en la parte más vulnerable del pleito y que, por el contrario, favorece la especulación y la dilación de los procesos, por parte del sujeto con mayores recursos.

De tal forma, se evidenció la injusticia de avalar una tasa que, en la realidad, no es utilizada para los préstamos a los que puede acceder una persona en condición de vulnerabilidad (véase Capítulo I: Preliminar, Sección 2ª.- 1.- “Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad”, en “100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la jus-

ticia de personas en situación de vulnerabilidad", adoptada por la Sala III de este Tribunal, mediante Acordada N° 24.023 del 6 de febrero de 2012).

Por lo tanto, es dable advertir que tales argumentos fueron desplegados en el fallo reseñado para favorecer al sector hiposuficiente del juicio, mas no a la inversa.

De lo contrario, todos los razonamientos así utilizados terminarían tornándose en contra del sujeto a quien se intentó proteger y, paradójicamente, violentando los dispositivos y principios constitucionales que los tutelan (arg. a contrario de los arts. 14 bis, 75, incisos 22 y 23 de la Constitución Nacional, y de los Tratados internacionales que el primero contiene).

Así las cosas, la tasa para préstamos personales del Banco de la Nación Argentina, denominados "Libre Destino" a 36 meses debe funcionar como un límite máximo, que debe ser disminuido si es desventajosa la condición del sujeto que resulte vencido, según quede acreditado en cada caso concreto.

En tal tarea, el juzgador no puede perder de vista la capacidad económica del demandado, la vulnerabilidad social de la parte actora, la razón probable y/o la buena fe en los litigantes (arg. art. 31 C.P.L.) y la duración del proceso, entre otras variables.

Ergo, el Juez de mérito deberá reducir la tasa propuesta con este Plenario y honrar lo dispuesto por el art. 771 C.C. y C.N., pauta de prudencia y equidad que puede y debe ser utilizada, aún de oficio, por los judicantes, a fin de evitar la consagración de situaciones de inequidad manifiesta (v.gr. grave afectación de las Pymes y/o empleadores de casas particulares, reclamos de créditos de contenido alimentario y/o de personas en condición de vulnerabilidad que resulten perdidosos, demandas en contra de trabajadores, entre otras hipótesis).

f. De todo lo expresado, se deduce que sostener la aplicación de la tasa activa de conformidad con el plenario "Aguirre" para liquidar los intereses moratorios en los pleitos tramitados en la provincia, resulta una solución ilegítima e irrazonable en tanto dicha tasa en relación a otras variables, particularmente el transcurso del tiempo y costo que acarrea para el acreedor la "no disposición" de su capital, resulta insuficiente y no resarcitoria.

g. En conclusión y de conformidad con todo lo expuesto, se concluye que debe modificarse la doctrina sobre intereses moratorios fijada por esta Suprema Corte de Justicia de Mendoza en el plenario "Aguirre", en los términos que expondré a continuación.

5. Respuesta al segundo interrogante. Determinación de la tasa y del momento de aplicación.

a. Se sostiene, entonces, que corresponde aplicar la tasa de interés para préstamos de “libre destino” a 36 meses informada por el Banco de la Nación Argentina, por considerar que la misma refleja de manera más real las fluctuaciones en las variables económicas de los últimos tiempos, resultado su aplicación resarcitoria para los derechos patrimoniales del acreedor.

b. En relación al momento a partir del cual debe aplicarse dicha tasa, se considera que la misma debe aplicarse a partir del dictado del presente plenario.

c. Además, resulta prudente sostener la cláusula que ratifica la obligación de los jueces de verificar si en cada caso concreto la tasa “libre destino” a 36 meses informada por el B.N.A. que ordene aplicar resulta razonable, pudiendo reducirla en relación a las circunstancias acreditadas en el caso.

6. Conclusión:

Por todo lo expuesto, y si mi voto es compartido por mis colegas del tribunal, el plenario debe ser respondido de la siguiente manera:

1) Modificar la doctrina fijada por esta Suprema Corte en el Plenario “Aguirre” sobre intereses moratorios para litigios tramitados en la Provincia en los casos en que no exista tasa de interés prevista por convención o ley especial.

2) Corresponde aplicar la tasa para préstamos personales del Banco de la Nación Argentina, denominados “Libre Destino” a 36 meses.

3) Los jueces tienen la obligación de verificar si la tasa establecida debe ser reducida conforme a las circunstancias acreditadas en cada caso.

4) La tasa de interés fijada debe aplicarse a partir del dictado del presente plenario.

ASI VOTO.

**SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR JULIO RAMÓN GOMEZ,
POR SUS FUNDAMENTOS, dijo**

Que adhiero al voto del Dr. Omar Alejandro Palermo por los siguientes fundamentos:

A los fines de responder adecuadamente los interrogantes que han sido planteados en el presente llamado, entiendo necesario, previamente, recordar qué resolvió este Tribunal en el plenario "Aguirre", para poder luego analizar si corresponde continuar o modificar dicha doctrina.

a) El plenario "Aguirre"

En "Aguirre", dictado el 28/05/2009, este Tribunal resolvió del siguiente modo: 1) La Ley 7.198 ha devenido en inconstitucional atento que la tasa pasiva que la misma fija no cumple con la función resarcitoria que deben tener los intereses moratorios; 2) Corresponde aplicar la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.); 3) Los jueces tienen la obligación de verificar si en cada caso en concreto la tasa activa que ordenen aplicar resulta razonable y conlleva un resarcimiento legítimo y justo; 4) La tasa de interés fijada debe aplicarse a partir del dictado del presente plenario, lo que no impide que, en cada caso particular, se verifique si en concreto la tasa pasiva resultaba inconstitucional, pudiendo el sentenciante así declararlo.

Por ello, a partir del 29 de mayo de 2009, los jueces fueron contestes en aplicar la doctrina que surge de ese plenario y que implica, en la generalidad de los casos, la aplicación de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.). Actualmente, dicha tasa asciende a 24% aproximadamente.

Dicho plenario "Aguirre" tuvo como precedente, a nivel nacional, el plenario dictado por las Cámaras Nacionales en el caso "Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios" con fechas 14/10/2008 y 11/11/2008, en el cual se decidió lo siguiente: 1) "Corresponde dejar sin efecto la doctrina fijada en los fallos plenarios "Vázquez, Claudia Angélica c/ Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios" del 2/8/93 y "Alaniz, Ramona Evelia y otro c/ Transportes 123 SACI interno 200 s/ daños y perjuicios" del 23/3/04". 2) "Es conveniente establecer la tasa de interés moratorio"; 3) "Corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina"; y 4) "La tasa de interés fijada debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta

el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido".

En "Samudio", los Camaristas advirtieron sobre la necesidad de fijar una tasa de interés moratorio, para contribuir a esclarecer y brindar mayor seguridad jurídica a los litigantes. Así señalaron que "cuando la tasa de interés aplicable no está determinada por las partes o por disposición legal alguna, la jurisprudencia cumple una tarea esclarecedora al establecer el porcentaje apropiado que debe alcanzar ante el retardo en el cumplimiento de la obligación debida. De lo contrario, la cantidad y variedad de tasas de interés posibles y la amplia competencia del fuero civil en materias donde los jueces son los encargados de establecerlas crearía a los justiciables un estado de enorme incertidumbre respecto de la tasa aplicable. Para quienes litigan es importante que sus conflictos se resuelvan con justicia, pero también es relevante la certeza respecto de los criterios jurídicos que van a aplicar los tribunales a los casos sometidos a su decisión".

