En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil dieciocho, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P.V.D c/ P.S.E SA (continuadora de S. SA) s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 705/17,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 2107/14), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 571), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 514/527? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado:

La jueza de grado hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a S. S.A. a abonar al Sr. V.D.P la suma de pesos cincuenta y tres mil veintiocho con cuarenta y cinco centavos ($53.028,45) con más los intereses calculados a la tasa activa para préstamos personales a 60 meses del Banco de la Nación Argentina; a entregar el certificado de trabajo y la constancia documentada del ingreso a los organismos de la seguridad social de los aportes y contribuciones correspondientes al mismo, en un todo de acuerdo a lo prescripto en el art. 80 de la LCT y Ley 24576. Impuso las costas a la parte demandada y reguló los honorarios de los profesionales.

2. Los recursos y sus fundamentos:

2.a La parte actora apeló el fallo a fs. 529, el recurso fue concedido a fs. 532, fundado a fs. 542/vta. y contestados los agravios a fs. 547/549.

La parte actora se agravia, únicamente "por entender que la tasa activa para operaciones de descuento de documentos comerciales fijada por el Banco de la Nación Argentina resulta contradictoria con fallos dictados por el mismo Tribunal y no resulta tampoco la tasa aplicada en la actualidad por las salas que constituyen la Alzada" (sic).

La parte demandada al contestar el traslado reitera los fundamentos que constituyeron su agravio en orden la tasa de interés aplicada, de modo tal que solicita el rechazo del recurso y la aplicación de la tasa de interés pasiva.

2.b. La parte demandada apeló a fs. 531, el recurso fue concedido a fs. 532 y fundado a fs. 533/541 y contestados los agravios a fs. 544/546.

Se agravia, en primer lugar por considerar improcedente a la condena a entregar constancias documenta-das de aportes y contribuciones decidida en primera instancia. Sostiene que se ha efectuado una interpretación ritual del art. 80 LCT que contradice la doctrina legal imperante en la materia. Puntualiza que el organismo fiscal a fs. 469/473 acompañó las constancias del ingreso de aportes y contribuciones por parte de la demandada respecto del actor. Sostiene que su parte no debe entregar constancia alguna al accionante, ya que los elementos obrantes es la causa acreditan debidamente la existencia de los aportes.

En segundo lugar, califica como improcedente la imposición de los intereses puesto que, a su entender, la declaración de inconstitucionalidad de la norma aplicada por la empleadora para liquidar salarios e indemnizaciones derivadas del despido, es constitutiva de los derechos del actor debiendo considerarse la mora desde el mismo momento en que el derecho nace para este último.

El tercer agravio se refiere a la tasa de interés determinada en la sentencia.

Sostiene que la tasa activa para préstamos personales a 60 meses del Banco de la Nación Argentina tasa efectiva anual, TEA- que se condena en autos contraría la que tiene establecida la Corte Suprema de Justicia de la Nación como así también el Superior Tribunal de Justicia. Que ello transgrede la doctrina legal de este último y legitima la revisión por la alzada.

Por último, reprocha la condena en costas al vencido de la sentencia de grado. Al respecto sostiene que la demanda se promovió por la suma de $91.911,72 con más sus intereses y que la condena recayó por $53.028,45 con más intereses. Agrega que la demanda prosperó por el 56,6% y fue desestimada por el restan-te 43,4%. Invoca el artículo 72° del CPCCh y afirma que las costas debieron ser fijadas en proporción al éxito obtenido y solicita modificar la imposición de costas en el porcentaje propuesto.

Formula reserva del caso federal a fs. 541vta.

3. Tratamiento de los agravios:

3.a. Los agravios de la parte demandada:

- *La condena a entregar las constancias de aportes y contribuciones*:

La aplicación mecánica de la norma que se le endilga a la magistrada y que sustenta la condena a entregar la constancia documentada de aportes y contribuciones efectivamente se verifica.

Es doctrina uniforme de este tribunal que la manda a entregar las mentadas constancias comporta un exceso ritual cuando en la causa se ha constatado que se encuentran ingresadas.

En el caso bajo examen, obran a fs. 470/473 las planillas mi simplificación y transferencias por cuil del actor que dan cuenta de los montos e íntegro cumplimiento de los ingresos de sus aportes de la

seguridad social por el período laborado para la demandada.

Así las cosas el la finalidad tuitiva de la norma respecto al debido control del trabajador que debe ejercerse sobre la totalidad del tiempo de la relación laboral está cumplida.

