Comodoro Rivadavia, de febrero de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"P., J. M. Y OTROS c/ J., G. A. Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" Expte. Nro. 774/2013,** venidos del Juzgado Letrado Civil y Comercial Nro. 2, Secretaria Nro. 3 (Expte. Nro. 1039/2002).

I.- Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto la actora, a fs. 678, recurso de apelación contra la resolución de fs. 672/674 que rechaza el planteo de inconstitucionalidad del art. 623 del Código Civil, desestima el pedido de capitalización de intereses de la deuda y aprueba la liquidación practicada.

A fs. 682/691, se agravia la recurrente porque entiende que es falaz, carente de actualidad y razón decir que la liquidación debe ajustarse a los parámetros de la sentencia. Entiende que, es en el proceso de liquidación, donde debe plantearse la cuestión relativa al valor de la indemnización establecido en la sentencia. Arguye que el pago debe ser íntegro y solo así cancela la obligación del deudor, arguye que el art. 744 del C.C. es claro cuando dice todos los intereses y no una parte mezquina de ellos, o sea los compensatorios (que debe contener la cuota de inflación) y los moratorios que, rigen a partir de la sentencia firme, los cuales se deben acumular a los primeros, aunque la sentencia definitiva no lo haya dicho. Es que, se trata de una consecuencia que nace de un hecho posterior: la inejecución de la obligación. Insiste en que la Corte, en fallos actuales, reitera la posibilidad de actualizar la pérdida del valor adquisitivo de la

moneda. Indica que debe atenderse a la justicia intrínseca de la decisión que imponen mantener la intangibilidad de la indemnización en momentos en que las estadísticas colocan la inflación en un 30 por ciento anual. Se queja porque el juez entendió que el planteo de inconstitucionalidad del art. 623 del C.C. es extemporáneo, porque la inflación se viene produciendo desde hace años; cuando, nadie plantea dicha inconstitucionalidad por si el transcurso del tiempo ante la demora de los procesos pueda producirle una afectación a sus derechos. Afirma que no caben planteos abstractos, además ningún planteo es extemporáneo en tanto se demuestre que en el momento en que la situación jurídica se concreta, se produce la alteración del sistema normativo. Sostiene que desde la demanda viene planteando que los intereses deben capitalizarse como modo de preservar la intangibilidad del crédito indemnizatorio fijado en el fallo. Indica que la capitalización de intereses que solicitó es un modo "no prohibido" para ajustar el valor actual de una deuda de dinero, nacida, antes de una deuda de valor (el daño causado), no contradiciendo la prohibición de la ley 23.928, la tasa de interés es un modo indirecto de resguardo del capital que no está excluido ni prohibido por la citada ley. El art. 623 no es de orden público si violenta el sistema normativo, si se exhibe como contrario a la moral y a las buenas costumbres. Mantiene reserva del caso federal.

A fs. 695/696vta. la citada en garantía contestó los agravios y solicitó su rechazo con costas.

II.- A fin de dar tratamiento a la queja de la actora, debemos comenzar por señalar que la sentencia de primera instancia manda al Sr. G. A. J. a

pagar a M. S. P. la suma de $58.000 mas intereses calculados a la tasa activa promedio que utiliza el Banco de la Nación Argentina en las operaciones de descuento de documentos a treinta días desde las fechas mencionadas hasta su total cancelación, en concepto de daños por asistencia y psicológico (desde el evento dañoso) y daño personal y moral (desde la fecha de la sentencia), que sufriera la actora en ocasión del accidente.

La demanda fue promovida en el año 2002, la sentencia de primera instancia es del 05 de agosto de 2010 y la de esta Alzada del 31 de julio de 2012.

