000213/2024

Comodoro Rivadavia, 28 de junio de 2024.

VISTOS Y CONSIDERNDO:

Estos autos caratulados: **"A., J. M. c/ P. D. C. S.R.L. s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)" Expte. Nro. 213/2024**, venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral N° 1, (Expte. Nro. 271/2016), por haber interpuesto la demandada (ID 1359388) recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 92/2023.

Asimismo la actora (ID 1374632) interpone recurso de reposición con apelación en subsidio contra la providencia fechada el 7/2/2024, toda vez que al conceder el recurso de apelación de la demandada lo hace con efecto suspensivo cuando debió ser devolutivo.

Corrido traslado, la demandada contesta (ID 1388581) y solicita se rechace el agravio con costas.

El 18/3/2024, se rechaza el recurso de reposición y se concede el de apelación en subsidio.

I. a) Recurso de la demandada (ID 1377088)

Se agravia en primer lugar porque no existe disposición legal aplicable a este caso que habilite la capitalización en forma mensual y que las cuestiones vinculadas con el anatocismo y el artículo 770 CCyC se encuentran vinculadas con el orden público, la moral y las buenas costumbres las cuales deben ser revisadas en cuanto al resultado de su aplicación pues sus efectos pueden consagrar un abuso. Añade que el resultado de la capitalización mensual significa que el acreedor perciba 41 veces más el capital e intereses adeudados afectándose así el orden público, la moral y las buenas costumbres, encontrándonos ante una nulidad absoluta.

Afirma que lo sostenido por la jueza, que se esta ante una nulidad de naturaleza procesal la cual se encuentra consentida, no es correcto y ajustado a derecho, toda vez que mediante ID 1273096 se planteó una nulidad absoluta, y encontraba fundamento en el artículo 386 CCyC, no existiendo posibilidad de consentimiento alguno, ni imposibilidad de revisión, ni preclusión “de oportunidades procesales”. Asevera que en el caso de autos los actos impugnados afectan claramente el orden público, la moral y las buenas costumbres al sostenerse que las cuestiones relacionadas con liquidaciones no pueden ser revisadas o corregidas cuando tienen por efecto excederse en la expectativa de conservación patrimonial y su resultado agravia el derecho de propiedad de una de las partes; al afirmar que la Sentencia Definitiva SD 7/22 reconoció que corresponde capitalizar en forma mensual los intereses devengados, cuando dicha decisión nada dice en forma expresa en tal sentido y finalmente al sostener una interpretación contraria a la doctrina del Superior Tribunal de Justicia de la provincia del Chubut relacionada con la aplicación del artículo 770 CCyC y el anatocismo.

Expresa que las planillas de liquidación se aprueban en cuanto corresponde en derecho, por lo que no hacen cosa juzgada y no puede sostenerse que queden "firmes", no causan estado y pueden ser modificadas aún de oficio y en cualquier estado del trámite. Agrega que inclusive la abusividad y desproporción de intereses, multas y capitalización puede ser revisable en cualquier instancia del proceso hasta el pago y no siendo alcanzada por la preexistencia de pronunciamientos anteriores firmes. Cita jurisprudencia.

Resalta que el análisis de este punto fue llamativamente omitido por la sentencia recurrida, y tal circunstancia debe necesariamente ser corregida. Asegura que el fallo parte de una circunstancia que no se encuentra acreditada en este proceso: que la S.D. N° 7/22 haya dispuesto la capitalización mensual de los intereses y esto lo indicó en el escrito ID 1273096, que la S.D. N° 77/21 establecía lo siguiente en cuanto a la tasa de interés: "En cuanto a la tasa de interés aplicable al caso, el actor solicita se aplique Tasa de interés activa del Banco del Chubut S.A., por lo que corresponde aplicar esta, desde que cada rubro es debido, de conformidad a los arts. 128 y 255 bis de la LCT.". Contra esa sentencia el actor interpuso recurso de aclaratoria en ID 529990 indicando respecto de los intereses que si bien en el escrito de demanda había solicitado la aplicación de la tasa activa del Banco del Chubut S.A., luego en su modificación y/o ampliación expuso su pretensión de la siguiente forma: "Todos estos créditos se reclaman con más sus intereses desde la fecha del distracto y hasta el momento de su efectivo pago a la tasa que percibe el Banco de la Nación en sus operaciones de préstamos personales a sesenta meses, con capitalización mensual, y adecuación mediante la unidad de medida JUS según se desarrolla en el Capítulo IV, y/o indexación según se peticiona subsidiariamente en el Capítulo V, y/o con la aplicación de una tasa de interés correctora, de conformidad a lo subsidiariamente peticionado en el capítulo VI..". Es decir, la S.D. 7/22 hizo lugar al recurso de aclaratoria y resolvió: "En cuanto a la tasa de interés aplicable al caso, el actor solicita se aplique la tasa de interés que percibe el

Banco de la Nación Argentina, en sus operaciones de préstamos personales a sesenta meses, con capitalización mensual, por lo que corresponde aplicar esta, desde que cada rubro es debido, de conformidad a los arts. 128 y 255 bis LCT.”.