En este contexto, carece de sentido alguno obligar a la empleadora a cumplir con la entrega de la constancia documentada de aportes y contribuciones cuando esta ya se encuentra glosada en autos.

Como ha dicho el Superior Tribunal de Justicia en el caso citado por la recurrente (“Labra Rojas”) los “datos relevantes que dan cuenta del cumplimento de la obligación por parte de la accionada, no pueden desvanecerse a punto tal, que por no haberse entregado, tal como reza la norma las constancias documentadas... se condene a su entrega”.

Máxime que el mismo trabajador puede acceder a dichos datos -que a la postre le van a servir para obtener los beneficios jubilatorios-, accediendo a la página web de la ANSES en la opción “Autopista de Servicios” o presentándose con su D.N.I., en cualquiera de sus dependencias” o bien -en el caso- obtener copia certificada del precitado informe obrante a fs. 330/335.

Bajo estas premisas, propicio el acogimiento parcial del agravio y la revocación parcial del punto 4° de la parte resolutiva de la sentencia en cuanto condena a la entrega de la constancia documentada de aportes y contribuciones.

- *La fecha de cómputo de los intereses sobre las sumas declaradas como remunerativas*:

Los argumentos del recurrente respecto al momento de de los intereses para las diferencias indemnizatorias y salariales generadas por la exclusión de las su-mas no remunerativas de la base indemnizatoria para el cálculo

de los intereses no prosperarán con base en las consideraciones que se siguen.

La declaración de inconstitucionalidad de las normas colectivas reseñadas y que fueran objeto de control constitucional tiene como lógica consecuencia que se resuelva el caso prescindiendo de ellas, es decir como si no existieran (CSJN, Fallos, 202:184, 264:364) y consecuentemente con efectos retroactivos.

Ergo, si la declaración de inconstitucionalidad implica, en nuestro ordenamiento, una declaración de inaplicabilidad (*cf*. Bianchi, Alberto, B., "Control de constitucionalidad", t. I, 2ª. ed., Bs.As., 2002, p. 343), cabe concluir que los intereses son debidos desde que las indemnizaciones resultaron exigibles conforme lo prevé la ley laboral (arts. 128 y 255 bis LCT).

Por estas razones es que propicio el rechazo del agravio.

- *La tasa de interés*:

La empleadora impugna la elección que dentro del elenco de tasas activas ha efectuado la jueza de grado sosteniendo que desborda los criterios jurisprudenciales vigentes en nuestra provincia.

En primer lugar, corresponde señalar que la elección de la tasa de interés a aplicar cuando así fue propuesto en la litis (tal el caso de autos) es una facultad exclusiva de la magistratura.

Luego, el reproche que le endilga al fallo no se verifica. La cita que invoca como precedente de nuestro máximo tribunal no se corresponde con la naturaleza de la relación debatida. En ese orden de ideas, corresponde recordar que el Superior Tribunal de Justicia ha sostenido: "A partir del 1° de octubre del año 2002 -*in re* "Gómez Lozano" (S.D. N°6/SCA/02)- se modificó la doctrina legal del cuerpo en materia de intereses no estipulados ni establecidos, y estimó que cuando la parte actora no especifica en el libelo inicial la tasa de interés conforme la cual deberá ser liquidada la acreencia cuyo cobro persigue por ante esta jurisdicción,

cabía imponer la más adecuada a las circunstancias económicas, estimándose tal la tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut SA. Ello, considerando la naturaleza de la relación -que lo era de empleo público- y en causas de esta naturaleza, la mencionada ha sido ininterrumpidamente aplicada (S.D. N° 4/SCA/11)”.

Es decir, nuestro máximo tribunal ha considerado que la tasa más adecuada a las circunstancias económicas del colectivo de trabajadoras y trabajadores de nuestra provincia cuando reclaman sus acreencias sin especificar cuál es la tasa a aplicar es la correspondiente a préstamos personales.

En este contexto la decisión de la magistrada no se aparta del criterio sentado por el tribunal cimero; más aún cuando ha efectuado una puntual y seria argumentación sobre el tipo de tasa elegida y tales fundamentos no han sido puntualmente refutados.

Por las razones expuestas propicio el rechazo del agravio.

- *La imposición de costas*:

Mediante el último agravio se cuestiona la imposición de costas a la demandada, el argumento es la falta de valoración del resultado del proceso.

