

Relacion De Consumo Pagare A La Vista Y Sin Protesto Tasa De Interes

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Relación de consumo. Pagaré a la vista y sin protesto. Tasa de interés En el marco de un cobro ejecutivo, se modifica la resolución en crisis en cuanto a que al practicarse liquidación, los intereses pactados no podrán exceder la tasa activa para operaciones de crédito que aplique el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los distintos períodos, con más un plus del 50% moratorio que el banco aplica a las operaciones en mora, estableciéndose además que el tope que se fija se realizará mediante la comparación entre la tasa pactada y la máxima establecida durante todo el lapso que va desde la fecha de mora hasta su efectivo pago, confirmándose el resto de la sentencia apelada, en cuanto a sido materia de agravios. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 14 días del mes de Marzo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia del Departamento Judicial La Matanza, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: "Banco Macro S.A c/ Abrigo Emiliano Jesus s/ Cobro Ejecutivo" (Causa 4703/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: Dres. POSCA y TARABORRELLI, (se deja constancia que el Dr. Perez Catella, no integra el presente Acuerdo), resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Resulta justa la tasa de interés pasiva considerada por el Sr. Juez de grado para el caso de autos? VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMON DOMINGO POSCA, DIJO: I.- Los Antecedentes del caso. A fs.52/53 el Sr. Juez de grado manda llevar adelante la ejecución hasta tanto la parte demandada Emiliano Jesus Abrigo haga al acreedor Banco Macro S.A. íntegro pago del capital reclamado de \$ 24.111.85 (pesos veinticuatro mil ciento once con 85/100), con más los intereses fijados en el considerando. Ello así, toda vez que del análisis de las presentes actuaciones ha entendido que se infiere que entre los litigantes ha existido una relación de consumo, las cuales se hallan, por su naturaleza, amparadas por la Ley de Defensa del Consumidor (art. 36 de la ley 24.240) Contra dicha resolución, a fs.54 el apoderado de la ejecutante interpuso recurso de apelación, el que fue concedido en relación a fs.55. De esta manera, a fs.56/60. luce el memorial presentado en tiempo y forma por el quejoso y de su lectura surge que sus agravios se circunscriben alrededor del interés fijado respecto a la "tasa pasiva", considerando que debería aplicarse la tasa activa del Banco de la Provincia de Buenos Aires; puesto que de otra forma -entiende- que el deudor moroso se encontraría en mejores condiciones luego del incumplimiento. Señala que la tasa pasiva ha quedado devaluada aun para soluciones de cuestiones de otra naturaleza haciendo perder a los intereses su función resarcitoria ante el paso del tiempo, por encontrarse la misma muy por debajo de los índices inflacionarios. A fs.64 se radica la presente causa ante esta Sala Primera, corriéndose vista a la. Fiscalía de Cámara Deptal. a fs.65, evacuándose dicha vista a fs.67/69. Finalmente, a fs.70 se llaman los autos para sentencia, efectuándose el sorteo de Vocalía a fs.71. II.- La Solución.- En primer término es dable consignar que en el caso traído a estudio nos encontramos frente a una obligación emergente de un pagaré, a la vista y sin protesto (adunado a fs.8), suscripto entre el Banco Macro S.A. y el ejecutado Emiliano Jesus Abrigo, con fecha 23 de Octubre de 2012. En el mismo, las partes pactaron una tasa intereses compensatorios, del 33.5% nominal anual, a la que se le adiciona desde la fecha de presentación y por el no pago, una tasa de intereses punitivos capitalizables del 50% de aquella convenida para los compensatorios. Deviniendo firme a esta Alzada que la presente cuestión resulta enmarcada dentro de la ley de Defensa del Consumidor y siendo receptado por la ley 24240 y sus modificatorias que "... En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para consumo deberá consignarse la tasa de interés efectiva anual...?; y que su "...omisión determinará que la obligación del tomador de abonar intereses sea ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado difundida por el Banco Central de la República Argentina vigente a la fecha de celebración del contrato..." (art. 