Sostiene que con la expresión “por lo que corresponde aplicar esta”, no puede jamás entenderse que se acepta y ordena la capitalización mensual requerida, pues el principio rector es la prohibición del anatocismo y para dejar sin efecto este principio rector y disponer la capitalización debe existir una decisión expresa y fundada del Juez y no la hubo. Refiere que el anatocismo es una excepción a la regla y toda excepción debe ser expresa, fundada y concretamente dispuesta, no es válido inferir que la expresión “por lo que corresponde aplicar esta” se refiere a otra cuestión distinta a la tasa de interés.

Añade que cuando la Jueza indicó en la SD 7/22 sobre qué normas sostenían su decisión se refirió únicamente los artículos 128 y 255 bis LCT que regulan exclusivamente el plazo de pago, pero que nada disponen sobre anatocismo, ni hizo mención al artículo 770 CCyC u otra norma. Cita doctrina del Superior Tribunal de Justicia establecida en las Sentencias Definitivas 29 y 30 -Secretaría Laboral- del 31/8/23. Reitera que si eventualmente se llegará a concluir que la Sentencia Definitiva SD 7/22 dispuso la capitalización mensual de intereses, toda vez que la misma no responde a ninguno de los supuestos legales del artículo 770 CCyC y/o de cualquier ley especial, tal decisión es contraria a derecho y por lo tanto nula de nulidad absoluta.

Como segundo agravio sostiene la arbitrariedad de la sentencia, en cuanto se solicitó oportunamente y en forma expresa que en subsidio se ejerza la facultad que habilita el artículo 771 CCyC que dispone que los jueces pueden reducir los intereses cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de interés excede, sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación. Afirma que esta norma es de orden público y que el juez no solo puede aplicarla a pedido de parte, sino también puede de oficio reducir el resultado que provoca la capitalización de intereses cuando las condiciones previstas en la norma resultan evidentes.

Como tercer agravio esgrime que se convalida una capitalización ilegal contraria a lo dispuesto en las S.D. N° 29 y 30 – Secretaría Laboral- del 31/8/23 del Superior Tribunal de Justicia que estableció como doctrina que el artículo 770 CCyC es de orden público y que los Jueces no pueden disponer otras capitalizaciones que las expresamente previstas por el ordenamiento legal. Expresa que siguiendo la doctrina del Superior Tribunal, los únicos dos supuestos de capitalización que pueden ser aplicados al caso son los que señalan el artículo b) y c) del artículo 770 CCyC, es decir: por demanda y por liquidación judicial si el juez mandó a pagarla y el deudor es moroso y que en el caso concreto, solo se verifica el supuesto del inciso b), pues contra la intimación de pago del proveído del 12/10/23 se interpuso la nulidad absoluta y demás planteos subsidiarios en el escrito ID 1273096. Añade que en el Anexo 3 realiza los cálculos correspondientes a la

capitalización de intereses al momento de notificación de la demanda (20/11/18, conforme cédula de fs. 73/74), arrojando un total de $ 2.203.017,93 al 13/2/24, probando con esta liquidación del Anexo 3 el abuso del derecho, la afectación al orden público, la moral y las buenas costumbres que la pretendida capitalización mensual de intereses produce; pues si se respetan las directrices del Superior Tribunal el demandado debería abonar al 13/2/24 la suma de $2.203.017,93 y no la de $ 45.309.664,33 que pretende el actor y que indebidamente ha convalidado la sentencia en crisis. Hace reserva del caso federal.

Corrido traslado, la actora contesta (ID 1429341), solicita el rechazo de los agravios con costas.

b) Recurso de apelación en subsidio de la actora (ID 1374632)

Se agravia porque se concedió el recurso de la actora con efecto suspensivo, suspendiendo este proceso y las ejecuciones de sentencia y/o honorarios que pudieran tramitar por separado, no ajustándose lo decidido con lo establecido en la norma vigente ni con el estado procesal del proceso principal. Sostiene que el dictado de la sentencia interlocutoria apelada no modifica en nada la situación anterior a su dictado, por lo que no hay nada que suspender ni paralizar. Concluye que la paralización del proceso le causa un perjuicio irreparable a su derecho de propiedad por la desvalorización que sufre nuestra moneda.