Lo dicho por la Cámara Nacional en el plenario de que se trata respecto de las cuestiones civiles, no se circunscribe a esa materia puesto que en otras también cabe la misma referencia, tanto a la variación posible de las tasas como a la incertidumbre que ello genera.

Dicha preocupación, ha retomado actualidad, por cuanto luego de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación, no existe uniformidad en los tribunales respecto a qué tasa corresponde aplicar en caso de mora, aspecto sobre el que me expediré a continuación. Basta citar al respecto, a modo ilustrativo, lo escrito en fecha reciente por la doctrina sobre la temática, en donde se deja en evidencia que cada Sala de la Cámara Civil Nacional sostiene un criterio distinto a la hora de fijar los intereses legales o moratorios (ver al respecto "La perinola de las tasas de interés en el Fuero Civil", Agustín Bender, El Dial – cita online: DC2396).

b) Código Civil y Comercial de la Nación: art. 768

Tal como adelanté, el 01 de agosto de 2015, entró en vigencia en nuestro país el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, cuyo análisis no puede soslayarse a la hora de contestar los interrogantes del presente llamado a plenario.

Así, el art 768 CcyCN dispone: "Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central".

Cabe aclarar, previamente, que en materia de intereses, de conformidad con lo dispuesto por el art 7 del CcyCN, las nuevas disposiciones resultan de aplicación inmediata, por cuanto se trata de consecuencias no consumadas de las relaciones jurídicas existentes al momento de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial. (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La aplicación del Cód. Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, pág 148).

El inciso c) del citado artículo ha suscitado conflictos interpretativos, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, por cuanto la norma no es clara respecto a cuál tasa, de las que informa o reglamenta el Banco Central, es la que debe aplicarse, teniendo en cuenta que son muchas, variadas y para distintas operaciones. En la página del Banco Central se informan distintas tasas de interés, conforme distintas operatorias, por lo que su referencia no resulta sencilla.

Al respecto, puntualiza la doctrina que este inciso tiene alguna dificultad en su interpretación porque el Banco Central fija diferentes tasas y además existen dos tipos muy difundidos y cualificados como son la tasa pasiva que se utiliza para pagarles a los depositantes ahorristas y la tasa activa que los bancos cobran a los mutuarios. Por lo tanto, quedaría como tarea de los jueces, en ausencia de pacto o de ley, la aplicación de la tasa de interés, siempre dentro del cuadro de tasas que publica el Banco Central de la República Argentina. (Rivera – Medina, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Buenos Aires, La Ley 2014, tomo III, pág 97).

En la misma línea, el BCRA publica en su sitio oficial diversos indicadores correspondientes a otros tantos tipos de tasas de interés. La norma en análisis (art. 768 CcyCN) no arroja luz sobre cuál es el tipo de interés (de los tantos que publica el BCRA) que los jueces deberán tomar en cuenta para ejercer la potestad que les confiere el art 768, inc c) del CcyCN. Tampoco puede entenderse que la norma (pues sería ello impensable) como una delegación de facultades judiciales en favor de una autoridad administrativa autárquica como lo es el BCRA. Hay una cierta vaguedad en la redacción que puede dar lugar a interrogaciones y conflictos. (Grossis, Norberto “El costo del dinero en el Código Civil y Comercial. Nuevos paradigmas en la aplicación judicial de tasas de interés y pérdida de vigencia de la doctrina legal de la SCBA”, por Thomson Reuters, 28/04/2016).

Lo dicho se corrobora con el mero análisis de la página web del Banco Central, de la cual surge que, en forma periódica, el BCRA informa tasas de interés por préstamos al sector privado no financiero, distinguiendo si son en moneda nacional o extranjera; tasas de interés por depósito; tasas de interés por préstamos entre entida-

des financieras locales, etc. También existen otras tasas que son establecidas por el BCRA, entre las que se encuentra la Tasa de Política Monetaria; la tasa para la asistencia financiera por redescuentos; tasas por depósitos en cuenta corriente en el BCRA, entre otras.

Frente a esta confusión, las Cámaras Civiles de Apelaciones de la provincia no adoptan un criterio uniforme. Así, algunas de ellas consideran que debe aplicarse la tasa promedio que publica el Banco Central de la República Argentina en materia de préstamos personales (Cuarta Cámara Civil, autos N° 51.099, 22/10/2015; Tercera Cámara Civil, autos N° 52.344, 21/06/2017); otras se inclinan por continuar aplicando la tasa establecida en el plenario “Aguirre”, teniendo en cuenta que las tasas del Banco Nación deben suponerse acordes a la reglamentación del Banco Central (Segunda Cámara Civil, autos N° 51.995, 16/06/2017).

A nivel nacional, tal como lo adelanté, la confusión también reina (ver “La perinola de las tasas de interés en el Fuero Civil”, Agustín Bender, El Dial – cita online: DC2396; en el cual deja en evidencia que cada Sala de la Cámara Civil Nacional sostiene un criterio distinto a la hora de fijar los intereses legales o moratorios).

Ahora bien, toda esta problemática surge con la remisión al inciso c) del art 768 CcyCN. No obstante, no debe perderse de vista lo que dispone el inciso b) del mismo artículo, en cuanto remite a los intereses previstos en leyes especiales y que, de existir éstas, deben aplicarse de forma previa, sin remisión a las tasas del Banco Central. En nuestra provincia, existe la Ley 7.198, cuya validez debe analizarse a los fines de resolver esta convocatoria.

c) La Ley especial provincial: Ley 7198

El art 1 de la ley 7198 (BO 06/04/2004) dispone que “A partir de la publicación de la presente ley la tasa de interés, cuando no exista convenio entre las partes, será igual a la tasa anual que pague el Banco de la Nación Argentina a los inversores, por los depósitos a plazo fijo, desde la fecha de la mora y hasta el efectivo pago”.

Esta ley, tal como ya lo señalé, fue declarada inconstitucional en el plenario “Aguirre”, con mención expresa de la causal, pues lo fue: “atento que la tasa pasiva que la misma fija no cumple con la función resarcitoria que deben tener los intereses moratorios”.

Entonces, la declaración de inconstitucionalidad no fue respecto de toda la normativa, sino sólo de la tasa de interés allí prevista, precisamente por no cumplir

con la función resarcitoria aludida. El resto de la ley, en tanto designa al Banco de la Nación Argentina como la entidad de referencia para la fijación de la tasa, no fue declarada inconstitucional. Muy por el contrario, el plenario Aguirre continuó utilizando y remitiendo a dicha entidad bancaria, sólo que recurrió a la tasa activa como la que más satisfacía, en dicha época, la reparación de los daños que causa la mora.

Esta interpretación restringida y estricta del alcance de la declaración de inconstitucionalidad de una ley se impone obligadamente en consideración al principio de división de poderes.

