

Servicio Penitenciario Federal Adicionales Transitorios

JURISPRUDENCIA

Servicio Penitenciario Federal. Adicionales transitorios Se

confirma en lo sustancial la sentencia que hizo lugar a la demanda deducida con el objeto de que se liquide y abone a los accionantes -retirados del Servicio Penitenciario Federal- las sumas percibidas por la totalidad del personal de igual grado en actividad, en virtud de lo dispuesto por el decreto 2807/93. ///sistencia, 7 de diciembre del año dos mil diecisiete.sv.- Y VISTOS:

Estos autos caratulados: ?PEREZ, Ricardo Eduardo y Otros c/SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL s/Contencioso Administrativo-Varios?, Expte. N° FRE 11002292/2006/CA1, provenientes del Juzgado Federal N° 1 de Resistencia; y
CONSIDERANDO: La Dra. María Delfina Denogens dijo: 1° Que los accionantes (retirados del Servicio Penitenciario Federal) promueven demanda ordinaria (fs. 20/25) con el objeto de que se les liquiden y abonen las sumas percibidas por la totalidad del personal de igual grado en actividad, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2807/93 (y su reglamentación) y toda otra asignación -cualquiera sea su denominación- que se le otorgue a la generalidad del personal en actividad, de manera retroactiva cinco (5) años para atrás desde la fecha de interposición de la demanda y hasta su efectiva incorporación al haber mensual, más intereses y costas.- 2° El señor Juez de primera instancia dictó sentencia el 29 de junio de 2015 (fs. 83/90), hizo lugar a la demanda promovida con arreglo al criterio jurisprudencial desarrollado por la CSJN in re: ?Ramirez Dante Dario? (R. 846. XL), ?Oriolo? (O. 126. XLII), ?Salas? (S. 301. XLIV), ?Borejko? (B. 965. XLV), ?Zanotti? (Z. 115. XLVI) e ?Ibañez Cejas? (I. 120. XLVIII) y ordenó al Servicio Penitenciario Federal incorporar al rubro ?sueldo? de los actores las sumas que les corresponderían percibir -de encontrarse en actividad-, como suplementos, compensaciones y/o adicionales creados y actualizados por los Decretos 2807/93, 1275/05, 1223/06, 872/07, 884/08, 752/09 y los que se hubieran dictado o se dicten en consecuencia, con análoga finalidad, atribuyéndoles carácter remunerativo y bonificable, a partir del 1 de julio de 2005 y hasta el 27/08/2015 (fecha de entrada en vigencia del Decreto 243/15), los que deberán ser integrados en la base de cálculo de los haberes de pasividad de los accionantes, con más los intereses a calcular a tasa activa mes a mes desde la fecha indicada y hasta su efectivo pago. Impuso las costas en el orden causado y estableció los porcentajes en que se regularan los honorarios de los profesionales intervinientes.- 3° Que contra ese pronunciamiento el Servicio Penitenciario Federal interpuso recurso de apelación a fs. 96, el que fue concedido libremente y con efecto suspensivo a fs. 97. Puestos los autos en la oficina, expresó agravios a fs. 104/114, los que fueron replicados por la parte contraria a fs. 116 y vta.- La recurrente -en síntesis- sostiene: Que el fallo impugnado causa agravio a su parte toda vez que el juez, al hacer lugar a la demanda, efectuó una interpretación del Decreto 2807/93 que -considera- no se ajusta ni a su letra ni a su espíritu, debiendo -en su caso- haber declarado su inconstitucionalidad, lo que no hizo.- Que el fallo es autocontradictorio y tiene defectuosa fundamentación, pues una cosa es el ?haber de retiro? (que implica el total de las sumas que perciben cada uno de los retirados y pensionados) y otra el ?haber mensual?. Que incorporar al ?haber de retiro? esa suma conlleva que la misma se incluya en el rubro ?haber mensual?, sin que esto implique que se encuentre sujeta a aportes (carácter ?remunerativo?) ni que sea tenida en cuenta para el cálculo de otros suplementos (carácter ?bonificable?). Que considerando que el ?haber mensual? es la base de cálculo de los demás suplementos remunerativos y bonificables, y uno de ellos es el ?haber de retiro?, solicita, que de confirmarse la sentencia de primera instancia, expresamente se establezca que la solución importa para el actor la obligación de efectuar aportes previsionales, obra social y cualquier otro descuento que debiere realizar sobre sus remuneraciones por el período no prescripto.