II. Nos adentraremos en primer lugar al recurso de apelación en subsidio de la actora quien cuestiona el efecto de concesión del recurso interpuesto por la

demandada el 7/2/2024, debiendo ser con efecto devolutivo y no suspensivo.

No le asiste razón al recurrente, toda vez que en la resolución impugnada se está cuestionando la nulidad de la capitalización mensual de intereses dispuesta mediante la S.D. aclaratoria N° 7/2022 que tiene directa incidencia en la liquidación practicada y aprobada en cuanto a lugar por derecho y que le causa al ejecutado un gravamen no reparable por un trámite posterior.

Por lo expuesto, se rechaza el recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por la actora (ID 1374632) y, en consecuencia se confirmar la providencia fechada el 7/2/2024.

Recurso de la demandada (ID 1377988):

Tres son los agravios que esgrime la recurrente: **a)** nulidad absoluta art. 386 C.C.C; **b)** subsidiariamente aplicación del art. 771 del C.C.C. y **c)** aplicación al caso de la doctrina del Superior Tribunal de Justicia

Abordaremos el tratamiento de los agravios de manera conjunta atento las implicancias que tienen en la resolución del caso.

Para empezar, la demandada planteó la nulidad absoluta del proveído del 30/8/23 y de todos los actos posteriores y consecuencia del mismo, en particular –pero no exclusivamente- de la liquidación posterior el 30/8/23 practicada por la Contadora M. y el proveído del 12/10/23, porque considera que dichos actos controvierten el orden público, la moral o las buenas costumbres (art. 386 C.C.C.). Y ello es así porque la S.D. N° 7/22 y S.D. N° 9/2023 no resolvió ni ordenó la capitalización mensual de intereses, refiriéndose la primera exclusivamente a la tasa de interés.

La jueza entendió que dichos actos jurídicos cuya nulidad pretende la recurrente son de naturaleza procesal, es decir realizados por el Tribunal con control de las partes en el ámbito de éste proceso y no son actos jurídicos nulos ni anulables en los términos que dice la recurrente.

La providencia del 30/8/2023 disponía hacer lugar a la impugnación de liquidación efectuada por la parte actora -ID 11211533 fechado 21/06/23- a la liquidación practicada por el área contable del Juzgado en fecha 13/06/23, toda vez que en dicha liquidación no se habían capitalizado intereses, mes a mes, como establecía la Sentencia Aclaratoria de Primera Instancia N° 7/22 del 22/2/2022. Agregando que dicha sentencia había llegado a esa instancia firme y consentida por las partes y que debía tenerse presente que la liquidación es la mera expresión matemática y económica de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, en la cual se disponía la capitalización mensual.

Lo resuelto por la jueza no es ajustado a derecho.

Y porque decimos esto:

El art. 386 del C.C.C. incorpora expresamente el criterio de distinción entre nulidad absoluta y relativa y lo funda en el interés predominantemente protegido.

Si los vicios o defectos que padece un acto jurídico afectan intereses generales o colectivos dados por el orden público, la moral o las buenas costumbres, la nulidad será absoluta. En cambio, si el interés afectado por el acto es particular, individual de los sujetos del negocio, la nulidad será relativa.

En rigor, lo que caracteriza al criterio de distinción entre las nulidades absolutas y relativas es

el sentido y gravedad del defecto y, en consecuencia, el interés afectado por el acto alcanzado por la sanción de nulidad.

Así, en la nulidad absoluta el acto padece de un defecto sustancial y permanente.

Y el defecto es sustancial porque afecta un interés general; en la nulidad absoluta lo que está en juego, lo que aparece violado por el otorgamiento del acto, es el interés general.

Pero puede advertirse que la noción de interés general presenta perfiles pocos precisos. Se ha identificado ese interés con la noción de bien común, buenas costumbres, orden público. Se dice así, que los actos inválidos son de nulidad absoluta si entran en conflicto con el orden público o con las leyes de orden público.

Entonces, a los fines de esta clasificación el interés general se vincula con la tutela del interés colectivo, del orden económico social, en el que está interesada la comunidad toda.

Con el alcance dado, también pueden dar lugar a la nulidad absoluta los actos que importen la violación de normas que protegen intereses particulares, cuando ese interés privado esté en función del reconocimiento de intereses generales.

Lo hasta aquí expuesto demuestra que el tipo de ley que rige el caso no basta para calificar la nulidad. Solo el examen del fundamento y fin de una disposición legal determinada permite afirmar si está afectado de nulidad absoluta o relativa el acto que la infringe.

