

_____Salta, de Octubre de 2014._____

_____Y vistos estos autos caratulados **"SALEM, JULIO CESAR CONTRA CAMARGO, MIRTA ISABEL Y/O RESP. POR SUMARIO"**, Expediente N° 252.465/9 de este Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Novena Nominación y,_____

_____ **R E S U L T A N D O** _____

_____ **I) La relación suscita de las cuestiones:** A fs. 1/2 y 9/10 se presenta la Doctora Ivana Flores, apoderada del señor Julio César Salem, y se constituye como parte querellante y actor civil para acreditar el hecho ilícito y demandar la reparación patrimonial en contra de Mirta Isabel Camargo y/o quienes resulten penal y civilmente responsables por la suma de pesos tres mil (\$3.000) en concepto de daño material con más la suma de pesos siete mil (\$7.000) en carácter de indemnización por daño moral, con más intereses, gastos y costas._____

_____Respecto a los hechos expone que el 18/01/2008, mientras el menor Julio César Salem jugaba con sus amigos en inmediaciones del domicilio de su padre, su madre, la señora Camargo, decidió en forma unilateral contrariar la orden judicial emitida por el Juzgado en lo Civil de Personas y Familia de Segunda Nominación -expediente N° 149650/06- que ordenaba "la tenencia provisoria del menor a favor de su padre, como la prohibición de salir del territorio provincial, respecto del menor por parte de ambos progenitores", retirando al niño sin dar previo aviso y conduciéndolo a la ciudad de Río Gallegos, Provincia de Santa Cruz. Explica que este hecho produjo un gran desasosiego en el señor Salem ya que no tenía conocimiento del paradero de su hijo, siendo el tío del menor, Lucas Jaime, quien le informa que la señora Camargo había retirado al menor de la provincia de Salta. Sostiene que el Juez Penal interviniente autorizó a su representado a viajar para buscar a su hijo y reintegrarlo a su hogar, pero dicho viaje no fue exitoso por cuanto la señora Camargo maliciosamente exhibió ante las autoridades de aquella jurisdicción la resolución de tenencia de hijos del año 1999, sin hacer mención alguna de la resolución de fecha posterior. Relata que el 02/02/2008, por ante el Juzgado de Instrucción N° 1 en lo Criminal y Correccional de la ciudad de Río Gallegos, se realizó un Acta Acuerdo por ambos progenitores donde se convino que el menor permanecerá en esa ciudad hasta el 20 de febrero de ese año, fecha en la que el mismo deberá arribar a la ciudad de Salta, costeadando los gastos de traslado la señora Camargo, pero que cuando llegó dicha fecha, su mandante se comunicó telefónicamente

con la demandada quien le respondió que no lo llevaría. Alega los fundamentos del daño material y moral que sufrió. Funda su derecho en los artículos 358, 77, 78, 79, 80, 83 y concordantes del Código Procesal Penal, 29 inciso 2 del Código Penal, artículos 1068, 1069, 1077, 1078 y 1109 del Código Civil y jurisprudencia aplicable. Solicita se traben embargo preventivo. Ofrece prueba documental. Con costas._____

_____A fs. 24/5 se resuelve hacer lugar a la medida cautelar solicitada._____

_____A fs. 41 se presenta el Doctor Andrés Ruarte, letrado patrocinante de la señora Mirta Isabel Camargo como lo ratifica a fs. 62, e impugna por falsa la documentación presentada por Julio César Salem y de los montos que se erogaron, solicitando se fije fecha de juicio a los fines de aclarar las razones de fuerza mayor en la que se vió incurrida la señora Camargo para trasladar a su hijo a la ciudad de Río Gallegos. A fs. 63 solicita se levante el embargo preventivo ordenado por haber llegado a un acuerdo con el señor Salem. A fs. 68 la Doctora Flores contesta el traslado, afirmando que en ningún momento se arribó a un acuerdo con la demandada._____

_____A fs. 103 se abre la causa a prueba, proveyéndose la misma a fs. 111. A fs. 114 se clausura el período probatorio. A fs. 119 se ponen los autos para alegar, reservándose el de la actora a fs. 121._____