- Agrega que el fallo hace una errónea calificación de los suplementos al considerarlos ?generales?. Remarca su carácter particular y su alcance temporal conforme jurisprudencia de la CSJN (in re ?Bovarií de Díaz, Aida?, ?Villegas, Osiris?, entre otros) cuya aplicación reclama, por lo que -dice- no pueden ser considerados como sueldo. Efectúa un análisis de los distintos suplementos particulares del Decreto 2807/93 -arts. 1° a 4°- (?por funciones jerárquicas de alta complejidad?, ?por responsabilidad por cargo o función?, ?por mayor dedicación?, y ?por servicios de constante imprevisibilidad?), consignando los requisitos establecidos para percibirlos, lo que justificaría el carácter con que fueron creados, y resalta que este tipo de deudas debe contar con la respectiva previsión presupuestaria, conforme leyes aplicables al caso (N°23.982), por lo que no procede -afirma- el cobro compulsivo contra el Estado Nacional.- Que el juez ?a-quo? al aplicar la tasa activa se aparta del criterio jurisprudencial referido a los intereses moratorios, cuando a tenor del mismo debe aplicarse - afirma- la tasa pasiva promedio. Por último, reputa aplicable la Ley de Consolidación de Deudas N°25.344 (BO 21/11/00) por toda deuda posterior a la fecha de corte normada en la Ley de Presupuesto N° 11.672 (t.o. 2005), solicitando se modifique el fallo en ese sentido.- Formula reserva del Caso Federal y finaliza con petitorio de estilo.- 4° Previo a ahondar en el tema a decidir cabe señalar que la sentencia impugnada no se expidió sobre la naturaleza de los suplementos ni de las compensaciones creados por el Decreto 2807/93, sino sobre el reconocimiento del carácter remunerativo y

bonificable de los aumentos y actualizaciones de dichos suplementos estatuidas por los demás decretos referenciados en el fallo en crisis. Habida cuenta de ello no resulta acertada la aplicación en la presente litis de la doctrina sentada por el Alto Tribunal en los casos ?Bovarí de Díaz? y ?Villegas Osiris? toda vez que las circunstancias que el a quo ha ponderado para resolver como lo hizo se han modificado sustancialmente con el dictado de los decretos que en las presentes actuaciones se hallan en tela de juicio, a partir de los adicionales creados por el art. 5° del decreto 1275/05 y por los demás decretos dictados con posterioridad, pues tales ordenamientos no se limitaron a actualizar los porcentajes de los suplementos, sino que -en rigor de verdad- fijaron un procedimiento de cálculo que refleja la implementación de un ostensible incremento salarial generalizado para todo el personal en actividad. Desde allí, y si bien los suplementos creados por el Decreto 2807/93 nacieron con carácter particular y revistiendo la condición de no remunerativos ni bonificables, las normas dictadas con posterioridad alteraron dicha condición. En efecto, el adicional creado por los posteriores decretos 1275/05; 1223/06; 872/07; 884/08 y 752/09 para los casos que así corresponda determinó en la práctica que el personal en actividad pasara a cobrar los suplementos, compensaciones, o el adicional, o ambos a la vez, en los porcentajes mínimos fijados y preservando las relaciones jerárquicas y escalafonarias correspondientes al régimen castrense. De ello se colige el carácter general de las mismas, lo que determina su naturaleza salarial dado que las circunstancias fácticas que precedieron al dictado de la normativa, esto es, la creación de adicionales, su significación económica y la permanente disposición de su pago, importaron la alteración de su originaria condición particular, circunstancia que -cabe aclarar- implicó su extensión a los del sector pasivo.- 5°) Así, en torno a las diferencias originadas en la omisión de considerar remunerativos los adicionales creados por los mencionados Decretos, es conveniente señalar que no está ya en tela de juicio el carácter remunerativo de los adicionales previstos para el Dto. 2807/93 (y sus actualizaciones y modificaciones), por sentada jurisprudencia de la C.S.J.N. -a la cual remito- y de este Tribunal, razón por la cual sólo cabe circunscribir la manera en que dichos adicionales -con el correspondiente carácter de remunerativos y bonificables- deben ser abonados.