Cabe agregar que ese acto viciado no puede sanearse por la confirmación, porque de hacerlo, subsistiría la

relación jurídica generada por el acto y se mantendría viva la ofensa al interés general afectado.

Puede agregarse que dicha acción de nulidad tiene las notas de ser imprescriptible e irrenunciable y puede ser declarada de oficio por el juez o invocada por cualquier interesado (Cfme. Rivera – Medina "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado" 2da. Edición actualizada y ampliada, Tomo II, págs. 188/190, Ed. La Ley 2023)

En consecuencia, se debe examinar el fundamento y fin de una disposición legal determinada para afirmar si el acto que la infringe está afectado de nulidad absoluta o relativa.

El art. 770 del C.C.C. veda la capitalización de intereses. La ley expresa tal criterio orientador en el primer párrafo de la citada norma al establecer claramente que "no se deben intereses de los intereses". Y luego, en la misma norma, enumera una serie de excepciones a esa regla general.

El fundamento de la prohibición de la capitalización de intereses es evitar los abusos de los acreedores y proteger a los deudores, con un evidente criterio de moralización del Derecho.

La citada norma ha mantenido el sistema de "prohibición relativa" del anatocismo. Se trata de una norma de orden público por su contenido (art. 962 del C.C.C.) dada la finalidad que persigue y la naturaleza del problema que aspira a remediar.

La prohibición del anatocismo como regla general es una norma de orden público, por fundarse en consideraciones de carácter moral y económico (Cfme.

Salvat, Raymundo M., Tratado de Derecho Civil argentino. Obligaciones en general, cít., p.141).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación así lo ha resuelto en numerosos fallos (CS, 17/3/2009, S.C. A.413, L.XLIII, "Automotores Saavedra SA c. Fiat Concord SA (RHE)", elDial del 18/3/2009. En el mismo sentido, Fallos 318:1345; 320:158), como también nuestro Superior Tribunal de Justicia en las S.D. N° 29/2023 y N° 30/2023 –secretaría Laboral- del 31/8/2023.

Razón por la cual los jueces tampoco pueden disponer otras capitalizaciones que las expresamente previstas.

Siendo irrenunciable la facultad de invocar la prohibición legal del anatocismo, salvo la excepción a pactarlo dentro de determinados límites determinados legalmente.

En efecto, la prohibición del anatocismo se ha aplicado aún respecto de condenas que habían pasado en autoridad de cosa juzgada, para evitar los exorbitantes resultados perjudiciales para el deudor que la capitalización de intereses generaba en el caso concreto (CSJN Fallos: 316:3131; 316:3054; 317:53 entre otros), aplicándose a anatocismos dispuestos por la misma sentencia (CNCom., sala E, 30/06/2010 ED online, 22/09/2010, nro. 12.592; CNCom., sala C, LL 04/11/2014, p.4; cita online: AR/JUR/37844/2014), como cuando las partes pactaran capitalización de intereses (CNCom., sala C, LL 04/11/2014, p.4; cita online AR/JUR/37844/2014; ídem. AR/JUR/17573/2017).

Así pues, el Código Civil y Comercial ha incorporado al texto legal nuevas excepciones.

Entre ellas la prohibición del anatocismo por acuerdo de partes. Las partes pueden acordar la capitalización de intereses por medio de una claúsula expresa; aunque impone un período mínimo de seis meses para que pueda concretarse la acumulación de los intereses al capital.

De acuerdo con la norma vigente, una capitalización de intereses por un período menor hasta el efectivo pago, debe ser rechazada (CNCom., sala B, 19/05/2017, LL 22/06/2017,9; LL1017-C,536; cita online: AR/JUR/25736/2017).

Puede agregarse que todas estas excepciones a la prohibición de capitalizar intereses debe ser interpretada de manera restrictiva. La regla general es la prohibición del anatocismo, los supuestos excepcionales en que se permite la capitalización de intereses, tanto en los supuestos previstos en el Código, como los establecidos en otras leyes, como los pactados por las partes, deben ser interpretados en forma estricta y restrictiva. Y ante la duda sobre su procedencia, no deben permitirse la incorporación de intereses al capital.

Además, en todos los casos se deberá tener en cuenta el resultado que el anatocismo produce. Por ello aun concurriendo los requisitos para la aplicación de la excepción, la misma no debe ser aplicada si el resultado es inequitativo; o al menos este último debe ser morigerado.

Incluso la existencia de sentencia firme autorizando la capitalización de intereses acrecidos no es impedimento para morigerar su resultado, según ha

resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 316:3131; 316:3054; 317:53 entre otros).