El recurso no puede prosperar, invariablemente hemos sostenido que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados. Consecuentemente, las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagera-do cuantitativamente, la litis resultó

igualmente necesaria al no haber pagado aquello procedente. Por lo tanto el fundamento aludido del hecho objetivo de la derrota, no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere íntegramente y que se hayan reconocido parte de los rubros reclamados (*cf*. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, p.112/113, p.532).

Esta conclusión se refuerza por la naturaleza laboral del proceso. Es que en estos procesos las disposiciones procesales sobre la misma deben interpretarse conforme el principio protectorio. El empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda (*cf*. "Garay", expte. 15.868/06, SD 65/06

del 4/9/06 y "Coñuecar", expte. nro. 16.255/07, SD 19/07

del

23/4/07, entre otras.

Incluso, en anterior pronunciamiento de esta Sala, el Dr. Nahuelanca, sintetiza la doctrina del Superior Tribunal de Justicia a la cual se adhiere en este pronunciamiento. Así el colega sostuvo que, el máximo tribunal local en los autos caratulados: "C.M.A c/ E.R.C S.A.", expte. N° 13.309-C1991, señala que respecto a la solicitud de la demandada de distribuir las costas conforme al rechazo de las pretensiones deducidas, han de imponerse a la vencida por aplicación del principio general contenido en el art. 68 CPCCCh (hoy art. 69 del Digesto Jurídico), aún cuando la demanda no hubiera prosperado sino en parte. Agregando: "Todavía más terminante resulta en el caso: "V.T.V c/ P.E.L.B, expte. N° 13.707-V-1992, significando que para establecer la condición de derrotado o vencido, no es admisible parcelar el litigio con relación a los distintos reclamos y ha de estarse a un enfoque global de su resultado, entonces, cualquiera sea el monto en que prospera la

demanda, el vencedor es quien obtiene –aunque sea en mínima proporción– el reconocimiento de su derecho, siendo razonable que no queden a su cargo los gastos realizados para lograr la justicia del caso" (voto Dr. Nahuelanca en Sent. Def. N° 4/L del año 2010).

3.b. *Los agravios de la parte actora*:

La parte actora se agravia por la tasa de interés aplicada, pero la individualiza en forma errónea. En efecto, la jueza de grado no ordenó la aplicación de la tasa de interés que señala la actora, por esta razón los argumentos son equívocos y corresponde el rechazo del recurso.

3. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado atento a los resultados obtenidos.

Los honorarios de esta instancia se fijan en un todo de acuerdo con las putas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el artículo 13 del mismo ordenamiento. Por dichas razones propongo determinar, a favor del Dr. Jorge Javier Echelini en un 30% de los regulados en primera instancia y al Dr. Federico Ferreira Amuschástegui, en un 25% de los que le corresponden a la representación letrada de la parte demandada, en la instancia de grado. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Propongo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada y rechazar el recurso de la actora e imponer las costas por su orden.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 514/527, es apelada por la actora a fs. 529, conforme presentación de fs. 542/542vta. y contestada por la demandada a fs. 547/549. Esta última apela a fs. 531, expresando agravios a fs. 533/541, los que le son contestados por su oponente a fs. 544/546vta.

Que la colega que preside el sorteo ha considerado de manera implícita que ambos memoriales han satisfecho las exigencias del art. 268 CPr/DJ, en lo que luego de una detenida lectura y valoración al efecto, adhiero. Además, al haber efectuado un resumen del objeto de los agravios de ambas partes evita su mera reiteración.

En cuanto a la queja de la demandada respecto al exceso de exigencias para el cumplimiento de las obligaciones que emana del art. 80 LCT y su normativa complementaria, basta con seguir las pautas que emanan de la doctrina legal que se nos impone a partir de la causa "Labra" y tras constatar el informe de AFIP fs. 473 y documental que acompaña de fs. 470/472, para tener por cumplimentada tal manda, debiéndose revocar el fallo en tal sentido.

En cuanto a los intereses devengados por la declaración de inconstitucionalidad de los ítems no remunerativos ya tengo dicho: "Respecto de la fecha desde la cual se computan los intereses por las sumas correspondientes a los rubros declarados como remunerativos tal como lo vengo señalando en casos análogos (ver, *v. gr.*, "B., O.E. c/ B.S S.A. y otra s/ Sumario –Cobro de pesos e indem. de ley", expte. N° 543/2017), entiendo que hasta la notificación de la demanda no existía intimación alguna en cuanto a tal pretensión en caso de acogimiento la obligación se retrotrae a esa fecha y de allí la constitución en mora. Lo dicho aclara el fallo en cuanto a la fecha desde la cual "fue debida".