_____A fs. 134 la Dirección General de Rentas solicita que vuelvan estos autos una vez dictada sentencia. A fs. 136 la Caja de Seguridad Social para Abogados solicita se corra vista cuando mediare sentencia firme o acuerdo de pago a los efectos del aporte. A fs. 155 se llaman autos para sentencia, providencia que se encuentra firme y consentida._____

_____ **II) La solución de caso:** A los fines de un mejor ordenamiento trataré separadamente las siguientes cuestiones:_____

_____ **II.a) La carga del demandado:** En el sublite se reclama la reparación patrimonial en contra de Mirta Isabel Camargo por la suma de pesos tres mil (\$3.000) en concepto de daño material con más la suma de pesos siete mil (\$7.000) en carácter de indemnización por daño moral._____

_____La accionada contesta demanda a fs. 41 acusando de manera general de falsa la documentación y los montos reclamados, sin negar lo alegado por la parte actora. Como consecuencia, la actitud silente de la parte demandada abre la posibilidad de imponer las consecuencias normadas por el artículo 356 inciso 1° del Código

Procesal Civil y Comercial, para el supuesto de incumplimiento de la carga de reconocer o negar categóricamente los hechos lícitos expuestos en la demanda._____

_____Es decir, la escasa actitud defensiva de la demandada hace presumir la veracidad de los hechos pertinentes y lícitos, en tanto no ha habido despliegue probatorio en contrario. Ello por cuanto el incumplimiento de la carga de reconocer o negar categóricamente los hechos lícitos invocados en la demanda, conlleva a la posibilidad de que el Juzgador entienda acreditados los hechos, si tal cuestión aparece conteste con el resto de las probanzas arrojadas al proceso, conforme lo dispuesto por el artículo 356, inciso 1° del Código Procesal Civil y Comercial._____

_____ **II.b) La prejudicialidad**: En el sublite, y conforme resolución de fs. 114 del expediente penal, se le otorgó el beneficio de la suspensión del juicio a prueba, sobreseyéndose a la misma a fs. 159 por extinción de la acción penal por haber cumplimentado la totalidad de las condición asignadas._____

_____Con relación a la prejudicialidad, el artículo 1103 del Código Civil establece: "Después de la absolución del acusado, no se podrá tampoco alegar en el juicio civil la existencia del hecho principal sobre el cual hubiese recaído la absolución". El dispositivo transcripto encara una cuestión que tiene semejanza de contraste con la regulada por el artículo 1102 del ordenamiento de fondo. Mientras este precepto define los aspectos en que hace cosa juzgada la sentencia penal condenatoria en el juicio civil -donde se debate la responsabilidad civil del delincuente- el artículo 1103 determina cuándo la sentencia absolutoria en el fuero penal tiene igual autoridad de cosa juzgada en el juicio civil, e impide que se pueda declarar la responsabilidad del acusado. La comparación de ambos, permite verificar que mientras el artículo 1102 menciona dos calificaciones cuya definición en sede penal hace cosa juzgada en sede civil, a saber, la existencia del hecho principal constitutivo del delito y la culpa del condenado, en cambio el artículo 1103 sólo consigna una sola calificación que vertida por la sentencia penal absolutoria hace cosa juzgada para la jurisdicción civil y es la referente a la inexistencia del hecho principal sobre el cual recayó la absolución. Pero nada dice sobre la falta de culpa del imputado, que pese a su autoría sobre el hecho, hubiese llevado al tribunal penal a absolverlo como delincuente. La apuntada diferencia de los textos, muestra cuál es el criterio legal que define la cosa juzgada de la sentencia absolutoria penal, en materia civil, y que puede sintetizarse así: sólo

cuando la absolución del acusado se funda en la inexistencia del hecho que se le enrostra -o en su ausencia de autoría sobre el mismo que es otra manera de no existir el hecho con respecto a él- ese pronunciamiento no puede ser revisado en sede civil, donde entonces no cabe admitir la responsabilidad de quien fue por aquella consideración absuelto por el juez penal. Diversamente, si la absolución criminal se produjo por otro motivo distinto, especialmente por considerar el juez respectivo que el acusado no había sido culpable del delito que se le imputaba, esa apreciación no es vinculante para el juez civil, quien libremente puede concluir que aquél fue culpable a los fines de reparar el daño que causó, pese a habersele declarado inocente para eximirlo de una conducta penal (Llambías, *Código Civil Anotado*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1979, t. II-B, pág. 407, quien cita la opinión coincidente de Salvat-Acuña Anzorena, Colombo, Machado, Llerena, Segovia, Borda, Spota, Cammarota, Salas, Galli, Rezzónico, Guastavino E., Avasse, Trigo Represas; CApel.CC. Salta, año 2001, f° 730).

En función a lo expuesto, no persiste prejudicialidad alguna que obstaculice el dictado de una sentencia en esta sede y que permita el análisis de la culpa civil.

II.c) El derecho de daños en las relaciones familiares: A los fines de avanzar en el encuadramiento legal de la temática tenemos que iniciar el examen en nuestra Constitución Nacional que expresamente prevé "la protección integral de la familia" (artículo 14 bis). Asimismo, el artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre regula que "La función del derecho es la de preservar esta unidad social y la de brindarle los instrumentos necesarios para que pueda desenvolverse".

Así se reconoció en la Declaración Universal de Derechos Humanos. "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado" (artículo 13 apartado 3).

En ese contexto, el Estado tiene el deber de no inmiscuirse en la intimidad familiar (artículo V Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 10 apartado 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículos 17 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, Preámbulo, artículo 5, 10 inciso 8, 12, 14 apartado 2 b, en particular artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer,

Convención sobre los Derechos del Niño: Preámbulo, artículos 5, 8, 9 y 10, 20, 22, 23, 24 principalmente en lo que aquí interesa) salvo que peligre la integridad de alguno de sus miembros, pues el todo es consecuencia de la suma de cada una de sus partes._____

_____Siguiendo el pensamiento de Guillermina Leontina Sosa (en Derecho de familia y responsabilidad civil. Novedades nacionales y extranjeras y una difícil compatibilización de principios publicado en supl Act. 06/12/2011 , 1 DJ 08/02/2012 , 1 - La Ley Uruguay 2012 -3 , 334), estimamos que aquél es el límite y el comienzo del deber de actuar del Estado. El modo en que se dará esa intervención variará de acuerdo a la finalidad perseguida, cual es principalmente la de reconstituir la familia en los casos que fuere posible o la de brindar armonía entre los derechos de los integrantes de esta unidad cuando se halle en colisión. Por último, habrá casos que excederán la escisión de la familia regida por el derecho de familia para poner en marcha el sistema del derecho de daños. Es decir que los daños que merecerán resarcimiento serán aquellos que por su entidad excedan el marco de la introspectiva nuclear familiar para trascender a la sociedad, como un valor digno de protección._____

_____Ha sido justamente como consecuencia de este sentido de intimidad que informa naturalmente las relaciones familiares que una particularidad en esta esfera es su tradicional exclusión del derecho de daños._____

_____Históricamente, los daños ocasionados en el seno familiar han sido resueltos por el derecho de familia y/o el derecho penal, mas la aplicación de la responsabilidad civil originada en estas causales fue aquietada por distintos tipos de "inmunidades" otorgadas a favor del dañador en pos del mantenimiento de la "paz familiar". Inquietante concepto en casos como los de violencia doméstica o en aquellos en los que el daño se erige por su gravedad en ilícito penal en los que evidentemente la paz familiar es la principal ausente (Guillermina Leontina Sosa en Derecho de familia y responsabilidad civil. Novedades nacionales y extranjeras y una difícil compatibilización de principios publicado en supl Act. 06/12/2011, 1 DJ 08/02/2012, 1 - La Ley Uruguay 2012 - 3, 334)._____