Considero por ello, que en esta nueva convocatoria a plenario, debe seguirse el mismo razonamiento que se hizo en “Aguirre”, a saber: conforme a la “ley especial”, es el Banco de la Nación Argentina la entidad que determina o informa la tasa, sólo que debe decidirse si la tasa activa actualmente cumple con la función resarcitoria del daño o, por el contrario, debe encontrarse en ese banco otra tasa que cumpla de un modo más adecuado la finalidad que tienen los intereses moratorios.

En este análisis, advierto que, actualmente, la tasa que resulta más adecuada y mejor se aproxima a los índices inflacionarios de nuestro país, es la que ha seguido la Sala Segunda de este Tribunal en un fallo reciente (N° 13-00844567-7/1 “Galeno A.R.T. S.A. en J° N° 26.349 “Cruz, Pedro Juan c/ Mapfre A.R.T. S.A. p/ accidente” s/ Recurso Ext. de Casación.”), en el cual remitió a la tasa “libre destino” a 36 meses, informada por el Banco de la Nación Argentina.

En el voto del Dr Adaro, se analizan distintas fuentes de financiación a las cuales podría acudir un trabajador a quien no se le abonan sus remuneraciones (tarjetas de crédito, préstamos personales, etc) y se advierte que, en cualquiera de ellas, la tasa de interés es siempre mayor a la T.N.A. Del Banco Nación. Se analizó en dicho voto lo siguiente:

“- Financiamiento a través de tarjetas de crédito: en este supuesto, el pago de los mínimos por inexistencia de recursos para saldar el total, genera mayor costo por la denominada “tasa compensatoria por financiación de saldos deudores”. Aquí, según información brindada por el Banco Central de la República Argentina (en función del régimen de Transparencia orquestado por las Comunicaciones A 4184, A 4191 y A 4195), observamos, de todos los medios crediticios, que los siguientes son los más económicos del mercado: Tarjetas de crédito Mastercard, Nativa y Visa (todas del Banco Nación) a febrero de 2017 cobran una tasa de financiación del 41%.

En tanto que a la misma fecha la TNA (tasa activa) asciende a 24% anual (Fuente Oficina de Estadísticas del Poder Judicial de Mendoza.

-No obstante, gran parte de la población activa no accede a los medios crediticios reseñados y/o no se encuentra bancarizada, por lo que el recurso al que puede acceder un sector más amplio que el que obtiene tarjetas de crédito, es el de los préstamos denominados de “libre destino”. Para los mismos, los números son los siguientes, en comparación con la T.N.A., de conformidad con el Banco de la Nación Argentina S.A.:

Del 22/03/2010 hasta el 29/11/2011, la tasa para préstamos personales de libre destino de hasta 36 meses (Regl. 419 B.N.A.) oscilaba en el 22,50%, pero como tasa “variable”; mientras que la Tasa Nominal Anual (Res. 414/99 S.R.T.) se ubicaba, fija, en el 18,85%.

Del 29/11/2011 hasta abril de 2014, la primera de las mencionadas, se ubicaba en el orden del 26,50%, también en modalidad “variable”; intertanto la T.N.A. permaneció fija en el 18,85% hasta el 29 de enero de 2014, donde subió al 25%.

Desde mayo de 2014 y hasta abril de 2016 (siempre en modo “variable”) la tasa libre destino a 36 meses trepó al 29,50% y, desde Mayo de 2016, sufrió un incremento exponencial, llegando al 50% (fija) en el mes de Marzo de 2016, con una leve merma (al 47%), en el mes de abril del mismo año. Esta cuantía perduró hasta octubre de 2016. En el período Noviembre-Marzo descendió a 38% y, desde abril de 2017, se ubica en el 32%.

Por su parte, la T.N.A. se ubicó en su monto más elevado en Marzo de 2016 (33%), pero luego comenzó con un descenso inversamente proporcional al incremento de la de libre destino: 32% (julio/16); 27% (octubre/16); 25% (dic/16); permaneciendo pétrea en el 24% desde enero de 2017 a la fecha de la presente (Información brindada por el Banco de la Nación Argentina S.A. y la oficina de estadísticas, Poder Judicial de Mendoza).

v. Del paralelo efectuado surge una amplia diferencia porcentual –que en algunos períodos es del doble- entre ambas tasas, con mayor incidencia en los préstamos superiores a 36 meses, lo que evidencia la injusticia de avalar una tasa nominal anual que, en la práctica, no es utilizada para los préstamos a los que puede acceder un trabajador medio”.

Considero que estos fundamentos no deben limitarse a la situación de un trabajador que ha perdido su empleo, sino que deben extenderse a las distintas hipótesis en las cuales el reclamo se origina en un incumplimiento obligacional de cualquier naturaleza. Así, si un acreedor se ha visto impedido de disponer o gozar de un capital propio, o si una víctima ha debido incurrir en gastos para reparar los daños sufridos, es también probable que, en cualquiera de los casos, hayan tenido que recurrir a algún tipo de financiación que, en definitiva, implica un costo mayor a la indemnización que luego podrán obtener por sentencia judicial.

Esa inequidad es la que debe combatirse mediante la aplicación de una tasa de interés que no premie la dilación de los procesos y que repare, de manera justa e integral, el daño que provoca la mora en el cumplimiento de las obligaciones.

En consecuencia, considero que cuando el art 768 CcyCN, en su inciso b) remite a las leyes especiales, debe tenerse en cuenta que en nuestra provincia dicha ley es la 7198 que dispone la aplicación de una tasa fijada por el Banco de la Nación Argentina. La que disponía originariamente (tasa pasiva) fue, excepcionalmente y con ese alcance, declarada inconstitucional en el plenario “Aguirre”, ordenándose allí la aplicación de la tasa activa (T.N.A.). Hoy, la más adecuada para reparar los perjuicios de la mora, es la tasa “libre destino” a 36 meses, conforme a la ley.

d) Conclusiones:

En virtud de lo expuesto, considero que cuando no existe interés pactado entre las partes ni ley especial, debe resolverse del siguiente modo:

- A partir de la fecha del presente plenario, debe aplicarse la tasa “libre destino” a 36 meses informada por el Banco de la Nación Argentina.
- Si la deuda consiste en un valor (art 772 CcyCN), a la suma que fije el juez en la sentencia, deben adicionársele los intereses de la ley 4.087 desde la fecha del hecho hasta el dictado de la sentencia (de primera o ulterior instancia, la que fije los valores).
- Desde la sentencia hasta el efectivo pago, deben adicionarse los intereses moratorios legales, a saber: hasta la fecha del presente plenario, la tasa activa fijada en el plenario “Aguirre”; desde la fecha del presente plenario en adelante la tasa libre destino a 36 meses del Banco de la Nación Argentina (art 768 CcyCN).

- Si se trata de gastos ya efectuados (ej. reparación de vehículo), a la suma reclamada se le aplican los intereses moratorios vigentes, según cada período, desde la fecha de su erogación hasta su efectivo pago.
- En todos los casos, los jueces tienen las facultades que les otorga el art 771 CcyCN para la revisión de la tasa de interés aplicable, del modo en que ejemplifica en su voto el Dr. Palermo respecto de las situaciones de vulnerabilidad en las que se puede encontrar el condenado al pago.

ASÍ VOTO.

SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO, EN DISIDENCIA, dijo:

I. El alcance de este plenario ha sido suficientemente explicitado en los votos anteriores por lo que considero innecesario referirme al mismo, dado que coincido con los supuestos que abarca. Destaco, simplemente, que resulta oportuno su llamamiento atento a la disparidad de criterios existentes en la jurisprudencia local y la necesidad de llevar certeza a los justiciables con relación a la tasa de interés en los procesos judiciales.

II. Contexto económico y jurídico en el que se dictó el plenario Aguirre que ahora se revisa.

Al momento del dictado del plenario “Aguirre” (28 de mayo de 2009) la cuestión planteada se refería a la constitucionalidad o no de la ley provincial 7198 sancionada el 30/03/2004 (modif. por ley 7358) en tanto disponía que *“la tasa aplicable cuando no exista convenio entre las partes, será igual a la tasa anual que pague el Banco de la Nación Argentina a los inversores, por los depósitos a plazo fijo, desde la fecha de la mora y hasta el efectivo pago”* (art. 1).

La norma citada estableció así la aplicación de la tasa pasiva para los créditos reclamados judicialmente (sin tasa legal o convenida). Esta ley había sido ya declarada constitucional, en el anterior plenario “Amaya” (LS 356-50) y cinco años después se llamó a un nuevo plenario (Aguirre) a fin de revisar aquella decisión.

El citado plenario “Aguirre” se pronunció, por mayoría, por la inconstitucionalidad de la tasa fijada en la norma y dispuso que tales créditos debían liquidarse conforme la aplicación de la tasa activa promedio que cobre el Banco Nación, en

coincidencia con la doctrina fijada en la Cámara Nacional en lo Civil en “Samudio de Martínez, Ladislaa c. Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios” (14/10/2008, LL 2009-C, 99), que dejó sin efecto los anteriores fallos plenarios “Vázquez” (02/08/1993) y “Alaniz” (23/03/2004) y el plenario de la Cámara Nacional Comercial recaído en el caso “La Razón SA p/ quiebra” (27/10/1994; LL 1994-E, 412).

Sólo para graficar el contexto económico de ese momento debe tenerse presente que la tasa activa era de 18,85%, en tanto la tasa pasiva del 7,94% (rescatado el 19/9/2017 de http://www.colabogmza.com.ar/?page_id=525), el Índice de Precios al Consumidor Congreso del 23% (www.ncn.com.ar/tag/ipc-congreso). Se han tomado cifras correspondientes a 2008, a fin de determinar el incremento de un año completo y establecer un porcentaje anual, atento a que el plenario fue dictado en mayo 2009.

Conviene destacar que la tasa activa fijada en el plenario “Aguirre” (18,858% anual) no cubría la inflación de ese momento (23%), sin embargo el mismo no registró críticas y obtuvo amplio consenso. La tasa fijada fue -evidentemente- una tasa promedio.

La amplia diferencia se encontraba entre la tasa pasiva que establecía la ley cuestionada, (7,944%) comparada con el índice inflacionario (23%) y esto, inclinó la decisión en favor de la tasa activa, en tanto la tasa pasiva no podía considerarse reparatoria del daño sufrido por el acreedor frente el incumplimiento de su deudor.

Claramente el debate se encontraba –en ese momento- planteado en estos términos: tasa activa o pasiva, para créditos sin tasa normativa (legal o convencional) Y eso fue lo que resolvió el plenario “Aguirre”.

III. Cambios en la normativa vigente actual.

Hoy, ese debate debe ser analizado en un nuevo contexto jurídico en el que se encuentra el recientemente sancionado Código Civil y Comercial (Ley 26.994) y la nueva Ley de Riesgos del Trabajo 27.348.

1. El nuevo Código Civil y Comercial: establece el régimen general de la mora a partir del art. 767 a 772, cuyas normas –en lo que resulta pertinente- corresponde examinar aquí.

a) Facultades de determinar la tasa de judicial

El art. 768 del CCyC mantiene en términos generales análoga redacción al antiguo art. 622 del Código de Vélez, en los incs. a) (convenio de partes) y b) (ley especial). El inc c) introduce una modificación: Ante la falta de previsión de tasa de interés moratorio fijada por norma (convencional o legal) la misma se determina “*por las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central*”.

Este inciso ha suscitado dudas en la doctrina y la jurisprudencia en tanto podría interpretarse que las tasas judiciales son ahora fijadas por el Banco Central de la República Argentina (BCRA). Tal interpretación no resulta acertada -a mi modo de ver- y ello encuentra explicación en los Fundamentos del Anteproyecto donde se lee: “No se adopta la tasa activa como se propiciara en el Proyecto de 1998 porque se considera que hay supuestos de hecho muy diversos y es necesario disponer de mayor flexibilidad a fin de adoptar la solución más justa para el caso”(Zannoni, Mariani de Vidal, Zunino, Shina, Ramos, Kemelmajer de Carlucci; “Código Civil y Comercial de la Nación Concordado con el régimen derogado y referenciado con legislación vigente. Exégesis de los fundamentos de la Comisión Redactora y las modificaciones del Poder Ejecutivo Nacional”, Ed. Astrea, Bs. S., 2015, pág. 245).

Va de suyo, que quien adopta la solución más justa para el caso sólo pueden ser los jueces.

Otro fundamento puede encontrarse en el art. 767 CCyC en cuanto faculta a los jueces a establecer la tasa de intereses compensatorios, a falta de tasa fijada por las partes o por los usos y costumbres.

La doctrina mayoritaria entiende que es el juez quien fija la tasa pero limitada –ahora, por el nuevo Código- al amplio abanico de las diversas tasas que fija el BCRA (Así, se dictaminó en la XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil de Bahía Blanca, 2015, cuya Comisión 2 sostuvo, por mayoría el siguiente despacho “la previsión del art. 768 inc. c) no implica la delegación al Banco Central de la fijación de la tasa, sino que siempre será el juez el que la determinará. Las tasas fijadas por las reglamentaciones del Banco Central servirán como pauta que podrá ser utilizadas por el juez en esta tarea”).

En igual sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Buenos Aires (“Cabrera Pablo David”, 15/06/2016) y también el Tribunal Superior de Córdoba (“Masi Alberto c/ Rosli”; 01/11/2016).

Compartimos esta postura desde que la fijación de la tasa de interés moratorio –como he adelantado- es una parte de los daños y perjuicios sufridos por el acreedor

ante el incumplimiento por lo que la facultad de determinarlos es tarea propia de los jueces y no puede ser delegada en un órgano administrativo como sería el Banco Central. (art. 3 del CCyC)

b) Tasa activa o tasa pasiva.

Partiendo entonces de la base de que son los jueces los que deben fijar la tasa de interés en los reclamos judiciales, vuelve a plantearse el tema de la opción por la tasa pasiva o activa, visto ahora a la luz del nuevo Código Civil y Comercial.

Algunos tribunales como la Suprema Corte de Buenos Aires aplican la tasa pasiva con el fundamento (entre otros) de que la tasa activa contiene además de la inflación, los costos del banco y la ganancia propia del sistema financiero y que estos no son costos que pesen sobre el acreedor. A veces, el mismo es desproporcionado teniendo en cuenta el sobre dimensionamiento del sistema bancario y financiero. Por ello, este costo no debería ser soportado por el deudor (SCBA; casos “Ginossi y “Ponce”, ambos del 21/10/2009). Actualmente esa Suprema Corte aplica la tasa pasiva digital (llamada Banca internet Provincia –BIP- (“Cabrera Pablo David”, 15/06/2016) confirmando lo dicho en los anteriores precedentes citados, donde se reiteró que el deudor debe ser condenado a abonar la tasa pasiva con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos.”