En la misma línea se ha resuelto: "la procedencia de la diferencia salarial reclamada con sustento en el carácter remunerativo de los beneficios sociales contemplados por el art. 103 bis de la LCT, involucró la declaración de inconstitucionalidad de este dispositivo por imperio de la doctrina asentada recientemente (septiembre de 2009) por la CSJN en el precedente "Pérez c/ Disco S.A.". En este contexto, no puede considerarse

a la empleadora incursa en mora respecto de la diferencia salarial pretendida por los coactores, dado que no existía a la fecha en cuestión, una obligación "exigible" al respecto, máxime cuando ello requirió de modo ineludible la declaración de inconstitucionalidad de la norma aplicable, tarea reservada exclusivamente al Poder Judicial. Desde esta perspectiva, el juego armónico de los arts. 508 y 622 del Código Civil permite apreciar que los intereses se deben en función de la mora, es decir, por la dilación o tardanza en cumplir una obligación determinada; actitud reticente que no se advierte en el *sub exámine* con relación a la oportuna entrega de los beneficios sociales que efectuaba la empleadora en los términos del art. 103 bis de la LCT, y art. 52 del CCT 547/03 "E". Se ha sostenido que, para que resulten exigibles los intereses, son necesarios los siguientes requisitos: a) obligación exigible, b) retardo o retraso en el cumplimiento de la obligación, que es un recaudo de carácter objetivo que se verifica cuando el deudor "no se ajusta al comportamiento debido con relación al tiempo en que aquella debió ejecutarse", y c) la culpa o dolo, como elemento subjetivo; ello se requiere porque si no hubiese mediado esta circunstancia, entonces el retardo sería inculpable y no generaría responsabilidad para el deudor, ya que derivaría de caso fortuito o fuerza mayor (conforme Jorge A. Mayo, en “Código Civil, Comentado, anotado y concordado”, por Belluscio - Zannoni, T. 2, pág. 588, edit. Astrea, Bs. As. 2002)”, que “En el caso particular, y a la luz de lo expuesto en los considerandos anteriores, no puede considerarse que hubo "culpa" de la empleadora deudora, en los términos del art. 512 del Código Civil, en tanto si bien la sentencia -en principio- es declarativa y no constitutiva de derechos, esa declaración impone evaluar los hechos y los datos históricos en el marco en que fueron planteados. Ello permite determinar la aplicación de los intereses correspondientes a partir de la oportunidad en que el trabajador decidió instar la

instancia judicial para obtener la declaración de inconstitucionalidad pretendida, es decir, desde la fecha de interposición de la demanda, de acuerdo a la interpretación formulada con arreglo a los arts. 508 y 622 del cuerpo legal citado, sin que sea óbice para ello lo dispuesto en los arts. 137 y 149 de la LCT, ya que tales dispositivos regulan la mora en el pago de salarios e indemnizaciones, pero no la que eventualmente pudiera verificarse respecto a derechos de procedencia incierta, como se advierte en el caso. Análogos fundamentos cabe aplicar con relación a la fecha de cómputo de los intereses que corresponde aplicar sobre las diferencias salariales admitidas en los restantes apartados del presente considerando, por lo que la suma que arroje la liquidación que practique el perito contador en la oportunidad del art. 132 de la LO, de acuerdo a las pautas aquí establecidas, llevará los intereses dispuestos en la instancia de grado anterior (que no han sido cuestionados en esta alzada, por lo que permanecen firmes), desde la fecha de interposición de la demanda (8/10/2008) hasta su efectivo pago" (ver CNTrab., Sala IV, 28/12/2010 – "Loyola Oscar Alfredo y otros c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ diferencias salariales" - Cita: MJ-JU-M-62784-AR - MJJ62784 - MJJ 62784). Por lo que corresponde revocar el fallo en cuanto al punto por tales fundamentos", propongo, siguiendo tal orientación, modificar el fallo en el sentido expuesto.

En consideración a la tasa de interés oportunamente reclamada a fs. 33 y argumentos expuestos por la demanda en su negativa genérica de fs. 62, p. 48, no existe duda que haciendo uso de sus facultades en cuanto al tema la *iudex a quo* ha excedido aquella pretensión (fs. 525vta. lo que admite la queja de ambas partes y la morigeración de la alzada siguiendo las pautas dadas en precedentes (*v. gr.*, "N., G. A. c/ S, señalada por la actora a fs. 542vta.) en la que dije: "que conforme las actuales pautas y facultades consagradas por el CCyC que en materia de intereses ratificando posturas mayoritarias

de la experiencia doctrinaria y jurisprudencial acordes a la realidad socioeconómica existente y tras cotejo de las tasas de plaza se impone la tasa activa nominal de 30 días para préstamos personales del Banco del Chubut", que ahora es "personales y de familia" y así lo propongo al acuerdo.