- Cabe advertir que el Máximo Tribunal de la Nación al pronunciarse in re ?SALAS? (Fallos 334:275), en sentencia del 15 de marzo de 2011, confirmó el fallo de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, en cuanto reconoce la naturaleza general de los ?adicionales transitorios': ?Dichos adicionales, creados por los artículos 5° de los decretos 1104/05, 1095/06, 871/08, 1053/08 y 751/09, deberán ser integrados en la base de cálculo para la determinación de los haberes de pasividad (art. 74 de la ley 19.101), con los alcances de los considerandos 13 y 14...?. En el sub lite sería el similar adicional creado por el art. 5° del Dto. 1275/05.- Para así decidir destacó que los mencionados decretos (que para el caso serían, por analogía, los Decretos N° 1275/05, N° 1223/06, N° 872/07, N° 884/08, N° 752/09, y el N° 883/10) a través de sus artículos 1° a 4° ?sustituyeron e incrementaron en diferentes proporciones los suplementos y compensaciones creados por el decreto 2769/93. Por su parte, mediante el artículo 5° del decreto 1104/05 se creó un suplemento denominado ?adicional transitorio' no remunerativo y no bonificable, cuyo cálculo era equivalente al 23% del ?salario bruto mensual' o a la diferencia entre dicho porcentaje y el incremento del suplemento o compensación del decreto 2769/93 que percibiera el agente, de manera tal que cada uno de los agentes de la totalidad del personal militar en actividad percibiera, al menos, un 23% respecto del ?salario bruto mensual'...? (Considerando 5°).- Añadió que, ?(...) mediante la creación de similares ?adicionales transitorios', los decretos 1095/06, 871/07, 1053/08 y 751/09 garantizaron incrementos de, al menos, el 19%, 16,50%, 19,50%, y 15% de los salarios brutos mensuales de todo el personal militar en actividad para los años 2006, 2007, 2008 y 2009, respectivamente; guarismos que, sumados de manera acumulada -sin la incidencia que puedan tener en otros elementos que componen la retribución del personal militar-, permiten estimar a la fecha un considerable aumento respecto del salario bruto mensual del mes de junio de 2005? (Considerando 6°), subrayando que ?(...) cualquier asignación que se otorgue al personal en actividad cuando revista carácter general se acordará, en todos los casos, en el concepto ?sueldo'...?. (Considerando 7°).- Indicó asimismo que, en el caso, ?(...) no resulta dudosa la naturaleza general de los ?adicionales transitorios' creados por los decretos de mención -en sus respectivos artículos 5°-, toda vez que aquellos han tenido por objeto garantizar, como mínimo, los porcentajes dispuestos en cada uno de ellos para todo el personal militar en actividad? (Considerando 11°).- Determinó además cuál era el modo de evitar la ruptura de la proporcionalidad establecida en la ley de fondo. Sostuvo al efecto que ? (...) teniendo en cuenta las distorsiones salariales que se pueden producir al momento de liquidar los haberes de retiro con la incorporación de los adicionales referidos y la debida proporcionalidad que debe existir entre el haber de retiro respecto del de actividad, en ningún caso los derechos que aquí se reconocen podrán conducir a que dichos haberes de retiro superen la retribución que le hubiera correspondido percibir al beneficiario de haber continuado en actividad y habersele incorporado dichos montos al sueldo, de acuerdo con lo prescripto por el artículo 54 de la ley 19.101? (Considerando 14°), regla esta que habrá de tenerse en cuenta en el caso de marras.- En este sentido, Amanda Lucía Pawlowski de Pose en ?Reajuste del haber de retiro del personal de las Fuerzas Armadas? (publicado en DT 2011 -mayo-, 1250), al comentar el fallo ?Salas? de la CSJN, precisó que: ?... no es óbice al reconocimiento reclamado el dictado de los decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 que otorgaron compensaciones no remunerativas ni bonificables para los períodos 2006, 2007, 2008, 2009

y 2010 del 11%, 12,50%, 15%, 11,69%, 7,34% y 8,21% respectivamente de los haberes de retiro o de pensión que correspondieran a cada beneficiario. Sobre el punto, corresponde precisar que la ley 19.101 no prevé la posibilidad de otorgar al personal retirado compensaciones o suplementos de ninguna especie más allá de los expresamente previstos como integrantes del haber de retiro o pensión, esto es, "haber mensual" y "suplementos generales", toda vez que la ecuación de movilidad y proporcionalidad prevista por la ley 19.101 puede resultar vulnerada tanto si se crean asignaciones generalizadas que no se trasladan al personal retirado, cuanto si se crean, como en el caso, compensaciones no previstas por la ley. De tal manera, dichos montos deberán ser considerados como parte integrante de los derechos que se reconocen a los actores y, por tanto, oportunamente descontados al momento de efectuar la liquidación de las respectivas sentencias?.- Debe tenerse en cuenta que los mencionados Decretos para el personal retirado, son aplicables a los actores conforme art. 1 de los mismos, y con la excepción o límite dispuesto en su art. 2, lo cual deberá tomarse en cuenta al momento de confeccionar la planilla respectiva.- 6°) Por otra parte, al pronunciarse el Alto Cuerpo in re ?Zanotti? (Z. 115.XLVI), en sentencia del 17 de mayo del 2012, aclaró los alcances del pronunciamiento ?Salas?, fijando los parámetros de la liquidación de los derechos reconocidos en él. Sobre el particular determinó que los porcentajes referentes al aumento mínimo asegurado por el art. 5 del Dto. 1104/05 y modificatorias -en el caso, el N° 1275/05-, deben calcularse, no sobre el sueldo bruto, sino sobre el haber mensual y sumarse a éste, de modo tal que dicho monto constituya la base para determinar el valor de todos los suplementos que se determinen como un porcentaje o parte proporcional de aquel ítem, con excepción de los particulares previstos en los arts. 1° a 4° de los decretos en cuestión.- Asimismo, indicó que estos últimos suplementos, por su parte, ?(...) deben ser calculados mediante la aplicación de los porcentajes dispuestos en cada uno de los reglamentos mencionados sobre el sueldo vigente con anterioridad a la aplicación del decreto 1104/05, para evitar una indebida repotenciación de los aumentos otorgados (...)?, este es, el sueldo a mayo de 2005.- Y agregó ?(...) la suma que, con posterioridad al incremento dispuesto en cada uno de los decretos por el Poder Ejecutivo, pasa a ser remunerativa por su incorporación al sueldo a partir del derecho aquí reconocido al actor, debe detrarse de los montos percibidos en concepto de rubros no remunerativos ni bonificables, de manera de evitar la duplicación del incremento dispuesto por la autoridad administrativa. El monto resultante de dicha sustracción no podrá ser inferior a la suma que, por los conceptos no remunerativos ni bonificables, percibía el agente en el período inmediatamente anterior a la vigencia del decreto 1104/05? -mayo 2005-. (Considerando 3°).- En suma, la Corte Suprema reconoció la naturaleza general y remunerativa de los adicionales transitorios creados por los artículos 5° de los decretos mencionados, y la manera de liquidarlos de manera conjunta a los suplementos de los arts. 1 a 4 de los mismos decretos, ordenando que ellos sean integrados en la base de cálculo para la determinación de los haberes de pasividad, con los alcances de los considerandos 3° de ?Zanotti?, y 13° y 14° de ?Salas?, esto es: estableciendo la base y la fórmula de cálculo para determinar dichos rubros, como asimismo indicando que las sumas percibidas en el marco de los Decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, 753/09, 2048/09 y 894/10 sean descontadas al momento de efectuar la liquidación de las respectivas sentencias y, por otro lado, que el haber de retiro del actor no supere, tras la incorporación de aquéllos adicionales en su base de cálculo, el haber que hubiese percibido el agente de mantenerse en actividad.- 7°) En el caso, y no aportando el recurrente argumentos que ameriten otra postura, se entiende que no existen razones para apartarse de lo decidido por la CSJN en el precedente ?Salas? con los alcances referidos en ?Zanotti?, y por ende, habida cuenta que la cuestión debatida en autos guarda sustancial analogía con la tratada y decidida por la Corte Suprema en los fallos de mención, corresponde aplicar la doctrina desarrollada en los mismos.