En definitiva la norma prohíbe el anatocismo y capitalizar intereses fuera de los que comprende las excepciones, por tanto al pretender capitalizar intereses mes a mes, es un acto de nulidad absoluta porque afecta el fundamento y fin de una norma –art. 770 del C.C.C- afectando el orden público y esa nulidad debió ser declarada aún de oficio por la jueza.

En definitiva: ¿puede liquidarse una deuda capitalizando intereses mes a mes como dispuso la sentencia aclaratoria N° 77/2022? La respuesta es negativa.

La capitalización de interese mes a mes es un vicio que afecta en forma inmediata y preponderante el interés general toda vez que éste ha sido especialmente protegido por la legislación –art. 770 del C.C.C.- Es decir que el párrafo de la sentencia –aunque se encontrare firme y consentida- y su consecuente liquidación que permitiese el anatocismo sin las limitaciones legales ha de ser considerada nula, de nulidad absoluta, no solo porque está prohibido por ley sino que además dicha forma de actualización importa un despojo para el deudor –abonar 41 veces más el capital e intereses adeudados-, cuya obligación no puede exceder el crédito actualizado con un interés que no trascienda los límites de la moral y las buenas costumbre, en cuya observancia está interesado el orden público.

Por lo que corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada (ID 1359388), declarar la nulidad parcial del punto 1) segundo párrafo de la Sentencia Definitiva N° 7/2022 – aclaratoria de

la S.D. N° 77/2021- en cuanto ordena la capitalización mensual de intereses, de la providencia fechada el 30/8/23 y de todos los actos posteriores y consecuencia del mismo en particular, pero no exclusivamente, de la liquidación posterior al 30/3/23 practicada por la Contadora M. y el proveído del 12/10/23 y; en consecuencia y de conformidad a la doctrina de nuestro Superior Tribunal de Justicia que emana de los precedentes -S.D. "L" N° 29/23 y 30/23-, corresponde disponer la capitalización del importe adeudado desde la fecha de la mora hasta la notificación de la demanda -20/11/2018- según art. 770 inc. b) del C.C.C.

Ordenar que en la instancia de grado se practique nueva liquidación conforme lo resuelto.

III. La modificación del fallo de primera instancia determina la aplicación del art. 282 del CPr., por lo tanto, corresponde adecuar costas y honorarios.

Las costas de ambas instancias deben ser soportadas en el orden causado atento que lo resuelto en la sentencia definitiva aclaratoria y lo resuelto por la jueza, pudo haber motivado a la actora a creerse con derecho para insistir en la capitalización mensual de intereses (art. 69 del C.Pr.).

A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen, el resultado obtenido y pautas de los artículos 5, 6, 6bis., 7, 13, 32 in fine y 46 de la ley XIII N° 4, modif. N° 15.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la actora (ID 1374632) y, en consecuencia se confirmar la providencia fechada el 7/2/2024.

2) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada (ID 1359388), declarar la nulidad parcial del punto 1) segundo párrafo de la Sentencia Definitiva N° 7/2022 –aclaratoria de la S.D. N° 77/2021- en cuanto ordena la capitalización mensual de intereses, de la providencia fechada el 30/8/23 y de todos los actos posteriores y consecuencia del mismo en particular, pero no exclusivamente, de la liquidación posterior al 30/3/23 practicada por la Contadora M. y el proveído del 12/10/23 y; en consecuencia y de conformidad a la doctrina de nuestro Superior Tribunal de Justicia que emana de los precedentes -S.D. "L" N° 29/23 y 30/23-, corresponde disponer la capitalización del importe adeudado desde la fecha de la mora hasta la notificación de la demanda -20/11/2018- según art. 770 inc. b) del C.C.C.

3) Ordenar que en la instancia de grado se practique nueva liquidación conforme lo resuelto.

4) Imponer las costas de ambas instancia en el ordena causado, conforme considerando respectivo.

5) Regular los honorarios profesionales por la labor desempeñada en primera instancia a favor de los Dres. N. L. de E. y F. L. G., conjuntamente, en el CINCO (5%) POR CIENTO y los del Dr. H. J. F. de las Casas en el CINCO (5%) POR CIENTO a calcular sobre los que correspondan regularse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el IVA si correspondiere. Por sus trabajos realizados en esta instancia se regulan los

honorarios profesionales de los Dres. N. L. de E. y F. L. G., conjuntamente, en el TREINTA Y CINCO (35%) POR CIENTO y los del Dr. H. J. F. de las Casas en el VEINTISIETE (27%) POR CIENTO de los regulados en la instancia de origen.

6) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. 341 DEL AÑO 2024
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS