

ACUERDO: En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los 22 de Noviembre del año 2023, la Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada por la Dra. Nancy N. Vielma y el Dr. Pablo G. Furlotti, con la intervención del Secretario de Cámara, Dr. Juan Ignacio Daroca, dicta sentencia en estos autos caratulados: **"CAVALLARO NATALIA GISELA C/ CARUSO SILVINA ESTELA S/ DESPIDO POR CAUSALES GENERICAS"**, (Expte. Nro.: 15003, Año: 2020), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Villa La Angostura, con asiento en la ciudad de Villa La Angostura y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

I.- A) A fs. 327/338vta. obra sentencia de primera instancia por la cual se hace lugar a la demanda interpuesta por la actora -Sra. Natalia Gisela Cavallaro- contra la accionada -Sra. Silvina Estela Caruso-, y en consecuencia, condena a la demandada a abonar la suma de \$802.793,01, conforme rubros detallados en dicha decisión.

B) El juzgador entendió que la accionante se desempeñó bajo dependencia de la demandada por un lapso de ocho meses, cumpliendo una jornada diaria de labor de 8 horas. Asimismo, consideró probada la causal invocada por la trabajadora para justificar el despido indirecto alegado. Por ello, fijó los importes indemnizatorios en favor de la nombrada, de acuerdo a los conceptos reconocidos en la decisión recurrida.

C) La demandada interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia y expresó agravios a fs. 341/343, críticas que merecieron respuesta por parte de la reclamante, conforme surge de fs. 346/348vta.

II.- Agravios parte demandada

1. En primer lugar, cuestiona que la sentencia haya tomado como base de cálculo un salario diferente al que aduce era el vigente y aquel liquidado por la trabajadora. En tal sentido, sostiene que la actora adoptó como base de cómputo la suma de \$ 37.509.00 mientras que el juez de grado tuvo en consideración un salario de \$ 49.965,89.

Por ello, sostiene que se ha dictado una sentencia extra petita, ya que fue la misma accionante quien solicitó un importe específico para realizar el cálculo y el juez a quo decidió por encima de ello. Señala que prueba de esto es que la demanda laboral se interpuso por la suma de \$ 640.954 y en la sentencia se reconoció una suma de \$ 802.793,01.

Entiende así que la solución referida le ocasiona un perjuicio económico y constitucional por falta de congruencia, y de arbitrariedad.

2. Por otra parte, se queja de los intereses dispuestos en la instancia de grado, los cuales aduce no pueden ser el doble de la tasa activa del BPN, solución que refiere fue adoptada sin motivo específico.

En relación a esta temática analiza los arts. 768 y 771 del CCyC, y asevera que la CSJN se ha expedido sobre este aspecto. Así, sostiene que nuestro Máximo Tribunal jurisdiccional ha indicado que si ninguno de las recurrentes solicita la aplicación de la doble tasa activa no corresponde su utilización. Ello porque se incurriría en una indebida reformatio in pejus en perjuicio de la parte demandada.

Agrega que la Corte también destacó que no resulta de aplicación el inciso c) del artículo 768 - tasas que se fijen según la reglamentación del Banco Central - por cuanto la doble tasa activa de interés no ha sido fijada según las reglamentaciones del Banco Central. Por lo que entiende que una decisión de tal estilo no se ajusta a los criterios previstos por el legislador en el mencionado artículo.

Asimismo, señala que la CSJN remarcó que la facultad dada a los jueces por el art. 771 del CCyC es solo para “reducir - y no aumentar - los intereses cuando la aplicación de la tasa fijada o el resultado que provoque su capitalización excede, sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación”.

De tal modo, a partir de esos argumentos transcriptos por la apelante, solicita que también se revoque esta decisión adoptada en la instancia de grado.

3. En otro orden, cuestiona la decisión de grado por entender que se efectuó una escasa morigeración de los incrementos indemnizatorios dispuestos por la ley 24.013. Sobre este punto, aduce que la relación habida entre las partes pudo razonablemente generar una duda en su parte acerca de la aplicación del contrato de trabajo, del distracto y su fecha.

Por ello, solicita que se reduzcan estos incrementos a su mínima expresión.

4. Finalmente, critica que se haya aplicado el artículo 2 de la ley 25.323, esto es el 50% de multa sobre el monto indemnizatorio. En este aspecto, alega que el magistrado de grado yerra cuando interpreta que resulta procedente esta suma, ya que este debe aplicarse en el supuesto de que exista conocimiento por parte del empleador de que le asiste al dependiente derecho a la percepción de las indemnizaciones y maliciosamente no paga.

Por esto, entiende que en el presente caso dicho agravamiento indemnizatorio no tiene lugar ya que ha justificado el despido, y que en ningún momento consideró que le correspondía al actor derecho a indemnización alguna. De tal manera, sostiene que su conducta puede ser encuadrada en el segundo párrafo del artículo mencionado y, por consiguiente, debe eximírsele de este importe.

Contestación parte actora

1. En primer lugar, aduce que las críticas desarrolladas por la demandada no constituyen una crítica concreta y razonada de la decisión de grado, motivo por el cual solicita que el recurso sea declarado desierto.