La Corte Suprema aplica tasa pasiva por mayoría la que fue integrada por los Dres. Highton, Fayt, Maqueda, Zaffaroni y Argibay (“Estado Nacional c/ Provincia de Bs. As.; 16/02/2010, “Sociedad del Estado Casa de Moneda c/ Provincia de Misiones s/ cobro de pesos; 27/12/2012. La minoría, en disidencia, se pronunció por la tasa activa (Dres Lorenzetti, Petracchi y Maqueda).

Esta diferencia se mantiene en fallos más recientes “Cahais”, 18/04/2017; “Abalo Verónica” 28/03/2017; “Consultora Megator SA c/ Estado Nacional”, 08//12/2015.

El Tribunal Superior de Córdoba, aplica históricamente desde hace más de veinte años tasa pasiva más 2% mensual, (“Bustos, Ramón c. Cor-Acero, 14/08/1992 LLC 1992-1000).Hernández JC c/ Matricería Austral SA; LLC 2002-820; AR/JUR/3523/2002; “Mazzolo Elsa y ots. c/ ENA” 07/08/2012, caso de las víctimas de la explosión de Río Tercero. Este criterio ha sido confirmado después del nuevo Código (“Masi Alberto c/ Rosli; 01/11/2016).

Entre los Tribunales Superiores de Provincia han optado por la tasa activa, La Corte Suprema de Santa Fe caso “Aguirre Miguel Ángel c/ Nuevo Banco de Santa Fe”, 07/04/2009, LL Litoral 2009 (agosto) 766 AR/JUR/11584/2009, el Superior Tribunal de San Luis “Alonso Vicente c/ López Daniel O. LL Gran Cuyo, 2007 (julio 645 AR/JUR/1509/2007).

c. Tasa de interés judicial en el Código Civil y Comercial.

El nuevo Código no ha establecido expresamente una tasa determinada, sin embargo ella puede inferirse indirectamente de otra norma como es el art. 771 en tanto faculta a los jueces a “reducir los intereses convenidos cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de intereses excediera, sin justificación y desproporcionadamente, *el costo medio del dinero para deudores* y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación...”

Entiendo que en la expresión “costo medio del dinero *para deudores*” está claro que se refiere a la tasa activa (la que pagan los deudores) y dado que el BCRA no publica una tasa activa sino varias, habrá que determinar cuál de ellas corresponde seleccionar.

La respuesta puede ubicarse en la expresión “*costo medio del dinero*” que indica que debe ser una tasa moderada (no la más alta ni la más baja) una tasa promedio, (no el costo financiero total –CFT-) y la que más se acerca a este concepto es la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (TNA) que es la que se fijó en el plenario Aguirre.

Como ya he explicado en el punto II de este voto, ésa fue una tasa promedio.

A fin de aclarar lo expuesto es de advertir que cuando el legislador del CCyC ha querido referirse a otra tasa como el costo financiero total (CFT) lo ha dicho expresamente, tal es el caso de los arts. 1385 inc. d (publicidad bancaria), 1388 (condiciones en contratos bancarios) y 1389 (información de contratos de crédito), por lo que la expresión “*costo medio del dinero*”, ha sido deliberadamente establecida para referirse a una tasa promedio.

d. Capitalización de intereses.

Otros cambios introducidos en el Código Civil y Comercial también deben ser evaluados: tal por ej. la capitalización de intereses o anatocismo previsto en el art. 770.

La nueva norma dispone, en la parte que aquí interesa,: “*No se deben intereses de los intereses, excepto que:b) La obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d) otras disposiciones legales prevean la acumulación.*”

Conforme lo dispuesto por la nueva norma la capitalización se produce en dos momentos distintos: a) a la fecha de la notificación de la demanda y b) luego, cuando exista liquidación judicial de la deuda y el deudor no abonara la misma.

También cuando las leyes especiales prevean la acumulación (inc. d) tal es el caso de la nueva Ley de Riesgos del Trabajo 27.348. (art. 12).

Esta capitalización tiene un límite establecido en el art.771 en tanto los jueces pueden reducir los intereses cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de intereses excede sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación. ...”

La previsión autoriza a limitar tasas de interés que resulten excesivas frente a las *tasas medias* del mercado financiero.

2. La nueva ley de riesgos del Trabajo 27.348.

Este plenario se refiere a los casos en que no exista tasa fijada convencional o legalmente, por lo que no corresponde aquí el análisis de la ley 27.348 en tanto se trata de un supuesto de tasa legal establecida en ley especial y por ello previsto en el inc. b) del art. 768 del CcyC.

Sin embargo, y en atención a lo resuelto por la Sala II de esta Corte en el fallo “Galeno A.R.T. S.A. en J° N° 26.349 “Cruz, Pedro Juan c/ Mapfre A.R.T. S.A. p/ accidente” s/ Recurso Ext. de Casación.” CUIJ: 13-00844567-7/1 (010404-26349), del 15/05/2017, este análisis se impone desde que en ese precedente se declaró –por mayoría, que no integré- la inconstitucionalidad del art. 1° de la Resolución SRT 414/99 que disponía, para los créditos en mora originados en riesgos del trabajo, la tasa activa en términos semejantes a los dispuestos por el plenario “Aguirre”.

Declarada la inconstitucionalidad de la norma, en el caso citado (“Galeno ART c/ Cruz”) la Sala II resolvió por mayoría, aplicar la *tasa para préstamos de libre destino a 36 meses del B.N.A.*

La nueva Ley de Riesgos del Trabajo 27.348 (BO 24/02/2017) ha previsto diversas disposiciones para evitar la desactualización de los créditos y sancionar la mora en el pago.

a) Actualización del ingreso base

A fin de establecer el promedio de los salarios para la determinación de la indemnización, tales salarios se actualizarán mes a mes aplicándose la variación del índice de Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE) (art. 12 inc. 1).

b) Tasa de interés aplicable a las indemnizaciones originadas en riesgos del trabajo:

“Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta el momento de la liquidación de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará *un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30 días) del Banco de la Nación Argentina.*”

Aunque resulta innecesario, destaco que ésta tasa es la misma que fijó el Plenario “Aguirre”.

c. Capitalización de intereses:

A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el art. 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina hasta la efectiva cancelación.

Esta capitalización, que antes no estaba prevista, funciona como una protección al crédito por indemnizaciones originadas en riesgos laborales y pretende desalentar el incumplimiento de ART deudora.

IV. Otras sanciones a la mora en la legislación laboral.

La falta de pago de los créditos laborales originados en despidos injustificados tiene una sanción específica a la mora, además de los intereses legales.

a) Ley 25.323 (BO 11/10/2000) art. 2, incrementa en el 50% el importe de los créditos laborales originados en el despido (art. 245 LCT), preaviso (art. 232) e integración (art. 233), cuando no hayan sido abonados oportunamente y previo emplazamiento.