- Sentado lo anterior, de existir una medida cautelar decretada y efectivizada, donde surja que los actores perciben montos en virtud de la misma, y/o que al pasar a situación de retiro se le abonan las compensaciones dispuestas por los mencionados decretos para el personal pasivo, dichos cobros -teniendo en cuenta lo resuelto en ?Salas?- deberán tomarse como pagos a cuenta (montos de la medida cautelar y/o percepción de los suplementos en pasividad), reconociéndose el derecho de los accionantes a percibir las diferencias que se fueron devengando mes a mes entre lo efectivamente percibido y lo que les corresponda por aplicación de lo dispuesto en los decretos reclamados en autos, teniendo en cuenta que las liquidaciones en ningún caso pueden arrojar como resultado sumas menores a las que los accionantes hubieran percibido por estricta aplicación de los Decretos cuestionados en la presente litis.- En definitiva, considero pertinente indicar que la condena a la incorporación de los suplementos al haber de pasividad de la parte actora, así como al pago de las diferencias devengadas en su haber de retiro por omisión de pago de los mismos, incluirá las actualizaciones del coeficiente dispuestas por los Decretos N° 1275/05, N° 1223/06, N° 872/07, N° 884/08, N° 752/09, y el N° 883/10, con la expresa indicación de que toda suma que hubiesen los actores percibido en concepto de medida cautelar y/o los adicionales creados por los Decretos 1994/06, 1163/07, 1653/08, y 753/09, será descontada del crédito que se les reconoce en estos autos.- Por lo expuesto, los agravios precedentemente analizados deben ser desestimados, tomando en consideración los alcances fijados en las aclaraciones precedentes, confirmando lo dispuesto por el juez de primera instancia en dichos supuestos, precisando que el a-quo condena a la incorporación de las sumas al ?rubro sueldo? (equivalente al sueldo básico), y conforme los precedentes Salas y Zanotti, lo que implica que en consecuencia se aplicarán los correspondientes descuentos de ley,

tal lo manifiesta la recurrente.- 8º) A lo demás, y tal como asimismo lo contemplara el fallo en crisis, deberá tenerse en cuenta que con el dictado del Decreto 243/15 se suprimió en forma expresa los ?adicionales transitorios? creados en el art. 5º de los decretos mencionados a partir del 1º de marzo del año 2015, y se fijó -entre otros- el haber mensual del personal del Servicio Penitenciario Federal. En razón del dictado de dicho decreto, es pertinente señalar que la sentencia ordena liquidar los aumentos otorgados por los decretos en trato desde el 01 de julio de 2005, por lo que deberán ser liquidados hasta el 27 de febrero de 2015, fecha a partir de la cual entrará en vigencia el mencionado decreto 243/15.- 9º) En relación a la solicitud de aplicación de la Ley N° 25.344 de Consolidación de Deudas del Estado Nacional, cabe remarcar que la misma establece la consolidación de deudas de causa o título posterior al 31/03/91 y anterior al 01/01/2000, y de las deudas previsionales posteriores al 31/08/92 y anteriores al 01/01/2000.- De igual manera, la posterior Ley N° 25.725 (enero 2003) consolida las deudas originadas en sentencias judiciales firmes de las Fuerzas Armadas y de Seguridad hasta el 31/08/2002; y de las deudas no previsionales al 31/12/01.- Fácil es advertir entonces que ninguna de las normas citadas resultan aplicables al caso de autos, dada la fecha que la sentencia de primera instancia ha establecido para el pago de la condena (desde julio/2005), por lo que de manera alguna dichas obligaciones se encuentran alcanzadas por las fechas de corte fijadas en las distintas normas de consolidación reseñadas.