_____No obstante, paralelamente -a mi entender- con la evolución del derecho de daños en general que giró su eje hacia la persona de la víctima, la jurisprudencia civil se fue abriendo paso y no son pocos los antecedentes y artículos doctrinarios que han abordado los daños morales o materiales irrogados en diferentes supuestos sucedidos dentro de la familia o de las relaciones

familiares (entre otros: MOSSET ITURRASPE, Jorge, "Los daños emergentes del divorcio", LA LEY 1983-C, 348; MEDINA, Graciela, "Daño extrapatrimonial en el Derecho de Familia y el Proyecto de Código Civil Unificado de 1998", en Revista de Derecho de Daños, Daños Moral, 6, Rubinzal Culzoni Editores, 1999, pag. 71 y sigs.; Solarí, Néstor E., "Filiación extramatrimonial deducida contra los sucesores del causante. Cuestiones surgidas en relación a los daños y perjuicios", LLGran Cuyo 2006-927; HERRERA, Marisa, "Responsabilidad civil y Responsabilidad parental: daños por la obstrucción del derecho de comunicación entre padres e hijos. Los límites del Derecho", La Ley Online; MEDINA, Graciela, en "Daños y perjuicios derivados de la obstaculización injustificada del derecho de visita por parte del progenitor guardador", DJ 03/04/2008, 829)._____

_____ **II.d) Los presupuestos de responsabilidad y el caso de marras**: Conforme expediente penal N° 023838/08 que tengo a la vista, en el supuesto de marras tenemos que el actor es el padre del menor Julio César Salem (fs. 82 el expediente penal) cuya tenencia provisoria fue otorgada mediante sentencia judicial de fecha 06/04/2006 en autos 149.650/06 y conforme constancias agregadas en las actuaciones penales (fs. 6/8). Asimismo, de allí surge también la expresa prohibición judicial dispuesta por el Juez de Familia a ambos progenitores de salir del territorio de la provincia respecto del menor y que es destacado a fs. 9._____

_____ En ese contexto jurídico respecto de la tenencia del menor, la madre y aquí demandada, señora Mirta Isabel Camargo, con fecha 18/01/2008, se llevó sin autorización judicial o paternal alguna a su hijo mientras aquél jugaba con unos amigos cerca de su vivienda._____

_____ Estos hechos han quedado acreditados no sólo como consecuencia de la falta de negativa precisa en la contestación de demanda sino también de las constancias del expediente penal donde la accionada jamás negó los hechos y solo trató de justificar su accionar (fs. 112/113 del expediente penal)._____

_____ Ello así, entiendo que la ilicitud de la conducta de la actora se encuentra acreditada._____

_____ Lo propio ocurre con el factor de atribución de responsabilidad en donde no queda lugar a dudas que la accionada actuó a título de dolo, sabiendo perfectamente el alcance de sus acciones y sin que se haya alegado o acreditado razón alguna por la cual deba ser eximida de responsabilidad._____

_____ En efecto, resulta inconcebible que -no mediando un supuesto de gravedad o peligro extremo- la madre del menor haya sustraído a

su hijo de la esfera de cuidado del padre en contravención de lo judicialmente ya establecido._____

_____Y menos aún, puede justificarse la forma en que lo hizo sin dar aviso alguno al otro progenitor y trasladándolo a una provincia diferente, más que lejana, como lo es Río Gallegos (a más de 3.600 kilómetros aproximadamente de la ciudad de Salta).____

_____Las circunstancias descriptas tienen entidad suficiente para causar un daño, en orden al presupuesto de relación de causalidad y dentro de la teoría de la causa adecuada. En efecto, la total desaprensión de la madre en relación a la situación en que quedaba el padre al llevarse al menor a otra provincia sin ningún aviso y en desobediencia de una orden judicial importa un accionar absolutamente reprochable en función al perjuicio causado en la persona del accionante._____

_____Es decir que estamos ante un caso de responsabilidad extracontractual donde concurren la totalidad de los presupuestos como veremos a continuación al examinar el daño._____

_____ **II.e) La cuantificación del daño y la pretensión exhibida:**

Determinada la concurrencia de los demás postulados cabe analizar la existencia, entidad y cuantía del perjuicio que se reclama._____

_____Sucedido los hechos conforme lo ya examinado, la existencia de un daño tanto material como moral en cabeza del padre se presumen por la naturaleza misma de las cuestiones involucradas.____

_____En efecto, el accionar de la madre no solo derivó en la obstrucción temporaria de la relación paterno-filial del hijo menor con el otro progenitor sino que importó -al final de los hechos- la pérdida de la guarda y custodia (resolución de fs. 6/8 del expediente penal) judicialmente concedida en esta provincia, que si bien lo fue de manera provisoria, estaba consolidada en cabeza del padre._____