2. En lo que hace a lo sustancial de la primera crítica vertida por la demandada, alega que el salario utilizado por el judicante para efectuar el cálculo indemnizatorio surge de la pericia contable obrante en autos, experticia que aduce no fue debidamente impugnada por la recurrente en el momento procesal oportuno. De tal manera, destaca que la accionada consintió la solución expuesta por el perito y que no puede agravarse sobre este aspecto cuando en su momento no se manifestó al respecto.

Por otro lado, indica que en su demanda, al momento de fijar la cuantía que reclamaba, aclaró que solicitaba en su caso lo que más o menos resultare de la pericia contable y demás pruebas a producirse en autos.

3. Respecto de los intereses dispuestos en la sentencia de grado, la accionante destaca que los argumentos dados por el juez a quo, en cuanto a la aplicación de la tasa de interés agravada, encuentran una base diferente a aquella base elegida por la apelante para descalificarlos.

Así, luego de transcribir parcialmente algunos de los argumentos de la decisión de grado, destaca el hecho de estar ante una relación laboral trunca donde se ha generado un crédito a favor de un trabajador. Por ello, asevera que debe tenerse en cuenta esta relación de desigualdad, los principios protectorios del Derecho Laboral, y que la judicatura no puede permanecer ajena al momento económico en que se emite el pronunciamiento.

Por otra parte, alega que en este caso existe una ley especial que cuenta con disposiciones referidas al tema en cuestión. En esa línea, hace referencia al art. 276 LCT, el cual aduce brinda el marco normativo necesario sobre el cual fundar la decisión. Entiende que la norma laboral es clara al manifestar que es facultad del juez aplicar de oficio la

actualización de los créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo, cuando resulten afectados por la depreciación monetaria.

Agrega que tampoco la tasa fijada excede sin justificación y desproporcionadamente el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación.

4. Respecto del agravio vinculado con el pedido de morigeración de la multa de la ley 24.013, la actora aduce que de la prueba obrante en autos (testimonios, pericial caligráfica y pericial informática) surge que la relación laboral comenzó con anterioridad a lo mencionado por la demandada, y a aquella registrada.

Por esto, entiende que no existe la duda a la que hace mención la accionada. Por el contrario, asevera que la propia demandada, al día de la fecha, continúa actuando con manifiesta mala fe al impulsar una apelación con la intención de continuar dilatando su responsabilidad.

5. Finalmente, en lo que hace al importe reconocido por aplicación del art. 2 de la Ley 25.323, la actora sostiene que la apelante no explica cuáles serían las supuestas causas por las que debería eximírsela del pago de ese rubro. Y adiciona que tampoco explica de qué manera se encuentra justificado su proceder.

Asevera que la demandada no logró demostrar ninguno de sus falsos dichos, que la empleó sin registrarla, y que mantuvo la relación laboral que las unía en la ilegalidad por más de 5 meses. Todo ello para luego inventar una causal de despido y hacer caso omiso a los certificados médicos presentados oportunamente por su parte. Remarca que cada uno de estos extremos fueron probados, y que con ello se demuestra la manifiesta mala fe de la accionada.

Por todo esto, sostiene que no existen causas ni justificativos que permitan siquiera considerar la posibilidad

de disminución del presente rubro, motivo por el que considera que debe rechazarse esta crítica.

III.- A) Atento el planteo efectuado por la actora recurrida y en uso de las facultades conferidas a este Tribunal como Juez del recurso, que puede ser ejercida aún de oficio, corresponde examinar si el memorial de agravios reúne los requisitos formales de habilidad exigidos por el art. 265 del Código Procesal, aplicable supletoriamente en autos en virtud a lo normado por el art. 54 de la ley 921.

En ese cometido y atendiendo a la gravedad con que el art. 266 del ordenamiento de rito sanciona la falencia del escrito recursivo, considero que habiendo expresado la recurrente mínimamente la razón de su disconformidad con la decisión adoptada, las críticas efectuadas habilitan el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Ello así, en razón que no debe desmerecerse el escrito recursivo, si llena su finalidad, aunque lo haga con estrechez o bordeando los límites técnicos tolerables. En ese entendimiento concluyo que cabe desestimar el planteo de la accionante y, en consecuencia, examinar el recurso deducido por la incoada.-

B) La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.), en mérito a lo cual no seguiré al recurrente en todos y cada una de sus fundamentos sino sólo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragonese Alonso "Proceso y Derecho Procesal", Aguilar, Madrid, 1960, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei "La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).

Estimo conveniente destacar que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino sólo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido, el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros). Por tales motivos, la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o de argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

IV.- Establecido lo anterior y reseñada sintéticamente la postura de las partes (apartado II) he de abordar los cuestionamientos traídos a consideración por la parte demandada, los cuales por motivos metodológicos trataré en un orden distinto al propuesto.

Primer agravio

En su primera crítica, la demandada sostiene que el magistrado de grado falló en violación al principio de congruencia, ya que le otorgó al dependiente una suma superior a la peticionada (ultra petita).