- 10º) Sobre la tasa de interés aplicada por el sentenciante (activa) que es rebatida por el Estado Nacional, cabe señalar que la suscripta tienen dicho (?PARRA CARLOS RODOLFO CONTRA FERROCARRILES GRAL BELGRANO SA Y OTRO SOBRE OTROS PROCESOS LABORALES?, EXPTE. N° FRE 12000308/1995, entre otros) que los intereses moratorios tienen una fuente distinta del resto de la reparación: mientras que los demás rubros indemnizatorios se integran por causa del daño derivado del hecho, la obligación de pago de intereses responde a otro hecho perjudicial, que, eventualmente ha de seguirle: la no asunción en tiempo y forma de las consecuencias jurídicas de la responsabilidad. En tales condiciones resulta oportuno evaluar las diferentes tasas bancarias. La tasa de interés pasiva, que es la que pagan las entidades financieras por los depósitos que efectúan los clientes en caja de ahorro y en plazos fijos, incluye la retribución de capital, la inflación esperada y algún riesgo de que la entidad no devuelva los fondos. La tasa pasiva promedio que publica el BCRA (comunicado 14.290) refleja la capitalización de la tasa diaria equivalente a la tasa de interés efectiva mensual promedio ponderada de los depósitos en caja de ahorro común y a plazo fijo, correspondiente al segundo día hábil anterior a la fecha informada, según la encuesta que diariamente elabora la institución bancaria. A diferencia de lo expresado, la tasa de interés activa es la que cobran las entidades financieras por los préstamos que otorgan a sus clientes. Básicamente, comprende el costo de la captación de los depósitos (tasa pasiva), gastos operativos, riesgo de incobrabilidad, ganancia de la entidad, costo de oportunidad de las reservas legales y encajes. En éste sentido el Banco de la Nación Argentina indica que los principales componentes de la tasa activa utilizada por la institución son: la tasa pasiva ponderada, incluido el efecto encaje, costo total operativo, riesgo de mora e incobrabilidad, riesgo de tasa (para operaciones no calzadas), incidencia fiscal (ingresos brutos) y la utilidad esperada. En cuanto al primero de los rubros enumerados -de los más importantes- si bien puede ser positivo o negativo en términos reales, en distintos períodos y según decisiones económico -financieras, está fuertemente marcada por tendencia y niveles de mercado, el que a su vez trae implícito el componente inflacionario. La diferencia o brecha que existe entre ambas tasas bancarias se llama spread, que es el precio de la intermediación -costo operativo, comprensivo de la ganancia del financista cuando presta dinero a terceros (Highton, Elena I., ?Intereses: clases y puntos de partida?, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, año 2201-2, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 96 y ss). El desarrollo de ambas tasas a lo largo del tiempo y el estudio de los rubros que influyen en cada una de ellas muestran que el solo desfase de la economía sufrido por nuestro país, y cambio de las circunstancias económico - financieras, por sí solo no autorizan a descalificar la aplicación de la tasa pasiva si no surgen elementos que determinen que ésta no satisfice la debida indemnización de los daños sufridos. Es decir, que las tasas de interés bancarias -sean activas o pasivas-, no obstante la brecha que existe entre ellas debido a los distintos rubros que las integran de acuerdo a la finalidad que tienen, evolucionan conforme a la situación económica, política, necesidades del mercado y el costo del dinero, subiendo o bajando de acuerdo a las distintas variables que inciden en ellas. El análisis de la tasa pasiva ha dicho la jurisprudencia, más allá de la marcada diferencia con la tasa activa que contempla otros elementos -los que entendemos no deben recaer sobre el deudor porque atienden más al costo del dinero como mercancía que a la justicia de los resarcimientos-, también queda afectada por una economía recesiva y de aguda depresión (CNC, sala F, in re ?Castillo, ...? del 3/7/2003), se encuentra inclusive por encima de las tasas internacionales como la Libor y la prime rate. Bajo estos parámetros, la tasa aludida cumple su función de reparar el daño padecido por el acreedor, a raíz del retardo del deudor en el cumplimiento de la obligación, pues procura compensar lo que presumiblemente hubiera obtenido de haber recibido el capital en tiempo propio, el lucro perdido al no poder aplicar ese capital a una inversión que genere la renta pertinente, que en el caso de los particulares está constituida por la tasa nombrada (JA 2004-II, pág. 624 y ss.). En consecuencia, y no pudiendo obviarse que los actores son particulares que no hacen de la intermediación financiera su negocio habitual de manera que justifique la tasa activa, preciso es que me expido conforme a lo adelantado: No escapa

a lo expresado el cambio operado en la jurisprudencia plenaria de la Cámara Nacional. Sin embargo lo dicho hasta aquí funda su convicción de que debe aplicarse la tasa pasiva promedio. Pero lo que -entiendo- resulta dirimente es que el Alto Cuerpo se pronunció recientemente al respecto (14/04/2017) en autos ?Bedino, Mónica Noemí c/ Telecom Argentina s/ part. Accionariado obrero? donde remitió a lo expresado en ?Gargano, Diego c/ Banco de la Nación Argentina s/ ejecución de honorarios? (26 de abril de 2011), respecto de la tasa de los intereses moratorios: ?...el interés moratorio encuentra justificación en la mora del deudor, que retiene en forma indebida una suma de dinero que corresponde al acreedor. Es decir, no tienen como función compensar la depreciación económica, la inflación ni la devaluación de la moneda, tal como lo sostiene el actor, sino fundamentalmente sancionar la actitud del deudor, funcionando como indemnización en favor del acreedor a causa de tal comportamiento. Con tal comprensión, considero que la tasa pasiva resulta suficiente para cumplir tal recaudo respecto de los intereses de ese tipo aplicables a deudas de honorarios en mora. Además cabe destacar que la ley 25.561 si bien deroga el régimen de convertibilidad impuesto por la ley 23.928, no modifica en lo sustancial los arts. 7º y 10 de ésta última (ver art. 4º de la ley 25.561), por lo que se mantiene la prohibición de actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa? (del dictamen de la Procuradora General que la Corte hace suyo). Consecuentemente corresponde modificar la tasa de interés dispuesta en la sentencia, y establecer que los intereses moratorios deberán liquidarse de conformidad con la tasa pasiva promedio que publica mensualmente el Bance de la Nación Argentina. 11º) En virtud de lo expuesto, propicio hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por el Estado Nacional, modificando la sentencia de primera instancia sólo en cuanto a la tasa de interés aplicable, y rechazar el resto de los agravios de la demandada. Confirmando los demás puntos de la sentencia en crisis. Las costas en la Alzada -de ser compartido mi voto- atento el éxito parcial del recurso toda vez que la demandada obtuvo reconocimiento en una sola cuestión y resultó perdidosa en todos los demás planteos, corresponde que la misma soporte un 80 % de las costas en esta instancia y un 20 % la actora; difiriendo la regulación de honorarios profesionales del apoderado de la parte accionante para la oportunidad en que exista liquidación firme. No correspondiendo regulación alguna a los representantes de la demandada en virtud de lo dispuesto por el art. 2 de la Ley Arancelaria. ES MI VOTO. El Dr. José Luis Alberto Aguilar dijo: Que por los fundamentos expuestos por la Vocal preopinante, adhiere a su voto. La Dra. Ana Victoria Order dijo: Si bien coincido en lo medular con el voto de la magistrada preopinante, disiento con la aplicación de la tasa propuesta a los fines de la compensación por mora. Comparto así lo manifestado por el Plenario de la Cámara Civil en el leading case ?Samudio de Martínez, Ladislaa ...?, del 20 de abril de 2009, en el cual se adoptó el principio de la tasa activa, por lo que resolvieron modificar el criterio que mantenían, con votos de 33 jueces contra 3 que seguían sosteniendo la tasa pasiva. En el mismo sentido, colijo que una tasa -como la pasiva-, que se encuentra por debajo de los índices inflacionarios, no sólo no repara al acreedor sino que beneficia al deudor que dilata el pago de la deuda. Es por ello que la tasa de interés debe cumplir, además, una función moralizadora evitando que el deudor se vea premiado o compensado con una tasa mínima, porque implica un premio indebido a una conducta socialmente reprochable. Al tratarse de deudas reclamadas judicialmente debe existir un plus por mínimo que sea que desaliente el aumento de la litigiosidad (conf. Suprema Corte de la Provincia de Mendoza, in re ?Amaya, Osfaldo D. c/Boglioli, Mario? del 12/9/05; LL Gran Cuyo, 2005 -octubre-, 911-TySS2005, 747-IMP2005-B, 2809, del fallo citado). La finalidad de la indemnización es volver las cosas al estado anterior al incumplimiento del deudor, de modo que el monto admitido por todo concepto implique la reparación integral de los daños. Este fin está presente cuando nos referimos a los intereses moratorios porque, ante el retardo en el cumplimiento de la obligación imputable al deudor, el acreedor damnificado experimenta un daño moratorio.