Esto funciona en la práctica como una capitalización, desde que el reclamo judicial original tendrá ya adicionado ese 50% y sobre ello se aplicarán los interés moratorios.

b) Ley del Contrato de Trabajo, art. 275, sanciona la conducta maliciosa y temeraria del empleador que perdiere el juicio, con un interés de hasta dos veces y media la tasa activa, el que será graduado por los jueces atendiendo a la conducta procesal asumida.

La ley 26696 (B.O. 29/08/2011) incorporó a la norma citada el siguiente párrafo: “Cuando por falta de cumplimiento de un acuerdo homologado en sede judicial o administrativa el trabajador se vea precisado a continuar y/o promover la acción judicial, independientemente de las sanciones que tal actitud genere, dicha conducta será calificada como “temeraria y maliciosa” y la suma adeudada devengará a favor del trabajador, desde la fecha de la mora y hasta su efectiva cancelación, el máximo del interés contemplado en el presente artículo”.

Versión semejante –y con evidente superposición- a la que establece el art. 9 de la ley 25.013 y que a la fecha no ha sido derogado (“En caso de falta de pago en término y sin causa justificada por parte del empleador, de la indemnización por despido incausado o de un acuerdo rescisorio homologado, se presumirá la existencia de la conducta temeraria y maliciosa contemplada en el art. 275 de la ley 20744”).

Claramente, entonces la norma resultaría aplicable a los referidos casos.

V. Respuesta al interrogante del plenario.

Conforme las razones expuestas, respondo el primer interrogante de esta convocatoria y me pronuncio por el mantenimiento de la doctrina del Plenario “Aguirre”, en mérito a los fundamentos ya dados y a otros, que detallo a continuación en breve síntesis:

1. La tasa activa (TA) del plenario Aguirre, tiene hoy una relación más favorable al acreedor a inflación (IPC) que la que tenía en el momento de su dictado.

Va de suyo que las tasas no son fijas sino que se modifican según distintos componentes, entre ellos la inflación.

A continuación realizamos un cuadro comparativo donde puede observarse que la relación se mantiene más o menos constante.

	2017	2016	2015	2014	2013	2012	2011
IPC Congreso enero 2017 a agosto 2017	14,70%	34,80%	34,80%	33,00%	24,92%	22,69%	20,74%
TA enero 2017 a agosto 2017	16,75%	32,31%	24,87%	24,41%	18,81%	18,86%	18,81%

El cuadro que antecede debe ser examinado en comparación con datos semejantes correspondientes a la fecha del Plenario “Aguirre” (año 2009).

En ese momento el IPC era de 23%, en tanto la tasa activa fijada era de 18,858% (Se toman guarismos correspondientes a 2008, para tomar un año completo). La diferencia era de -4,14 puntos en el porcentaje final.

En los años posteriores se observa lo siguiente:

Diferencia entre el IPC y la tasa promedio cronológicamente: Año 2011, -1,93; Año 2012: -3,83; Año 2013, -13,89; Año 2014: -8,59; Año 2015: -9,93; Año 2016: -2,4, Año 2017: +2, sobre el IPC, resulta ser una tasa positiva de 2 puntos, con relación a la inflación.

Como se ha dicho, actualmente la relación entre la inflación y la tasa promedio activa es más favorable que la que se estableció al momento del Plenario “Aguirre”.

En este momento resulta ser una tasa positiva, en tanto a la fecha de aquel plenario había una diferencia negativa de 4,14 puntos.

2. La Cámara Nacional en lo Civil (CNC) continúa aplicando actualmente -después de la vigencia del nuevo Código- esa misma tasa fijada en el plenario “Samudio” (Sala A, “ R., M.A. c. M.C., C.J.”; 16/02/2017; Sala B, “Roziñiski, Julián Ariel”; 24/02/2017; LL 15/08/2017; Sala C, Wajncymer, Silvia Noemí”; 20/10/2015, Sala D, “Huet de Bacelar Cochofel, Héctor Horacio”; 27/04/2017; Sala E, O., M.A.; 21/09/2016; Sala F, “Chiacchio, Silvinas Gabriela”; 26/09/2016, con voto del distinguido jurista Dr. Zannoni), Sala G, B., B.M. c. D., E.B.S.”; 18/11/2015; Sala H, S., N c., E. del C.”; 15/02/2016AR/JUR/2540/2017; Sala I, M., G.L.y ot. C. A.C.” 03/11/2015; Sala J, “Aranda, Marcelo Gustavo”; 29/08/2016; Sala K; P., O.R. c. Cienfuegos”, 04/05/2017, Sala L, “Ramundo, Ida”, 08/10/2015, Sala M, “Rodríguez Mario César”, 16/09/2015 (<http://www.cij.gov.ar/buscador-de-fallos.html>).

3. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial aplica la tasa activa del Banco Nación para operaciones de descuento a treinta días (tasa que fue fijada en el Plenario “La Razón” en el año 1994 y hasta la fecha no ha sido modificada).

4. Cuando las tasas han sido fijadas convencionalmente (por ej. previsión en los contratos de alquiler por mora en el pago o deudas de consorcios) la Cámara Nacional en lo Civil ha morigerado las mismas por aplicación del art. 771 CCyC y aquí se registran diferencias en cuanto a la forma en que establecen tasas anuales morigeradas. Esas tasas anuales varían según las distintas Salas y pueden ir del 18%, 24%, 28%,30% y 36%. Conviene tener presente que se trata de la reducción de las tasas convenidas y que se entiende que exceden y sin justificación el costo medio del dinero. (Los datos corresponden a fallos de 2016, publicados según la Secretaría de Jurisprudencia de la CNC, (<http://www.cij.gov.ar/buscador-de-fallos.html>)).

5. La vigencia de las leyes que prohíben la indexación (Ley 25328 y art. 7 y 10, t.o. Ley 25.561), cuya vigencia ha sido ratificada en fallos recientes por la Corte Federal “Weisswein Silvia”; 18/04/2017 y “Santander Investment”, 20/12/, entre muchos otros.

6. La jurisprudencia de la Corte Suprema aplica históricamente, por mayoría (Highton, Argibay, Zaffaroni, Maqueda), tasa pasiva, aún para créditos de origen previsorial (CS; 14/03/17 “Bedino Mónica Noemí c/ Telecom, en el que remite a otro precedente “Gargano Diego”; 07/06/2009. Estos precedentes anteriores registran el voto en disidencia de los Dres. Petracchi, y Lorenzetti, y los últimos la disidencia del Dr. Lorenzetti (CS; Cahais, Rubén Osvaldo c. ANSES s/ reajustes varios; 18/04/2017-B, 51)

7. También aplica esa tasa en los casos en que entiende en jurisdicción originaria (CS; BNA c/ Misiones” 21/04/2015), en el que aplicó la tasa pasiva promedio que publica el BCRA, con remisión a precedente “Spitale” (Fallos 327:37216).

8. La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires aplica la tasa pasiva llamada Banca Internet Provincia (BIP) (“Cabrera, Pablo David”, 15/06/2016), confirmando lo sentado en los precedentes anteriores a la sanción del CCy C casos “Ginossi” y “Ponce” (ambos del 21/10/2009) las que establecieron que “el deudor debe ser condenado a abonar la tasa pasiva con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente en cada uno de los períodos comprendidos”).