En relación a este planteo, he de recordar que la última parte del art. 40 de la ley 921, establece textualmente que "...El pronunciamiento deberá ajustarse a lo alegado y probado, pero el monto de la condena podrá ser mayor que el reclamado, cuando así corresponda a la correcta aplicación del derecho y de los cálculos aritméticos"

De tal modo, la misma norma y principios elementales de congruencia y defensa en juicio, indican que el magistrado laboral puede recalcular el monto reclamado de conformidad al derecho aplicable y el correcto cómputo de los rubros de procedencia, lo que es entendido como una facultad de expedirse *ultra petita*.

A partir de estas primeras precisiones, he de recordar algunos aspectos que ya desarrollara en la causa "Waldner Fernanda Marcela c/ San Patricio SA s/ Despido", (Expte. Nro.: 59570, Año: 2019), de la OAPG de San Martín de los Andes, Acuerdo de fecha 4 de abril del 2023.

En esa oportunidad, indiqué que se entiende que la norma habilita al juez del trabajo a fallar por un importe superior al solicitado por la parte reclamante, si así correspondiera a la correcta aplicación del derecho y de los cálculos aritméticos, autorizando, por ende, el fallo "*ultra petita*" en lo que atañe solamente al quantum de la condena.

En este sentido, ha sostenido el Tribunal Superior de Justicia que: "Es oportuno recordar que el art. 40, último párrafo, de la Ley 921, con claridad prescribe que la sentencia 'deberá ajustarse a lo alegado y probado, pero el monto de la condena podrá ser mayor que el reclamado, cuando así corresponda a la correcta aplicación del derecho y de los cálculos aritméticos'. Tal dispositivo es propio y particular del proceso laboral y le permite al juez cuantificar la condena más allá del importe peticionado, siempre y cuando el crédito corresponda por derecho, sin que por ello incurra en el vicio de incongruencia (*ultra petita*)."

(cfr. TSJ, Sala Civil, Ac. de fecha 24/02/2008, -"Montero, Norma Batriz c/ Guerino, Laura Ángela y otros s/ Cobro de Haberes" -Expte. nro. 262 - Año 2004, Ac. 2 del 24/2/2008-).

La Cámara de Apelaciones de Neuquén también ha dicho que: "(...) la facultad de fallar *ultra petita* que se confiere a los jueces en materia laboral, aparece fundada en las especiales

peculiaridades que ofrece el proceso judicial del trabajo, al imponer ciertas correcciones y matizaciones de las reglas y principios que rigen en el proceso de orden civil, en función de los especiales intereses que se controvierten en estos litigios y las posiciones que en él asumen las partes. Tanto nuestra doctrina como la del derecho español desde siempre han señalado los especiales contornos y matizaciones que reviste la congruencia en el ámbito del derecho del trabajo. Así, Alonso Olea, reseña como fundamento de esta posición, el carácter tuitivo de la legislación material y procesal del trabajo, la especial intensidad del principio *iura novit curia*, la posibilidad de que el trabajador no esté asistido de letrado, son caracteres -dice que llevan no a quitar rigidez a la incongruencia en lo laboral, pero sí al objeto al que la congruencia del fallo ha de ir referido. Agrega Ojeda Avilés, que el magistrado debe mantenerse dentro de los límites de las cuestiones planteadas, pero que dichos límites son marginales; la cuantía o nivel de concesiones la fijan los hechos circunstanciales o alegaciones fácticas en que las partes apoyan sus pretensiones. Entiendo que esta particular matización de la congruencia se circunscribe únicamente a la facultad de fallar *ultra petita*, puesto que los otros supuestos, al adentrar en palmaria vulneración del derecho de defensa, no resultan válidamente admisibles, ni aún bajo el amparo de la tutela constitucional del derecho del trabajador. Es que cuando el desborde de lo acordado por el juez reposa solamente en el aspecto cuantitativo, no existe violación al derecho de defensa, puesto que la parte afectada por la resolución ha tenido la oportunidad de alegar la admisibilidad o inadmisibilidad -según el caso- de la materia respecto de la cual refiere el elemento cuantitativo, por lo que mal puede alegarse indefensión en este aspecto" (cfr. "Principios del nuevo proceso laboral de Santiago del Estero", Alba, Tomás Ramón Vicente, Publicado en: LLNOA 2015 (abril), 237." (cfr. autos "Herman c/ Galeno Aseguradora de

Riegos del Trabajo S.A., s/ Recurso art. 46 Ley 24557" -JNQLA1, Expt. 468838/2012-).

En consecuencia, atento las claras previsiones del mencionado art. 40 de la Ley 921, este primer agravio desarrollado por la recurrente no puede prosperar. Ello fundamentalmente porque el juez de grado, al momento de conceder una suma superior a la solicitada por la accionante, se basó en lo efectivamente probado en esta causa. En tal sentido, hizo hincapié en la pericial contable obrante a fs. 266/268.

Por tal motivo, esta primera crítica debe ser rechazada.

Tercer agravio

En esta crítica, la accionada aduce que correspondía morigerar las sumas reconocidas en concepto de las indemnizaciones previstas en la Ley 24.013. Sin embargo, no solo no detalla las razones por las cuales entiende que esa morigeración sería procedente, sino que ni siquiera determina las pruebas que entiende demostrarían la procedencia de esta excepción.