Ya he tenido oportunidad de adherir a aquel fallo que sostiene: "(…) corresponde señalar que ellas (las costas) constituyen el resarcimiento de los gastos provocados por el litigio y quien las debe soportar es el vencido. Asimismo, para su fijación, el juez debe guiarse por un criterio jurídico, dejando de lado la cuestión aritmética. En el caso, la accionante se vio en la obligación de litigar para que se reconocieran sus derechos, y pese a que la condena no alcanzó totalmente los rubros pretendidos por la misma, lo real es que de todos modos debió iniciar la presente acción (…). Por lo tanto, siendo el trabajador una persona lega en la materia y recalcando que en el marco actual del paradigma de los Derechos Humanos Fundamentales (art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional), el acceso a la justicia es considerado un derecho prioritario, pues es el que asegura el ejercicio eficaz del resto de las prerrogativas, no resulta lógico que prime en el trabajador el miedo por los costos procesales, impidiendo los reclamos" (ver CNTrab., Sala III, 29/12/2017 – "Mirambell, María Eugenia Emilse c/ BOSAN S.A. y otro s/ despido," publicado el 02/02/2018, citar: elDial.com - AAA531). En consecuencia se rechaza el agravio por la condena en costas de la demandada.

En cuanto a la queja de la actora, debe estarse a lo dicho al tratar el punto en común con la demandada.

Se confirma la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia, atento al resultado de las apelaciones y la fijación en porcentuales de los segundos.

Las costas de la alzada pesan sobre la demandada y se difiere la regulación de honorarios (art. 282 CPr/DJ,

al momento del acuerdo. Se tendrá en cuenta, la introducción de la cuestión federal (fs. 541vta.).

Por todo lo expuesto, a la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la actora revocando parcialmente el punto 3 del fallo en cuanto al tipo de tasa de interés de conformidad a los considerandos pertinentes.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada revocando el punto 4 de la sentencia de fs. 514/527 y establecer que los intereses correspondientes a los rubros que fueron declarados inconstitucionales corren desde la fecha que resultan adeudados de conformidad a los considerandos pertinentes, cuestión que alcanza la modificación del p. 3. del fallo.

3) Costas de la alzada pesan sobre la demandada y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo.

4) Tener presente la reserva del caso federal.A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Los recursos interpuestos por la parte actora y demandada, quedan trazados en el presente acuerdo, cuyas concordancias tornan carente de virtualidad su tratamiento, con salvedad de los rubros referidos a la materia intereses.

La fecha de cómputo de los intereses sobre las sumas declaradas como remunerativas.

Los intereses respecto a las diferencias indemnizatorias y salariales, tienen en el voto del Dr. Alexandre, su fundamentación como punto de partida la notificación de la demanda. Por el voto de la Dra. Alonso, concluye que los intereses son debidos desde que las indemnizaciones resultaron exigibles conforme lo prevé la ley laboral.

El suscripto se ha expedido hace muy poco tiempo en otra causa donde litiga la misma demandada, por considerar asimismo de la mayor relevancia la protección

de la integridad del salario del trabajador a partir del resguardo de la Constitución Nacional (art. 14 bis), enraizado por las normas de protección del bloque constitucional proyectadas en el marco del art. 75 inc. 22 de la misma Constitución. Además, así se expidió esta Sala en los autos: "R. c/ M", expte.631/2017, merituando que la tutela de la retribución trasciende al ámbito supralegal que otorga el art. 75 inc. 22 de la C.N. con la reforma constitucional del año 1994, lo que se ha denominado como el "bloque constitucional federal" y en su conjunto con el art. 14 bis de la C.N., impide la aplicación de las normas que las contraríen.

La interpretación más amplia entendida por la doctrina –propia del art. 9 L.C.T.– considera que las sentencias constitutivas son solo una modalidad de las sentencias declarativas, con que sus efectos han de remitirse asimismo retroactivamente al momento del desconocimiento al derecho a la integridad del salario.