36), siendo subsidiaria la aplicación de esta tasa para el caso de que se hubiese omitido su consignación, poco trecho basta recorrer para concluir que encontrándose en la especie pactados los intereses en el cartular en ejecución, habrá de estarse a los allí fijados. (arg. arts. 565 del Código de Comercio y 621, 622 y 1197 del Código Civil) - (arts. 767 y ccdtes del Código Civil y Comercial), tal como lo ha considerado el Sr. Juez de grado en su resolución puesta en crisis. Sin embargo, y aún admitiendo el apelante desde un principio la facultad morigeradora que tiene el Sr. Juez de grado, discrepa cuando éste hizo lugar al monto perseguido por su parte, "...y declaró asimismo aplicable a dicho importe, los intereses que pague el Banco Central de la República Argentina en sus operaciones comunes de descuento a treinta días, en dicha moneda (tasa pasiva), sin mayores fundamentaciones al respecto...;...solicitando se revoque parcialmente la misma dejándose sin efecto el interés fijado a tasa pasiva y decretándose como interés a aplicarse al monto reconocido en la sentencia, la tasa activa del Banco de la Provincia de Buenos Aires?. Indica que "...De manera alguna esta parte desconoce la facultad de V.S. de morigerar los intereses pactados entre las partes,

siempre y cuando ello no implique la desnaturalización de la operación financiera. Mantener el criterio adoptado llevaría a la disvaliosa situación que el deudor moroso se encontraría en mejor condición luego del incumplimiento, pues se le aplicaría una tasa muchísimo más baja que la que rigió durante su préstamo?; ?...la tasa pasiva fijada en la sentencia, hace perder a los intereses su función resarcitoria ante el paso del tiempo...;...la tasa pasiva no repara ni siquiera minimamente el daño que implica al acreedor no recibir su crédito en el tiempo oportuno, a la par que provoca un beneficio para el deudor moroso...;...la finalidad de aplicarle al capital reclamado intereses compensatorios y moratorios data en evitar la devaluación del crédito otorgado, ello se logra mediante la aplicación de la tasa Activa, de lo contrario el acreedor pasa a ser un damnificado que pese a contar con una sentencia favorable, en el momento de cobro percibirá un capital con un intereses inferior al del mercado...? (sic); ?Bajo tales premisas, la tasa de interés a determinar para las obligaciones en mora ha de ser necesariamente reparadora del daño generado por la demora, condición que no cumple la llamada tasa pasiva...;...cuando la operación - como la de marras - es de naturaleza bancaria es natural que el acreedor perciba, en caso de mora del deudor, la misma tasa que rigió durante la vigencia del préstamo, adoptar un criterio distinto colocaría al deudor en mejores condiciones, brindándole así una injusta recompensa...?; ?En materia comercial corresponde reconocer al acreedor incumplido el derecho a cobrar un interés calculado a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina...;...Y es así también, en razón del criterio que corresponde adoptar para medir el daño que genera el incumplimiento de una obligación dineraria, cuando tal incumplimiento se verifica en el ámbito comercial, que difiere en este aspecto del ámbito civil?. (ver fs.58); ?Por ende reitero, esta parte no desconoce la facultad de V.S. de morigerar los intereses pactados entre las partes pero no puede disponer la aplicación de una tasa pasiva que importe la desnaturalización de las obligaciones del consumidor. Así, puede concluirse que tratándose de una operación de origen netamente financiero, en la que es acreedora una entidad bancaria, corresponde aplicar la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Buenos Aires?. (ver fs.58vta) Ahora bien, en coincidencia con el Sr. Juez de grado en lo que ha ello respecta, como lo ha entendido el pretorio: ?...Toda determinación convencional de intereses- compensatorios o punitivos- resulta válida, por regla general, conforme lo normado en los arts. 565 del Código de Comercio y 621, 622 y 1197 del Código Civil, con la única limitación de no trasponer las fronteras éticas impuestas por las reglas de la moral y las buenas costumbres (arts. 21, 656 y 953 Código Civil); lo que constituye una cuestión absolutamente fáctica, subjetiva y cambiante, dependiente de las distintas variables económicas que influyen en el mercado de capitales que va estableciendo diversas tasas de interés en forma coetánea con la aparición de nuevas realidades económicas; motivo por el cual no se pueden fijar pautas estables sobre lo que debe considerarse tasa legítima o ilegítima. De allí, que estimáramos la conveniencia de fijar judicialmente, cuando procediera morigerar la pactada, una tasa de interés variable, que permita seguir razonablemente las fluctuaciones del mercado, lo que no ocurriría si se establece un tope rígido, que determinadas épocas fue evidentemente bajo y en otras podría llegar a ser excesivamente elevado.? (CC0002 QL 5800 RSD-187-2 S 31/10/2002 ?Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ Covitti Juan Carlos s/ Cobro Ejecutivo?). Por ello, pudiendo resultar de los cálculos matemáticos de rigor que la aplicación de las tasas fijadas en el instrumento en ejecución resulten excesivas, contrarias a la moral y a las buenas costumbres, en base a las facultades morigeradoras de las que se encuentran investidos los Magistrados en materia de intereses, (arg. arts. 21, 953, 954 y 1071 del Código Civil y, en su caso, lo normado por el art. 37 de la ley 24.240) - (art. 771 y ccdtes del Código Civil y Comercial), entiendo que deviene adecuado a derecho la limitación de los mismos a un tope, el que no habrá de ser estanco. Aún así, corresponde determinar si el límite que ha dispuesto el Sr. Juez de grado con respecto a la morigeración de la tasa convencional debe admitir otros parámetros que aparezcan compatibles con la gravedad del incumplimiento del deudor (arg. Art. 656 del CC; art. 771 del CCyC), aún bajo la relación de consumo que existe entre las partes (ley 24240 y sus modificatorias) en donde la idea de vínculo negocial se naturaliza por un empréstito cuya tasa - cuando no resulte fijada en virtud de sus diferentes modalidades -, no debe superar aquella que establezca el costo medio del dinero (arg. Art. 771 del CCyC), es decir una tasa nominal activa del mercado establecida para operaciones similares. Cuando se habla de ?costo medio del dinero?, se refiere siempre a lo que cobran los bancos por préstamos y otras operaciones activas, destacando la normativa ?para deudores?, con lo cual no cabe otra interpretación posible. Deudores son los que toman dinero prestado y la tasa que le cobran los bancos por esos préstamos es la tasa ?activa? en sus diversas formas. (criterio también destacado en thomsonreuterslatam.com). En el caso, también se da una situación particular, pues se agrega la necesidad de la aplicación de dos normativas pues el crédito nació durante la vigencia del Código Civil, en tanto que la sentencia que condena al pago adicional de intereses se emitió luego de que entrara en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial (Kemelmajer de Carlucci, Aída, ?Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1 de agosto de 2015?, LA LEY 02/06/2015. Siendo el devengamiento de los intereses una consecuencia que se sucede en el tiempo respecto a una relación jurídica existente al tiempo de la sanción del nuevo ordenamiento (arg. Art. 7 del CCyC), la aplicación a su respecto deviene inmediata en cuanto a ello corresponda. La doctrina ha dicho que si una ley nueva varía el tipo de interés, a partir de ese momento, los intereses que devengue la obligación se calcularán de acuerdo a las nuevas tasas;

esto es lo que se denomina efecto inmediato de la ley posterior (Kemelmajer de Carlucci, Aída; "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones Jurídicas existentes"; Edit. Rubinzal-Culzoni; 2015, pág. 28; cit. a Moisset de Espanés, Luis; "El daño moral (arts. 522 y 1078 y la irretroactividad de la ley (art. 3º)", pub. En J.A. 13-1972-356), siendo ello también aplicable cuando se impone en el caso la sujeción de la tasa de interés que corresponda a un tope en virtud de las facultades morigeradoras del sentenciante. El Código Civil y Comercial de la Nación establece en su art. 767 que: "La obligación puede llevar intereses y son válidos los que se han convenido entre el deudor y el acreedor, como también la tasa fijada para su liquidación. Si no fue acordada por las partes, ni por las leyes, ni resulta de los usos, la tasa de interés compensatorio puede ser fijada por los jueces"; el art. 768 dispone que a partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central; el