Sobre esta temática, he de recordar respecto de la aplicación del supuesto previsto en el art. 16 de la ley 24.013 (que posibilita la reducción de las multas fijadas en esta normativa), que "dicha facultad requiere ser utilizada prudencial y excepcionalmente por los magistrados, por constituir una excepción al principio de que el incumplimiento debe ser sancionado, reducción que sólo podría prosperar una vez comprobada la posibilidad de que hubiera existido duda razonable en el empleador acerca de la naturaleza jurídica de la relación contractual" (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III - "Bustos Héctor Lucas c/ Banco Hipotecario S.A. y otro s/ despido" - 10 de septiembre de 2010 - Cita: MJ-JU-M-59092-AR||MJJ59092).

A esto he de adicionar que esta eximición ni siquiera fue peticionada por la empleadora al momento de contestar la

demanda (fs. 68/71). Por tal motivo, la introducción de este pedido de exención resulta violatorio del art. 277 del CPCC, encontrándose vedado su tratamiento a esta alzada.

En esta línea, se ha sostenido que "la reducción y/o eliminación (*de las multas de esta ley 24.013*) debe ser requerida expresamente por el empleador, por constituir el supuesto una excepción al principio de que el incumplimiento debe ser sancionado" Julio A. Grisolia - Ernesto J. Ahuad. "El Despido", pág. 144; Ed. Estudio). Así, ante la ausencia de introducción de este pedido en la instancia de grado (en razón de que estas multas sí fueron solicitadas en la demanda de la actora), considero que esta cuestión no puede ser interpuesta recién en esta alzada.

Sin perjuicio de ello, igualmente debo reiterar que tampoco existen razones que justifiquen este pedido de la demandada, aspectos que ni siquiera son alegados por esa parte.

De tal modo, ante la carencia argumentativa de este agravio y la ausencia de anclaje específico en las constancias de autos, sumado a la excepcionalidad en la aplicación de este art. 16 de la Ley de Empleo, entiendo que debe desestimarse esta queja.

Cuarto agravio

Respecto a la indemnización del art. 2 de la ley 25.323, la incoada considera que debe revocarse la condena al pago de esta multa, bajo el entendimiento de que en el presente caso hubo una controversia seria y fundada sobre el despido examinado. Por ello, entiende que no existen motivos para que esta multa sea procedente.

En relación a esta temática he de recordar algunas precisiones que vertí en la causa "Coronel Hector Eloy c/ Texey SRL y otro s/ Depido directo por causales genéricas" (Expte. JCUCI2 N° 65910, Año 2014), de la OAPG de Cutral Co, Acuerdo de fecha 22 de agosto del 2019 (entre muchas otras). En esa oportunidad, indiqué que la normativa aludida en su primer

párrafo establece un incremento del 50% de las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la LCT en los supuestos en los que el principal, fehacientemente intimado, no las abone y obligue al trabajador a iniciar un proceso judicial o cualquier instancia previa de carácter obligatorio, siendo su objeto compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios (cfr. CNATrab., Sala VIII, -González, Gustavo Raúl c/ Compañía Metropolitana de Seguridad S.A. s/ despido- 30-9-2014, DT 2015 (abril), 773).

La procedencia de la indemnización requiere: 1) que el trabajador/ra intime fehacientemente por el plazo de dos días el pago de las indemnizaciones laborales y 2) que el empleador no abone la misma en el plazo aludido, requisitos estos que se encuentran cumplidos en el supuesto de autos toda vez que de la pieza postal remitida por la actora en fecha 9 de septiembre de 2019 (fs. 192) surge expresamente que la Sra. Cavallaro intimó el pago de las indemnizaciones derivadas del distracto y que la empleadora ni siquiera contestó ese requerimiento. Por lo que, a la fecha, éstas no fueron canceladas por la parte accionada.

Por su parte, he de señalar que esta disposición bajo análisis, en su segundo párrafo, faculta al juzgador a reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio hasta la eximición de su pago y establece que para su operatividad deben darse dos requisitos: 1) que hayan existido causas que justifiquen la conducta del empleador. Ello puede ocurrir cuando éste consideró que se daban las condiciones que habilitan el despido causado y el tribunal concluye que existía mérito para una sanción, pero no la máxima. O también cuando el ex patrono acreditó que no pudo satisfacer la intimación por una cuestión de fuerza mayor no imputable, y 2) que los jueces decidan la reducción y/o eximición de la condena en una resolución fundada (cfr. Sappia, Jorge J., "El agravamiento indemnizatorio en la ley 25.323", DT 2001-A, 223/227).

En el caso de marras considero que no existen elementos que permitan fundar adecuadamente la eximición total o parcial de la condena al pago de la indemnización bajo análisis. Máxime si tengo presente que las disposiciones de la normativa aludida resultan de aplicación cuando el cese de la relación se produce como consecuencia del distracto dispuesto por el trabajador (cfr. art. 246), como en el presente caso.

A esto debo agregar que ni siquiera la apelante menciona razones específicas que justificarían la eximición de esta multa (esta omisión se configura de la misma manera que en la queja previamente examinada). En ninguna parte de sus agravios, esta parte refiere las razones por las cuales, en el presente caso, entiende que se aplicaría el mencionado segundo párrafo de este art. 2 de la Ley 25.323 (reducción o eximición parcial). Simplemente efectúa una crítica genérica y formal de la solución adoptada en la instancia de grado.