- La demora en el cumplimiento genera, entonces, una pérdida adicional resarcible a título de interés que los jueces no pueden desconocer sin privar al damnificado del legítimo derecho a la reparación integral del perjuicio (conf. Borda, Guillermo, "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones", T I, pág. 192 y ss., T II, pág. 493 y ss. La Ley, 2008; TSCórdoba, 12/12/86, in re "Carle, Héctor M. c/ Superior Gobierno de la Pcia. s/ daños y perjuicios - Rec. Revisión", 68-S, Protocolo t. I, año 1986, folio 555).- Pese a que se afirma que la aplicación de la tasa activa en los procesos puede generar inflación esto no es así, ya que de hecho es la que utiliza el sistema financiero y a los magistrados sólo les cabe su aplicación en el caso concreto. Desde el punto de vista jurídico y, más allá de las variaciones que registren las tasas de interés por las fluctuaciones del costo del dinero, el resarcimiento debido al acreedor por el incumplimiento de la obligación debe estar representado por la tasa activa. La remisión a la tasa activa encuentra fundamento en el hecho de que ella refleja el precio corriente del dinero. Si esa remisión es parcial, se incurre en una contradicción que traiciona la razón que se tuvo en cuenta para proponerla (v. Ariel Emilio Barbero, ?Interés moratorio: se vuelve a la buena senda. Plenario de la Cámara Civil de la Capital?, LA LEY, 2009-C, 223). De aplicarse una tasa menor, quien debe pagar no tiene ningún incentivo para hacerlo en tiempo, ni mucho menos en acortar la duración de los juicios, lapso durante el cual hace un mejor negocio con su morosidad. Más allá de la dificultad que presenta la cuestión debatida, y las variables económicas que aquejan a nuestra economía, considero que sólo una tasa activa en los términos indicados permite reparar íntegramente al patrimonio dañado de los

efectos del paso del tiempo frente a la mora del deudor, recuperar la pérdida del valor por el proceso inflacionario y por la indisponibilidad del capital por el retardo injustificado en el cumplimiento de las obligaciones, manteniendo incólume el contenido económico de la sentencia, y así permitir que los intereses moratorios cumplan la función que los justifica. En esa tésis, en una economía donde la inflación es igual a cero, cualquier tasa, aun la pasiva, es una tasa positiva. Pero ante la variabilidad de nuestra economía, que ha pasado por períodos de creciente desvalorización monetaria, considero que la tasa pasiva no repara siquiera mínimamente el daño que implica al acreedor no recibir su crédito en el tiempo oportuno, a la vez que provoca un beneficio para el deudor moroso (conf. CNCIV., en pleno, in re "Samudio" ya citado). Por las razones expuestas, propongo la aplicación de la tasa activa promedio que publica el Banco de la Nación Argentina, desde la mora hasta el efectivo pago. ASI VOTO. Por lo que resu lta del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por el Estado Nacional a fs. 96, y en consecuencia, modificar la sentencia en relación a la tasa de interés aplicable, con los alcances previstos en los considerandos que anteceden. CONFIRMANDO el fallo en crisis -de fs. 83/90- en lo principal que resuelve. IMPONER las costas de Alzada en un 80 % a cargo de la demandada, y un 20 % a la parte actora difiriendo la regulación de honorarios del apoderado del accionante para la oportunidad señalada "supra?". COMUNICAR a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. punto 4° de la Acordada N° 15/13 de ese Tribunal). REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 07/12/2017 Alta en sistema: 11/12/2017 Firmado por: ANA VICTORIA ORDER, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JOSE LUIS AGUILAR, JUEZ DE CAMARA Firmado por: SONIA GLADYS VOIQUEVICH, SECRETARIO DE CAMARA Firmado por: MARIA DELFINA DENOGENS, JUEZA DE CAMARA 024247E