9. El Tribunal Superior de Córdoba mantiene la aplicación de la tasa pasiva más 2% mensual.

10. La Corte Suprema de Santa Fe, tasa activa, “Municipalidad de Santa Fe”, 01/08/2017.

11. El Código Civil y Comercial ha previsto la capitalización de intereses desde la fecha de la presentación de la demanda y al tiempo de la liquidación (art. 770).

12. La nueva Ley de Riesgos del Trabajo 27.348 sancionada en febrero de 2017 ha fijado esa misma tasa para créditos provenientes de riesgos del trabajo.

Esta misma ley además ha previsto la capitalización de intereses desde la mora.

Además los salarios a los fines de la determinación de la indemnización se reajustarán conforme índice RIPTE.

13. Si se registrara la conducta procesal maliciosa la sanción se encuentra en la LCT (art. 275) y en el Código Procesal Civil (art 46 y 47).

14. En el caso de los créditos por responsabilidad extracontractual provenientes de daños personales (por ej. accidentes de tránsito) el monto se determina en forma actualizada a la fecha de la sentencia.

A partir de allí y ante la mora en el pago de la liquidación judicial habría capitalización de intereses, por lo que el argumento de que el tiempo de litigio licuaría el crédito -de aplicarse la norma citada- no resultaría atendible.

15. En materia de otros créditos laborales los intereses no son la única sanción, tal es el caso de las multas que dispone la ley 25.323 (art. 2).

16. Dejo para el final una reflexión referida al argumento de que una tasa alta incentiva el cumplimiento y por lo tanto disminuye la litigiosidad.

En el caso especial de los reclamos por indemnizaciones provenientes de riesgos de trabajo, que al parecer son ampliamente mayoritarios -a estar por los casos que arriban a esta Corte- tal fundamento es cuanto menos una simplificación.

Entiendo que, en la medida en que las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo puedan trasladar ese incremento por mora como un costo a las alícuotas que perciben, la aplicación de una tasa alta no funcionará como un incentivo real.

Así por ej. Desde que la Sala II estableció una tasa más alta en el caso “Galeno C/ Cruz”, no se ha registrado una tasa significativa de acuerdos o disminución de la litigiosidad en la materia.

Según informan las estadísticas de la Superintendencia de Riesgo del Trabajo durante el período que va desde el 1° de enero de 2010 y el 31 de diciembre de 2015, la cantidad de juicios por riesgos del trabajo pasó de 53.054 a 104.047 juicios, lo que implica un crecimiento del 96% en ese plazo. (<http://www.srt.gob.ar/wp-content/uploads/2017/01/JudicialDelSistema2016.pdf>).

Este informe señala que gran parte de los juicios registrados en este aumento de la litigiosidad se tramitaron en los juzgados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, pasando de 14.854 juicios a 45.537. Semejante incremento es muy superior al que registra toda la Provincia de Buenos Aires en idéntico período que pasó de 8.662 causas a 16.679.

Como se ha dicho en la Ciudad Autónoma se aplica la tasa activa para préstamos de libre destino, notablemente superior a la tasa pasiva que se aplica en la Provincia de Buenos Aires.

En 2010 la demandas iniciadas en la Ciudad Autónoma representaba el 28% del total, en el 2015 alcanzaban al 43,8% (<http://www.srt.gob.ar/wp-content/uploads/2017/06/LaJudicializacionEnElSistemaDeRiesgosDelTrabajo.pdf>).

Además, el aumento de la litigiosidad en materia de riesgos del trabajo ha marcado en aumento constante, en forma paralela los sucesivos incrementos de los montos indemnizatorios por incapacidades determinadas por sucesivas legislaciones,

lo que puede verse en las estadísticas del Poder Judicial de Mendoza del 2002 al 2017.

La demora en el pago de indemnizaciones por incapacidad merece una atención especial y no sólo una sanción con intereses, desde que se encuentra en juego la salud del trabajador y las indemnizaciones deben llegar a él en forma íntegra y urgente. La autoridad de control debería aplicar fuertes sanciones a las ART incumplidoras.

Esta sanción está prevista en el art. 26, inc. b de la ley 24.557 que establece la revocación de la autorización para funcionar ante el incumplimiento íntegro y oportuno de las prestaciones.

Por otra parte, la litigiosidad es un fenómeno multicausal y la demora en la tramitación de los pleitos no es sólo atribuible a la actitud de la demandada, sino también a la tramitación engorrosa de los procesos y al propio sistema judicial que hoy es ineficiente en tanto fija audiencias de vistas de causa a dos años de la culminación de la etapa probatoria.

Todo esto debe ser mejorado sustancialmente para lo cual está el compromiso de esta Corte que tiene que ir acompañado con las reformas necesarias a cargo de los otros poderes del estado para modificar códigos de procedimientos y presupuestos.

En conclusión: voto por mantener la doctrina fijada en el plenario “Aguirre”.

Atento la respuesta dada al primer interrogante, no corresponde el análisis de los siguientes.

ASÍ VOTO.

SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. JORGE HORACIO NANCARES, dijo:

Comparto el voto emitido por el Dr. Valerio, el que dirime con claridad y fundamento el complejo tema de los intereses judiciales.

Sin embargo, realizo a continuación algunas consideraciones personales que de ninguna manera modifican mi adhesión al voto.

1. En primer lugar destaco que -en mi opinión- el nuevo Código Civil y Comercial (CCyC) no otorga a los jueces la facultad de fijar la tasa cuando no exista tasa convenida o determinada legalmente. El art. 768 in c) ha introducido una modificación importante con relación al texto anterior (art. 622) y es precisamente que la tasa se fija conforme las reglamentaciones del Banco Central de la República Argentina.

El nuevo Código sólo otorga facultades a los jueces para morigerar los intereses y ello surge del texto expreso del art. 771 del CCyC en tanto que dispone que *“los jueces pueden reducir los intereses cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de intereses excede, sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación...”*

Sé que mi opinión es minoritaria dentro de la doctrina nacional, pero como he dicho la interpretación que sostengo tiene apoyo en los textos legales citados.

2. La tasa fijada en el plenario “Aguirre”, fue adoptada unánimemente por todos los tribunales provinciales sin cuestionamientos, hasta que las Cámaras del Trabajo fijaron una tasa distinta (tasa préstamos de libre destino). Para ello -en algunos casos- declararon la inconstitucionalidad del art. 1 de la Resolución 414/99 de la SRT y en otros, recurrieron al propio plenario bajo “la máscara de una interpretación equivocada de sus propios términos” (La expresión pertenece a la corresponde a la Dra. Kermelmajer de Carlucci, al referirse al plenario “Amaya”, al fundar su voto en el plenario “Aguirre” considerando 4.1, (20/04/2009, y que puede trasladarse perfectamente a la interpretación del plenario “Aguirre”).

Este cambio en la jurisprudencia laboral local se realizó siguiendo lo dispuesto por la CNAT, que mediante Acta Acuerdo N° 2600/2014 se fijó la tasa para préstamos de libre destino de 49 a 60 meses, modificando así la que había fijado anteriormente (tasa activa promedio – Acta 2357).

Dos años después esa tasa debió modificarse en razón de que el Banco Nación eliminó ese tipo de préstamos, y la Cámara fijo una tasa fija del 36%.