Por todo ello, corresponde rechazar esta crítica y confirmar la solución adoptada en la instancia de origen.

Segundo agravio

En su segunda queja, la accionada cuestiona la tasa de interés dispuesta en la sentencia de grado sobre el monto de condena, es decir critica la doble tasa activa que el juez ordena aplicar sobre el importe indemnizatorio reconocido al dependiente.

Ante tal planteo, he de analizar esta crítica teniendo en consideración los argumentos vertidos por esta alzada en pronunciamientos sobre esta temática, tales como "Mingo", "Lazcano", "Albaiceta", "Gonzalez", entre varios otros.

Sin embargo, en vistas de que algunos de los argumentos vertidos en esas causas fueron citados por el sentenciante (consideraciones de fs. 336vta./338), solo he de hacer hincapié en los aspectos que la apelante vincula con el fallo de la CSJN, esto es el precedente "García Javier Omar c/ UGOFE S.A. y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)" (de fecha

07/03/2023). En esta línea, debo resaltar que si bien la recurrente no lo menciona concretamente, los argumentos esgrimidos por esa parte al hacer referencia a la Corte son aquellos que dicho Tribunal desarrolló en la causa citada.

En esa oportunidad, la CSJN revocó la imposición de una tasa de interés agravada bajo el argumento de que la decisión examinada no fundamentó adecuadamente las razones por las cuales se apartó de la solución legal estipulada en el art. 768 del CCyC.

Por ello, ante la solución del Máximo Tribunal Nacional y los agravios de la recurrente, he de realizar algunas precisiones. Ello con objeto de diferenciar la solución adoptada por la CSJN con la decisión dispuesta en la sentencia de grado y que ha sido la postura adoptada por esta alzada en las causas previamente mencionadas.

Así, he de reiterar algunas consideraciones que vertiera esta alzada en las causas "COCARO MARÍA DE LOS ÁNGELES C/ VIDEO DROME SA S/ DESPIDO Y COBRO DE HABERES" (Expte. 45329/2019), Acuerdo de fecha 03/05/2023; y "VILLANUEVA ANALIA VALERIA Y OTROS c/ SANDOVAL ELISEO EMANUEL JEREMÍAS Y OTRO S/ D. Y P. DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE) (Expte. JZA1S2 36466/2017), Acuerdo de fecha 30/05/2023; ambas causas de la OAPG de Zapala.

En esas oportunidades, destacué que comparto la posición doctrinaria desarrollada por el Dr. Ossola. Ello porque dicho autor se pregunta cuál es la "reglamentación" del BCRA aplicable y a la que remite la norma, ya que se entiende que no basta con que exista alguna reglamentación, sino que esa reglamentación debe referirse específicamente a determinado tipo de crédito. Por tal motivo, llega a la conclusión que no se contaba con una reglamentación especial, y por lo tanto, existiendo un vacío legal, son los jueces y juezas quienes deben fijar la tasa de interés moratorio hasta tanto el BCRA dicte la reglamentación pertinente, ya que, en estas condiciones, la

norma no resulta operativa. (conf. su artículo titulado: Los intereses moratorios en el fallo "García" de la Corte Suprema. Una respuesta y varios interrogantes, Publicado en: LA LEY 28/03/2023, 4, Cita: TR LALEY AR/DOC/637/2023).

De tal manera, es acertado sostener que el art. 768 inc. c del CCyC determina que es el Banco Central quien debe reglamentar las tasas de interés que deben aplicarse en los casos en que ésta no haya sido fijada convencionalmente o surja de leyes especiales. Así, esa determinación por parte del Banco Central de la República Argentina, se relaciona con la facultad reglamentaria que le compete a ese organismo en materia de tasas de interés, conf. art. 4 inc. b de la Carta Orgánica del BCRA (Ley 24.144). Sin embargo, entiendo que ante la ausencia del dictado por parte del Banco Central de una reglamentación en ese sentido, se imponía la necesidad de que sea el juez quien determine esa variable; esto teniendo en cuenta las particularidades del caso.

Por ello, comparto las precisiones brindadas desde la jurisprudencia en el sentido de que "el legislador ha encargado (tal vez elípticamente) al Banco Central la fijación -según parámetros apropiados- de un guarismo específico para que, en defecto de la voluntad de las partes o normativa específica, se estimen los intereses que producirá un cierto capital determinado judicialmente. Ahora bien: como no ha habido de parte del Banco Central ninguna fijación concreta, podría dejarse de lado (no por inapropiado, sino por no ser actualmente operativo) este segundo criterio de interpretación, y reducirnos al primero. Pero no por ello salvamos todos los escollos, ya que la entidad ofrece varias tasas de interés; por ejemplo, hay distintas tasas activas (de descuento, por descubierto, por financiación, de saldo de tarjetas, etc.). Y por su lado, la Sección 5 (en particular 5.5) de la Comunicación "A" 3052 del B.C.R.A. no contribuye en nada a clarificar la cuestión. En definitiva: hay un menú de opciones (de tasas fijadas por el