_____Y ello fue llevado a cabo de la peor manera posible pues lo fue en ausencia de total conocimiento del padre. Es así que resulta más que presumible la preocupación irrogada al mismo, quien tuvo que contactarse con distintos parientes para poder confirmar lo sucedido (fs. 5 del expediente penal)._____

_____No puede desconocerse que la custodia y el derecho de visita protegen un mismo interés: el desarrollo de las relaciones personales entre el progenitor y el hijo menor, aunque el énfasis de este aspecto sea mayor en la segunda de las figuras por tener en él su fundamento ambas instituciones son una manifestación de que las relaciones paterno-filiales continuarán tras la crisis matrimonial o la ruptura de la convivencia y lo harán ajustadas al

marco establecido, ya sea la custodia compartida o su atribución en exclusiva a uno de los progenitores con el consiguiente régimen de visitas a favor del otro. El interés en la preservación de las relaciones personales con el hijo no es exclusivo del padre o la madre, sino que la posición jurídica que ocupa el menor es la de sujeto activo del derecho-deber de guarda y del derecho-deber de visita, respectivamente. Por tanto, cualquier perturbación del ejercicio de estos derechos-deberes lesionará tanto al progenitor custodio o visitador como al niño._____

_____A decir de Marisa Herrera en el artículo ya citado, es sabido que las relaciones de familia comprometen, al menos, el vínculo entre dos personas. Es por ello que se habla de que el derecho de comunicación constituye un derecho "reflejo", no sólo en pos del interés de los hijos sino también de los padres a mantener un contacto fluido con sus hijos (quien cita el trabajo de KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, "Daños y perjuicios causados al progenitor por la obstaculización del derecho a tener una adecuada comunicación con un hijo. Una interesante sentencia italiana", Revista de Derecho de Daños. Daños en las relaciones de familia 2001-2, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, p. 304)._____

_____Entonces, si bien la cuestión de la sustracción del menor se terminó resolviendo tanto en sede penal como en el fuero de familia, lo cierto es que ello no resulta suficiente para subsanar las consecuencias claramente perjudiciales producidas al padre tanto en el orden material como en el moral._____

_____En efecto, el menoscabo material reclamado en la suma de pesos tres mil (\$3.000) en concepto de traslado obligado del padre a la ciudad de Río Gallegos resulta totalmente justificado, no solo por la documentación acompañada y cuyos originales en sobre se encuentra reservada en Secretaría sino porque el gasto en sí es presumible en su ocurrencia atento el reconocimiento de fs. 62 por parte de la accionada de la presencia del señor Salem en aquella provincia._____

_____La Corte Interamericana de Derecho en el caso "Forneron E Hija vs. Argentina" Sentencia de 27 de Abril de 2012 -el que si bien no es análogo resulta útil para definir conceptos generales en materia de daños dentro del ámbito de las relaciones familiares- ha dicho que "...ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo. Este Tribunal ha establecido que el daño material supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carác-

ter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso (Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43, y *Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana, supra* nota 10, párr. 310. *Daño inmaterial* 94).

En cuanto al daño moral, la Corte Interamericana en el caso citado también ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño inmaterial y los supuestos en que corresponde indemnizarlo. Al respecto, ha establecido que "el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o de su familia (Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle", Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84, y *Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana, supra* nota 10, párr. 315)". Bajo tales conceptualizaciones y siguiendo nuestra nutrida doctrina y jurisprudencia local que resulta totalmente aplicable al caso tenemos que ha dicho Zavala de González en relación a la valuación de la indemnización por daño moral, que "no media nexo demostrable entre la entidad del daño y la importancia de la condena, porque no puede haberlo entre un mal espiritual y un bien dinerario (debe afrontarse un salto sin puente que una los extremos). Son perceptibles las diferencias entre los diversos daños morales, y surge una natural convicción de que frente a uno grave corresponde una reparación mayor que respecto de otro más leve; pero no hay antecedente lógico o axiológico que permita valorar si una indemnización es elevada o reducida, ajustada o desproporcionada" (obra. cit., Volumen 4 "Presupuestos y funciones del derecho de daños", pág. 502, Editorial Hammurabi, año 1999).

La jurisprudencia se ha pronunciado en el mismo sentido, destacando que evaluar el daño moral significa medir el sufrimiento humano. Esto no sólo es imposible de hacer en términos cuantitativamente exactos, sino que es una operación no susceptible de ser fijada en términos de validez general o explicada racionalmente. Cada juez pone en juego su personal sensibilidad para cuantificar la reparación, la cantidad de dinero necesaria para servir de compensación al daño. Es la que sugiere caso por caso su particular apreciación y comprensión del dolor ajeno (TSJ Córdoba, Sentencia n° 30 del 10/04/2001).

En las condiciones apuntadas y a tenor de lo preceptuado por

el artículo 165 de la ley de rito y lo solicitado a fs. 9/10 aprecio suficiente el monto resarcitorio en la suma de pesos siete mil (\$7.000) pues luce como razonable dado la gravedad de la situación sucedida._____

_____Es así, que para superar las dificultades señaladas precedentemente respecto de la fijación de una suma de dinero que permita al menos paliar el perjuicio moral, se ha recurrido a la tesis de los placeres compensatorios, esto es a ponderar la aptitud adquisitiva de un monto determinado, como medio de acceso a bienes o servicios, materiales o espirituales, que conduce a otorgar una suma que según el prudente criterio del juzgador, resulte suficiente para causar a la víctima una satisfacción que opere como una suerte de contrapeso por el menoscabo espiritual padecido, criterio que ha sido avalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien ha dicho que "aún cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado. En ese orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goce y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales" (C.S.J.N., Sent. del 12/04/2011 en "Baeza Silvia Ofelia c/ Buenos Aires, Provincia de y otros - Daños y perjuicios", del voto de la mayoría Dres. Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda, Arbibay, Foro de Córdoba N° 147, pág. 187)._____

_____Por tal motivo, importe admitido resulta adecuado para que el actor realice un viaje recreativo con el menor._____

_____ **II.f) La mora y sus intereses:** Con respecto al cómputo de los intereses deben computarse desde la fecha del suceso acaecido el 18 de enero del 2008, pues es cuando se experimenta el menoscabo patrimonial y surge el derecho al reclamo, configurándose la mora automáticamente desde el día en que se produce el perjuicio objeto de la reparación (CapelCCSalta, sala III, t. 2000, fl. 482/485; id. sala IV, t. XXI, fl.345) y conforme a lo dispuesto por el artículo 1109 del Código Civil._____

_____Asimismo, en cuanto al interés son distintos los factores o circunstancias que se tienen en cuenta a la hora de fijar la tasa para liquidar aquellos accesorios, que puede obedecer a la moneda en que fue cuantificada la deuda, al eventual valor constante o actual del capital mandado a pagar o en función del período involucrado por la mora, entre otras variables de relevancia economi-

ca, siempre con el objetivo, como ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de "mantener la estricta igualdad de la prestación debida conforme las circunstancias del caso" ("Vieytes de Fernández - Suc. c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos295:973).

En consecuencia, atendiendo la fecha del suceso como las circunstancias económicas inflacionarias que ya viene sucediendo desde los últimos años con miras a agravarse y que son de público conocimiento, considero apropiada la tasa del 30% anual.

No puede soslayarse en este sentido el informe publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos sobre el nuevo Índice oficial de Precios al Consumidor Nacional Urbano (IPC-NU) que, como dato inaugural, comunica un índice del 3,7% para enero/2014 el que se ha mantenido constante como dato oficial para los meses de febrero y abril.

Tampoco puede desconocerse por ser de público conocimiento que los acuerdos salariales que se vienen pactando tanto para el sector público como privado rondan el 25 al 30%. Esto significa que el interés moratorio fijado únicamente está destinado al recomposición del capital devaluado en desmedro del carácter indemnizatorio inherente a él. Tal es así, que -como fuera destacado allá en el tiempo- además de los inconvenientes y desgaste que impone un juicio para que el acreedor pueda hacer valer su derecho, se enfrenta con la triste novedad de que su capital -indebidamente retenido por el deudor- le rinda un interés muy inferior al del mercado normal. Ello se debe a que las tasas judiciales son extremadamente bajas, con lo cual en vez de castigarse al deudor, objetivamente se lo premia (BACIGALUPO, José María - Tasas de Interés que se deberían aplicar en la Justicia - Revista La Ley del Lunes 13 de Mayo de 1996).