La comparación de las dos tasas activas en juego, comparadas con la inflación que mide el índice de Precios al Consumidor (IPC) arroja el siguiente resultado:

Tasa libre: 4,16, http://www.colabogmza.com.ar/?page_id=525

Tasa activa: 2% http://www.colabogmza.com.ar/?page_id=525

Inflación, índice IPC agosto 1,4%
<http://www.srt.gob.ar/estadisticas/litigiosidad/Boletin%20Litigiosidad%201er%20Trimestre%202017.pdf>

Surge de la comparación que la tasa activa fijada por el plenario “Aguirre” hoy no luce desproporcionada frente a la inflación anualizada publicada por INDEC 21,8%. La tasa activa anualizada con esos guarismo arroja 24%, en tanto la tasa libre publicada por el Colegio de Abogados de Mendoza, asciende a 49,92%.

3. Entiendo que, si existe norma legal que establece los intereses, ella debe aplicarse en tanto el art. 768 (inc. b) del CCyC) así lo disponen (al igual que el art. 622, inc. b) del CCivil de Vélez).

Está vedado a los jueces juzgar a la ley y reemplazarla por criterios personales, en tanto ello responde al sistema republicano de división de poderes.

Por ello, la Corte Federal ha dicho repetidamente que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad que debe ser considerado como *última ratio* del ordenamiento jurídico (Fallos: 300:241, 1087; 302:457, 484, 1149; entre otros) CSJ 159/2012 (48-S)/CS1 “Schiffrin, Leopoldo Héctor c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ acción meramente declarativa”.

Y el lógico corolario de este principio –siguiendo las palabras de la Corte- es que "un planteo de esta índole (de inconstitucionalidad) debe contener un sólido desarrollo argumental y contar con no menos sólidos fundamentos para que pueda ser atendido" (Fallos: 305:518; en igual sentido Fallos: 327:1899). CS; U. 29. XLVI. Unión de Usuarios y Consumidores el EN - MO V E Inf. - See. Transporte - dto. 104/01 y otros).

Aún a riesgo de extenderme demasiado, considero necesario transcribir –en lo sustancial- la doctrina de la Corte Federal en referencia a la importancia y gravedad que importa la declaración de inconstitucionalidad de una norma.

"...constituye un principio democrático esencial que las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos por la Ley Fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente y que su posible nulificación obliga a ejercer dicha atribución de revisión constitucional con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable."

“La jurisprudencia de la Corte Federal ha señalado que en el ejercicio del elevado control de constitucionalidad debe imponer la mayor medida, mostrándose tan celosa en el uso de sus facultades como del respeto que la Carta Magna asigna, con carácter privativo, a los otros poderes (Fallos: 242:2534; 256:386; 300:1087; vid. C.S.J.S.F., "Marozzi", A. y S., T. 161, pág. 290); que la declaración de inconstitucionalidad de una ley sólo puede admitirse como "última ratio" del orden jurídico (Fallos: 247:387; 249:51; 303:248; 304:849 y 1069; 311:394, etc.) y constituye 'la más delicada de las funciones que puedan encomendarse a un tribunal de justicia' (Fallos: 312:72)". ...

"Insistimos, la declaración de inconstitucionalidad de una norma es una de las más delicadas funciones encomendadas a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad institucional, que procede sólo a partir de una reflexión efectuada con sumo grado de prudencia, cuando se encuentre demostrado sin lugar a dudas que la repugnancia de la ley inferior con la norma superior resulta manifiesta y la incompatibilidad inconciliable, en particular cuando se trata de enjuiciar actos que suponen el ejercicio de facultades que la Ley Fundamental asigna con carácter privativo a los otros poderes, pues como ha dicho la Corte, del juicio prudente de los magistrados en torno de los alcances de su jurisdicción es de donde cabe esperar los mejores frutos en orden al buen gobierno de la Nación...." (Publicado en: LL Litoral 2011 (julio), 645 - DJ 27/07/2011, 64; Cita Online: AR/JUR/6163/2011; Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe).-

4. La tasa que surge del plenario “Aguirre” y hoy pretende revisarse asciende a la agosto de 2017 al 2% mensual (proyectada en un año sería del 24%) y por lo tanto no aparece como irrazonable frente a la tasa fijada por el Banco Central de la República Argentina para la colocación de las LEBAC, considerada hoy la mejor inversión en pesos y que asciende a 26,5% (<http://www.bcra.gob.ar/Pdfs/PublicacionesEstadisticas/infoLEBAC.pdf>).

5. La onerosidad injustificada de los procesos aumentan los costos laborales y fiscales y contribuyen a la inflación. En este sentido, entiendo que las decisiones judiciales deben acompañar a las políticas y legislación que se implementa para reducir la inflación y esto es precisamente la doctrina que emana de la Corte Nacional y los Superiores Tribunales de Provincia quienes han establecido tasas pasivas (CS y SCBA) o tasas activas promedio (ello es lo que surge de los anales jurisprudenciales).

6. Los sistemas indexatorios han fracasado históricamente y de hecho la ley de convertibilidad logró desplazar la hiperinflación de los años 80.

En tal sentido las leyes que prohíben la indexación (Ley 25.328 y art. 7 y 10, t.o. Ley 25.561), continúan vigentes y su constitucionalidad ha sido confirmada por fallos recientes por la Corte Federal “Weisswein Silvia”; 18/04/2017 y “Santander Investment”, 20/12/16 entre muchos otros.

En conclusión: Adhiero al voto del Dr. José V. Valerio y me pronuncio por el mantenimiento de la doctrina fijada en el Plenario “Aguirre”.

ASI VOTO.

SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. MARIO DANIEL ADARO,
dijo:

Adhiero al voto emitido por el Dr. Omar Alejandro Palermo, al tratamiento y resolución que le da a las cuestiones planteadas.

ASI VOTO.

SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. ALEJANDRO PÉREZ
HUALDE, dijo:

Adhiero al voto emitido por el Dr. Omar Alejandro Palermo por los fundamentos dados por el Dr. Julio Ramón Gómez.

ASI VOTO.

SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. PEDRO LLORENTE, dijo:

Adhiero al voto emitido por el Dr. José V. Valerio, al tratamiento y resolución que le da a las cuestiones planteadas.

ASI VOTO.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Mendoza, 30 de octubre de 2.017.

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva,

RESUELVE:

- 1) Modificar la doctrina fijada por esta Suprema Corte en el Plenario “Aguirre” sobre intereses moratorios para litigios tramitados en la Provincia en los casos en que no exista tasa prevista por convención o ley especial.
- 2) Disponer que corresponde aplicar la tasa para la línea de préstamos personales del Banco de la Nación Argentina, denominados “Libre Destino” a 36 meses.
- 3) Los jueces tienen la obligación de verificar si la tasa establecida debe ser reducida conforme a las circunstancias acreditadas en cada caso.
- 4) La tasa de interés fijada debe aplicarse a partir del dictado del presente plenario.

NOTIFÍQUESE.

DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO
Ministro

DR. JULIO RAMÓN GOMEZ
Ministro

DR. JOSÉ V. VALERIO
Ministro

DR. JORGE HORACIO NANCLARES
Ministro

DR. MARIO DANIEL ADARO
Ministro

DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE
Ministro

DR. PEDRO JORGE LLORENTE
Ministro