Banco central) que se ofrecen para aplicar a cada caso. Y ello me lleva a lo que antes había sostenido: los jueces son quienes, ante dicho menú de opciones, han de elegir aquélla que sea más acorde al caso, o por la que -consecuentes con la búsqueda de la coherencia de la totalidad el sistema, como lo que requiere la parte final del art. 2 del C.C.C.- resulte ser la más apropiada, una vez que se hayan considerado las circunstancias que rodean al asunto. Precisamente es en los términos del nuevo art. 2 del Código Civil y Comercial, y a partir de una interpretación que procura armonizar las diversas disposiciones que integran el sistema jurídico..." (Cámara de Apelaciones Departamental de Azul "Somoza, Ricardo Francisco c/ Bignoli de Loizaga, Virginia Ana y Otros s/ Cobro ejecutivo" - Causa N° 61771, 04/05/2017).

De tal manera, entiendo que ese "menú de opciones" otorgados por el Banco Central de manera genérica (ya que, reitero, ese organismo no había reglamentado específicamente este art. 768, determinando las diferentes situaciones que pueden configurarse) habilitaba a los magistrados a utilizar la tasa más conveniente para el caso examinado. Y, dentro de esas posibilidades, considero que se encontraba implícita la posibilidad de acumular alguna de esas tasas establecidas por dicha entidad cuando la simple aplicación de una sola de ellas (en este caso la tasa activa) resulte insuficiente como para garantizar la integridad del crédito reclamado.

En esta línea he de traer a consideración lo señalado por la Comisión encargada de redactar el Código Civil y Comercial, en los fundamentos de éste. Justamente, sobre la determinación de la tasa de los intereses moratorios se señaló que "A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina por lo que acordaren las partes; por lo que dispongan las leyes especiales; en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. 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”.

Justamente esas consideraciones me permiten advertir que dentro de los fundamentos del mismo cuerpo normativo se hizo hincapié en la necesidad de que los jueces cuenten con “mayor flexibilidad” a la hora de determinar los intereses moratorios. Ello con el objetivo de “adoptar la solución más justa para el caso”.

Así, si armonizo esas precisiones con lo estrictamente normado en el art. 768 inc. c del CCyC, puedo concluir que, durante el lapso en el que el Banco Central no había reglamentado específicamente para cada situación en particular la tasa de interés a aplicar, el juez, dentro de las opciones concedidas por esa misma entidad, podía adoptar la tasa de interés o la acumulación de esa variable que resultare más adecuada para la justicia del caso examinado.

Asimismo, he de destacar que esta postura fue también expuesta por la Cámara Nacional Comercial, sala F, en autos “Martitegui María José y otro c. Asatej S.R.L.”, en fecha 25/02/16. En esa oportunidad se destacó que “al día de la fecha no existen reglamentaciones actuales del BCRA que determinen, de acuerdo al art. 768, inc. c del CCyC., cuáles son estas tasas”. Por ello se destacó que ante esa situación, es decir ante la ausencia de reglamentación de la norma, es deber de los jueces resolver conforme las pautas establecidas en el art. 3 del mismo CCyC (decisión razonablemente fundada).

Por lo que, si analizadas las circunstancias del caso, surge la necesidad de adoptar una solución como la propuesta en la instancia de grado, los magistrados nos hallamos habilitados a adoptar esa tasa (o tasas) que consideremos más adecuada para el caso concreto. Máxime si esa solución se encuentra debidamente fundada de acuerdo a las circunstancias de autos, aspecto que en esta causa entiendo se encuentra cumplido, ya que

el transcurso del tiempo referenciado en la decisión de grado surge la necesidad de aplicar una tasa de interés agravada.

En consecuencia, de acuerdo a todo lo expuesto, considero que todos estos argumentos justifican la decisión adoptada en la presente casusa. Ello bajo el entendimiento de que así se precisan en debida forma las razones que determinan la necesidad de adoptar una de las tasas de interés reconocidas por el Banco Central (tasa activa) y utilizarla de manera conjunta en razón de las especiales variables económicas que influyen en el presente reclamo impetrado por el accionante.

Todo esto me lleva al convencimiento de que se respeta el espíritu de las normas en juego (arts. 3 y 768 del CCyC) y las pautas generales fijadas por la Corte Suprema en la causa "García" citada por la apelante.

b) Sin perjuicio de todo lo expuesto, he de efectuar una aclaración respecto de las reglamentaciones del Banco Central. Ello porque, tal como bien se indica en la decisión de grado (con cita del fallo "Albaiceta" de esta alzada), el crédito aquí reclamado tiene naturaleza alimentaria, motivo por el cual entiendo que resultan de aplicación las disposiciones del art. 552 del CCyC.

Por tal motivo, no puedo pasar por alto que en fecha 22 de septiembre del 2023, el Banco Central, mediante Comunicación "A" 7847 reglamentó el tipo de tasa de interés que corresponde aplicar a las deudas alimentarias del art. 552 del CCyC. En tal sentido, en la reglamentación referida, se dispuso que "La serie estadística reflejará diariamente la capitalización de la tasa diaria equivalente a la tasa de interés efectiva mensual de préstamos personales de la subcategoría de 'Mercado abierto' correspondiente al segundo día hábil anterior a la fecha informada, según la encuesta que diariamente realiza el BCRA (...) Se define como préstamos personales de mercado abierto a las financiaciones otorgadas a clientes que no posean en las entidades financieras cuentas sueldo o de la seguridad social,

ni acrediten otro tipo de beneficios como ser los considerados en la 'Caja de ahorros para el pago de planes o programas de ayuda social', ni posean asistencias crediticias con código de descuento. Se calcula el promedio ponderado por monto por cada entidad financiera y luego un promedio simple entre los valores obtenidos para todas las entidades".