Por otra parte, la jurisprudencia de esta Cámara, Sala B, rechaza la tesis de la demandada. La Sala se expide en los autos caratulados: "M.V.V c/ M. S.A. s/ sumario – cobro de pesos e indem. de ley", expte. N° 553/15, voto del Dr. Hayes, con cita de doctrina, que la norma declarada inconstitucional debía considerársela como no sancionada respecto a la cuestión debatida, que no es un derecho válido con lo que deberá resolverse prescindiendo de tal norma y con lo que concluía que no sería justo que el deudor se excepcionara del pago de los intereses en razón de una norma que jamás tuvo valor. En sentido similar se expide la Dra. García Blanco, señalando que la cuestión constitucional dirime un obstáculo que deriva de la norma impugnada, no pudiendo prevalerse la demandada de su propio actuar disvalioso para obtener una ventaja que importa un abuso del derecho y por ende un enriquecimiento sin causa.

Por lo expuesto, conformo el voto de la Dra. Alonso respecto a este punto.

La tasa de interés:

Ambas partes recurren la tasa de interés establecida por el fallo: la tasa activa para préstamos personales a 60 meses del Banco de la Nación Argentina. La parte actora aunque erróneamente impugna como si la sentencia hubiera establecido la tasa activa para las operaciones de descuentos de documentos comerciales y si bien la base para expedirse del fallo intenta un equilibrio imponiendo una tasa intermedia, opone que no se ajusta al criterio impuesto por el pronunciamiento de las dos salas, cita fallos y con lo que sostiene la aplicación de la tasa activa para préstamos personales y familiares utilizada por el Banco del Chubut SA, criterio que entiende insistido por este tribunal de alzada.

La parte demandada impugna la tasa establecida por la sentencia, entendiendo que no se aviene a la jurisprudencia de la CSJN, la tasa pasiva del Banco de la Nación Argentina en la causa que cita, o la del propio Superior Tribunal de Justicia de la provincia, en caso contencioso administrativo –la activa para las operaciones de descuento de documentos del Banco del Chubut SA-.

Es claro que las cuestiones quedaron abiertas al ejercicio de la facultad judicial conforme al CCyC y la jurisprudencia vigente.

Primero debe señalarse que de larga data se encuentra modificada la tasa pasiva para el ámbito del derecho común, proveniente del pronunciamiento del Excmo. Sup. Tribunal de Justicia, autos: “S.C c/ L.P S.A. y/u otros s/ indem. por Acc. Trabajo”, expte. N° 15.502-S-1996, precisamente haciéndose eco de la jurisprudencia de la C.S.J.N. en este ámbito, autos “Banco Sudamérica c/ Belcam S.A.…”, del 17/5/94 (DT 1994-B-1973), donde abandona la supremacía que había impuesto por la tasa pasiva y en razón de la situación económica, postulando un criterio distinto que asienta en posteriores decisorios y abandono de la habilitación de la vía extraordinaria, como consecuencia del régimen

establecido por la Ley 23928 y potenciando la previsión del art. 622 del Código Civil.

Asimismo, la jurisprudencia citada del máximo tribunal provincial no es la sostenida por la demandada, sino las encuadradas a partir del art. 768 CCyC, considerando que la tasa más favorable es la activa para los préstamos personales y en tanto el Banco Central de la República Argentina no establece la reglamentación aplicable, remite a la vigente en el banco oficial de plaza, la internominal a treinta días para préstamos personales del Banco del Chubut (S.T.J., caso "Gómez Lozano" – S.D. N° 6/SCA/02), como lo señala mi colega de segundo voto, que ahora es "personales y de familia".

La adhesión queda señalada, corresponde la aplicación de la tasa de interés prohijada en el segundo voto del presente acuerdo.

En cuanto a las costas de esta instancia, corresponde se impongan en el orden causado atento al resultados del juicio.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Por el pronunciamiento propuesto en cada uno de los rubros tratados, conforme sucesivamente al voto de mis dos colegas preopinantes.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con las disidencias parciales señaladas, la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la actora revocando parcialmente el punto 3 del fallo de la sentencia de fs. 514/527 en cuanto al tipo de tasa de interés, el que se fija a la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut SA.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada revocando el punto 4 de la sentencia de fs. 514/527.

3) Confirmar la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia.

4) Costas de la alzada a la demandada.

5) Regular los honorarios profesionales del Dr. Jorge Javier Echelini en el treinta por ciento (30%) y del Dr. Federico Ferreyra Amuchástegui en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Se tiene presente la introducción de la cuestión federal.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"