Se entiende que todo interés debe ser superior al valor real del capital -incluido el pasivo- sino falta el interés. Con un razonamiento contrario, en una economía de inflación cero no se cobraría interés alguno.

En efecto, en honor a la justicia, la tasa judicial debería ser substancialmente superior a las más altas del mercado financiero, tal cómo es de práctica en los países más avanzados (USA, Gran Bretaña, Suiza, entre otros) donde se la utiliza como parámetro rector para el sostenimiento de la cohesión social desalentando con su rigor diversos incumplimientos o retenciones indebidas de la propiedad ajena. Además sienta las bases de la equidad que debe primar en toda comunidad organizada.

Consecuentemente, no es absurdo pensar que cuando la tasa

judicial es baja conviene más retener una suma mediante incumplimiento y litigar que cumplir.

En tal sentido, el plenario "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios" LA LEY, 2009-C, 99) destaca -entre otras- dos cuestiones relevantes que comparto completamente. Por un lado se dijo: "La tasa de interés moratorio debe ser suficientemente resarcitoria en la especificidad del retardo imputable que corresponde al cumplimiento de la obligación dineraria con la finalidad, entre otras, de no prolongar la ejecución de la condena indemnizatoria en detrimento del patrimonio de la persona damnificado. Con el objeto de mantener incólume la cuantía de la obligación deben fijarse tasas de interés positivas en procura de evitar que, debido a la demora en el pago imputable al obligado, el acreedor reciba una suma nominal depreciada, en lugar de la justa indemnización que le corresponde para enjugar el daño padecido (conf. CNCiv., Sala G, in re "Velázquez Mamani, Alberto c/ José M. Alladio e Hijos S.A. y otros" del 14/11/06, LL 2007-B, 147); y, por otro se destacó: "En razón de las circunstancias económicas puestas de relieve y dado que la modificación introducida por la ley 25.561 mantuvo la redacción del artículo 7 de la ley 23.928, prohibiendo toda actualización monetaria, indexación de costos y repotenciación de deudas cualquiera fuera su causa, se hace necesario que la tasa de interés moratorio guarde relación con los cambios operados. De tal manera, al encontrarse la tasa actualmente obligatoria por debajo de los parámetros inflacionarios no es retributiva y se aleja de la finalidad resarcitoria de este tipo de interés. El análisis acerca de si el interés que se fija es adecuadamente resarcitorio debe efectuarse desde la óptica jurídica y no puramente economicista, focalizándose en el perjuicio que sufre el acreedor por los efectos de la mora... 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).

II.g) Costas: En cuanto a las costas se imponen a la accionada en su condición de parte vencida y en aplicación del principio objetivo de la derrota consagrado en el artículo 67 del

Código Procesal Civil y Comercial). _____
_____Igualmente no está de más recordar que la Corte Federal en autos: "Brugo Marcela Lucila c/ Eskenazi Sebastián y otros s/ Simulación y Fraude" de fecha 10/04/2.012, ha destacado "como lo ha decidido el Tribunal en reiterados precedentes, el artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación consagra el principio rector en materia de costas, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota (Fallos: 323:3115; 325:3467), de modo que quien pretenda exceptuarse de esa regla debe demostrar acabadamente las circunstancias que justificarían el apartamiento de ella (Fallos: 312:889; 329:2761)", lo que, por cierto, no ha sucedido en el caso de marras. _____

_____Por todo lo expuesto, _____

_____ **R E S U E L V O** _____

_____ **I) HACER LUGAR** a la demanda interpuesta por el señor Julio César Salem y, en su mérito, condenar a la señora Mirta Isabel Cargano a pagar el importe de pesos diez mil (\$10.000) con más sus intereses y costas conforme considerandos. _____

_____ **II)** Una vez firme, **REMITIR** a la Dirección General de Rentas y a la Caja de Seguridad Social para Abogados conforme lo peticionado a fs. 134 y 136 respectivamente. _____

_____ **III) MANDAR** se protocolice y notifique a las partes personalmente o por cédula. _____