Por ello, en relación a la tasa de interés efectiva mensual de préstamos personales de "Mercado abierto", el BCRA publica diariamente los valores específicos que deben aplicarse para esta tasa de interés del art. 552 del CCyC. Ello surge concretamente del siguiente link <https://www.bcra.gob.ar/PublicacionesEstadisticas/Cuadros estandarizados series estadisticas.asp> apartado "Tasas de interés y montos operados" --> "Tasas de interés y coeficientes de ajuste establecidos por el BCRA" --> "Series de tasas de interés - Tasas de interés vinculadas con los art. 552 y 1381 del Código Civil y Comercial de la Nación, series diarias".

Allí concretamente se publican los índices diarios dispuestos en la reglamentación referida.

En consecuencia, de acuerdo a esa nueva reglamentación del BCRA y en consideración del desarrollo efectuado previamente (en el sentido que corresponde a esa entidad la reglamentación de las tasas de interés a aplicar a cada deuda en particular), entiendo que -ante la falta de reglamentación de tasa de interés para créditos laborales por parte del Banco Central y revestir las deudas de naturaleza laboral carácter alimentario- cabe aplicar la tasa fijada para el art. 552 por la entidad bancaria citada y, en consecuencia, adecuarse a esa reglamentación a partir de su entrada en vigencia.

He de aclarar que adopto esta solución en razón de lo expresamente alegado por el apelante en el sentido de que corresponde aplicar las reglamentaciones del BCRA (conforme lo señalado a fs. 342-último párrafo-, donde hace mención a ese argumento de la Corte). Asimismo, la estipulación de esta tasa

de interés reglamentada por el Banco Central también se justifica en lo normado en el art. 277 del CPCC, precepto que autoriza a resolver sobre intereses u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia. Y, en el presente caso, la modificación de estos accesorios se generó en una fecha posterior a la decisión de grado (la reglamentación del BCRA es de septiembre de este año y la sentencia de grado es de junio del corriente).

Por consiguiente, entiendo que debe mantenerse la tasa de interés dispuesta en la instancia de grado y ordenar que, a partir del día 22/09/2023 y hasta el efectivo pago del crédito, se aplique la tasa de interés diaria publicada por el BCRA en el apartado previamente analizado.

En definitiva, entiendo que corresponde desestimar este agravio de la accionada en lo que respecta a la doble tasa activa dispuesta en la sentencia de grado. Sin perjuicio de ello, a partir del día 22/09/2023, deberá aplicarse la tasa reglamentada por el Banco Central en la Comunicación "A" 7847, de acuerdo a las razones previamente expuestas.

c) Finalmente, tal como ya he hecho en diferentes causas llegadas a consideración de esta alzada, he de efectuar algunas consideraciones respecto del principio de congruencia. Esto porque ese límite procesal adquiere importancia si se tiene en cuenta lo manifestado por la apelante en el sentido de que la actora no solicitó en su libelo de inicio la tasa agravada dispuesta en la sentencia.

Sobre este aspecto, considero que dicho principio procesal no se afecta si se tiene en cuenta que nos encontramos ante un crédito laboral que reviste carácter alimentario. Esta circunstancia, unida a las particulares condiciones económicas suscitadas durante el período comprendido entre el distracto y la fecha de la decisión de grado justifican la posibilidad de modificar el interés a devengar. Esto más allá de que este aspecto (interés agravado sobre el monto reclamado, ni tampoco

la tasa de interés reglamentada por el BCRA) no fuera expresamente solicitado en el escrito de demanda.

En este orden de ideas, también debo agregar que la accionante, al momento de iniciar su respectivo reclamo, mal podría haber previsto dicha especial situación económica del país que terminaría influyendo en la cuantía del crédito reclamado. Es decir que no podría privársele a la reclamante de una adecuada reparación por circunstancias que excedían sus posibilidades de previsión específica al momento de iniciar su reclamo.

Por lo que debe entenderse que la sola petición de intereses en dicho libelo de inicio ya justifica que el órgano jurisdiccional, en virtud de las facultades conferidas por el art. 768 del CCyC, y de conformidad a lo normado en el art. 552 del mismo ordenamiento civil, al momento de dictar la decisión jurisdiccional (ya sea en primera instancia o en la alzada), aplique el interés que considere más adecuada para reparar el perjuicio reclamado por el trabajador. Todo esto de conformidad a las particulares circunstancias que se hayan acreditado en la causa (principio de primacía de la realidad), aspecto este que fue previamente examinado y que permitió advertir la necesidad de adoptar los accesorios propuestos en virtud de los elevados índices inflacionarios durante el periodo antes referido.