art. 769 regla que los intereses punitivos convencionales se rigen por las normas que regulan la cláusula penal, mientras que el art. 1381 recepta que: "El contrato debe especificar la tasa de interés y cualquier precio, gasto, comisión y otras condiciones económicas a cargo del cliente. Si no determina la tasa de interés, es aplicable la nominal mínima y máxima, respectivamente, para las operaciones activas y pasivas promedio del sistema, publicadas por el Banco Central de la República Argentina a la fecha del desembolso o de la imposición." De ello surge que cuando no se ha pactado intereses, se impone - en forma supletoria - la aplicación de una tasa que resulta más favorable al consumidor del mercado bancario dentro de las usuales y aprobadas por la autoridad de aplicación que rigen, para el tipo de operación de que se trata, en el sistema financiero (Drucaroff Aguiar, Alejandro, "Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación", RCCyC 2015 (agosto), 162, AR/DOC/2592/2015; Paolantonio, Martín E., "Cuenta Corriente Bancaria en el Código Civil y Comercial?", AR/DOC/1100/2015). (Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, Mar del Plata, en autos "Banco Macro S.A. C/ IMPERIUM S.R.L. S/ Cobro Ejecutivo", resolución del 6 de Julio del 2016) (www.scba.gov.ar/). Discrepando el apelante en su pieza recursiva de fs.56/60. con la solución dada en la instancia de grado, solicitando la aplicación de la tasa activa como parámetro necesario para el establecimiento de los límites de los intereses convencionales, bajo tal directriz, y al encontrarse la presente cuestión en el marco de un vínculo de consumo, y en virtud de las facultades morigeradoras que la ley me otorga, corresponde modificar el fallo apelado en cuanto al practicarse liquidación en autos, los intereses pactados no podrán exceder la tasa activa para operaciones de crédito que aplique el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los distintos períodos, con más un plus del 50% moratorio que el banco aplica a las operaciones en mora, estableciéndose además que el tope que se fija se realizará mediante la comparación entre la tasa pactada y la máxima establecida durante todo el lapso que va desde la fecha de mora hasta su efectivo pago ("Banco Industrial Sociedad Anónima c/ Suarez Roque Ramón s/ Cobro Ejecutivo", causa 2-59596-2014, Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala II, Tandil, del 14 de Mayo de 2015, voto del Dr. Galdós) (Ley 24240 y sus modificatorias, arg. art. 565 del Código de Comercio, arts. 621, 622 y ccdtes del CC, arts. 767, 771 y ccdtes del CCyC) l (criterio asumido recientemente por esta Sala en los autos caratulados "Banco Macro S.A c/ Benítez Julio Federico s/ Cobro Ejecutivo" (Causa nº 4468/1), sentencia del 8 de Noviembre de 2016, voto del suscripto). En cuanto a la imposición de costas generadas en este estadio, propicio se impongan por su orden, ello atento la naturaleza de la cuestión planteada y la ausencia de contradictor (art. 68, segundo párrafo del CPCC), debiendo diferirse la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 del Dec. Ley 8904/77). Por ello, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA- A la misma cuestión planteada, por idénticas consideraciones el Dr. Jose Nicolas Taraborrelli adhiere al voto del preopinante, VOTANDO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme el resultado obtenido en la votación de que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal: RESUELVE: 1º) MODIFICAR la resolución en crisis en cuanto a que al practicarse liquidación en autos, los intereses pactados no podrán exceder la tasa activa para operaciones de crédito que aplique el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los distintos períodos, con más un plus del 50% moratorio que el banco aplica a las operaciones en mora, estableciéndose además que el tope que se fija se realizará mediante la comparación entre la tasa pactada y la máxima establecida durante todo el lapso que va desde la fecha de mora hasta su efectivo pago. 2º) CONFIRMAR el resto de la sentencia apelada, en cuanto a sido materia de agravios. 3º) IMPONER las costas de Alzada por su orden (art. 68 segundo párrafo del CPCC). 4º) DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 del Dec. Ley 8904/77). REGISTRESE. DEVUELVA.-

016518E