En tal sentido se ha expresado que "la tasa de interés debe contemplar dentro de un margen de razonabilidad, la compensación provocada por el retardo en el pago así como la neutralización del componente inflacionario, con el propósito de eludir una lesión al derecho de propiedad del trabajador y garantizar así una justa, prudente e íntegra reparación del daño en el marco de la legislación aplicable al caso" (Cámara de Apelaciones en lo Laboral de Rosario - Sala I - "Bruno Ricardo Antonio c/ La Segunda ART S.A. s/ sent. accidente y/o enfermedad trabajo" - 28 de septiembre de 2018 - Cita: MJ-JU-M-117368-AR|MJJ117368|MJJ117368).

En esta misma línea, además se ha indicado que la modificación de la tasa de interés en razón de la particular situación económica analizada en modo alguno viola este principio procesal. Es así que se remarcó que esa solución "no importa la violación del principio de congruencia", sosteniéndose a continuación que "las decisiones del sentenciante no pueden hacer oídos sordos a la realidad en la cual se enmarca el proceso en su conjunto, y la traba de la litis en particular. En base al Principio de la Realidad no puede el juez ceder nunca ante una pretendida seguridad jurídica, que arrojará a un resultado final técnicamente 'injusto', puesto que inclusive dicha seguridad, para subsistir, debe funcionar en el contexto de los hechos: en la realidad misma. Por lo tanto, si los hechos de la traba de la litis se vieron afectados por los hechos y plataforma material de la realidad general, como se observara anteriormente por la gran inflación, el juez debe tenerlos en cuenta a la hora de fallar, y de dictar resoluciones aún posteriores a la sentencia misma, sin poder pretender 'pensar el caso', bajo un status quo económico- social idéntico, cuando ya no existe" (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo - Sala III - "Ventrice Mónica Isabel c/ Buenos Aires Plan de Salud S.A. s/ despido" - 20 de febrero de 2015 - Cita: MJ-JU-M-92642-AR|MJJ92642|MJJ92642).

En consecuencia, conforme todas las consideraciones hasta aquí desarrolladas entiendo que la modificación de la tasa de interés con el objeto de garantizar de una manera adecuada el presente crédito laboral, teniendo en cuenta la naturaleza alimentaria del mismo y el principio de primacía de la realidad aplicable a este tipo de reclamos, permite afirmar que no se vulnera de manera alguna el principio de congruencia. Máxime si se tiene en cuenta que incluso en esta alzada se decide modificar estos accesorios de acuerdo a la nueva tasa fijada por el BCRA en forma posterior al dictado de la sentencia de grado

(de acuerdo a lo solicitado por la recurrente y lo normado en el art. 277 del CPCC).

Por todo esto, entiendo que la decisión adoptada en la instancia de grado en el aspecto bajo estudio no implica violación alguna al principio de congruencia y, en razón a ello considero que cabe esta crítica en los términos intentada.-

V.- En consecuencia, en virtud a los argumentos esgrimidos en el apartado precedente, doctrina y jurisprudencia allí citadas, y en el entendimiento de haber dado respuesta a los cuestionamientos intentados, considero que debe rechazarse el recurso deducido y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en todo aquello que haya sido materia de agravios para la accionada recurrente.

Sin perjuicio de ello, en relación a los intereses dispuestos en la sentencia de grado, he de aclarar que respecto de esos accesorios, a partir del día 22/09/2023, deberá aplicarse la tasa reglamentada por el Banco Central en la Comunicación "A" 7847.

VI.- Atento la forma en la que se resuelve, estimo que las costas de esta instancia procesal deben ser impuestas a la demandada apelante perdedora, por aplicación del principio objetivo de la derrota (arts. 17 de la ley 921 y 68 del CPCC).

VII.- Respecto a los honorarios de esta etapa procesal cabe diferir su regulación hasta tanto se establezca la base regulatoria y se determinen los estipendios por el trabajo profesional en la instancia de origen (cfr. arts. 15, 20 y 47 de la ley 1594 modificada por ley 2933). **Así voto.-**

A su turno, la **Dra. Nancy Vielma**, dijo:

Por compartir íntegramente los fundamentos expuestos por el vocal preopinante, así como la solución propiciada, adhiero a su voto.

Así voto.-

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación



aplicable, esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia en lo que fuera motivo de agravios para la recurrente, dejando expresamente aclarado que a partir del 22/09/2023 cabe aplicar los intereses conforme tasa reglamentada por el Banco Central en la Comunicación "A" 7847 (tasa de interés efectiva mensual de préstamos personales de "Mercado abierto" que el BCRA publica diariamente a valores específicos), conforme lo considerado

II.- Imponer las costas de Alzada a la apelante perdedora, difiriéndose la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

III.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a las partes y, oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

Dra. Nancy N. Vielma
Jueza de Cámara

Dr. Pablo G. Furlotti
Juez de Cámara

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara

Se deja constancia de que el Acuerdo que antecede fue firmado digitalmente por el Sr. Vocal y la Sra. Vocal, Dra. y por el suscripto. Asimismo, se protocolizó digitalmente conforme lo ordenado.-

Secretaría, 22 de Noviembre del año 2023.-

Dr. Juan Ignacio Daroca
Secretario de Cámara