La citada en garantía presentó liquidación el 23 de abril de 2013 (fs. 652/654). Al contestar el traslado el Sr. M. S. P. solicita la protección de la cosa juzgada en orden a la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y requiere se declare la inconstitucionalidad del art. 623 del C.C. y que se disponga en protección del derecho de propiedad, la liquidación del capital de condena con más los intereses a la tasa activa del Banco de la Nación, capitalizados anualmente desde la fecha de interposición de la demanda. Asimismo y sin perjuicio del planteo del caso federal, hace reserva de la aplicación de los institutos de la lesión, imprevisión, abuso del derecho, enriquecimiento sin causa y/u otro que correspondiera, para el caso que el juez no mantuviera, mediante la imposición de los intereses en la forma que deja solicitada, la intangibilidad del capital de condena.

El juez de primera instancia rechazó el planteo de inconstitucionalidad por extemporáneo, en

tanto el fallo se encuentra firme y consentido. Asimismo siendo que la pretensión de anatocismo solicitada, contraviene el art. 623 del C.C. y que el actor omitió considerar la plena vigencia del art. 10 de la Ley 23.928, norma que prohíbe cualquier tipo y clase de indexación.

Se alzó la actora contra tal decisión en los términos reseñados.

Sin perjuicio de los argumentos dados por el Sr. Juez de la instancia anterior y la citada en garantía, el requerimiento relativo a la inconstitucionalidad de una norma, debe ser formulado en la primera oportunidad procesal propicia, respetando la audiencia de la contraria. Siendo en el momento en que fue planteado cuando le generó el agravio, cabe concluir, que el planteo de inconstitucionalidad de la citada norma legal resulta temporáneo.

En principio, es dable recordar que el art. 623 del Código Civil, en la redacción dispuesta por la ley 23.928, establece: "No se deben intereses de los intereses sino por convención expresa que autorice su acumulación al capital con la periodicidad que acuerden las partes, o cuando liquidada la deuda judicialmente con los intereses, el juez mandase pagar la suma que resultare y el deudor fuese moroso en hacerlo. Serán válidos los acuerdo de capitalización de intereses que se basen en la evolución periódica de la tasa de interés de plaza"

Tal prohibición no es absoluta sino relativa, pues permite la capitalización de los accesorios en los supuestos de excepción mencionados en la norma. Esto es, cuando existe pacto entre las partes y cuando la liquidación judicial

se encuentra aprobada con intereses devengados por el capital debido y, con posterioridad, al ser intimado su pago el deudor no lo efectiviza y cae en mora, En ese caso, debe intereses sobre el monto total de la liquidación impaga (Conf. Llambías, Obligaciones, T II-A, pg. 236 y ss: art. 623 C.C.)

Ergo, dicho precepto impide la capitalización fuera de aquellos supuestos previstos.

Es que, los limitados supuestos que se han previsto legislativamente denotan que la ley ha seguido en este tema un criterio restrictivo y estricto evitando efectuar aplicaciones con sentido genérico. De manera que resulta necesario proceder con cautela en la adopción de una solución que importaría prescindir del texto expreso de la norma con invocación de la existencia de una realidad que contradice el supuesto de hecho contemplado en ella.

En el caso particular de autos no concurren ninguno de los supuestos de excepción previstos por la normativa vigente, para que resulte admisible el tratamiento de la capitalización de intereses pretendida por la parte actora.

Ahora bien, la circunstancia de que el art. 623 del Código Civil impida la capitalización de intereses no puede fundar su pretendida inconstitucionalidad.

En el caso el recurrente no demostró que regía un acuerdo entre las partes que autorizara la acumulación de los intereses ni tampoco que existía deuda liquidada judicialmente, a cuyo pago el deudor hubiera sido intimado y la demandada resulta renuente en abonarla, toda vez que como surge del expediente, aprobada la liquidación de autos se interpuso recurso

de apelación contra la misma.-

Por el contrario, la etapa por la que transita el juicio es anterior a ese supuesto, en tanto por la vía del recurso traído se ha cuestionado una liquidación que no admite la aplicación de intereses sobre intereses, por lo que no existe resolución firme que habilite a intimar a la demandada para el pago de lo debido.

Las meras referencias a la inflación existente y los índices que pagan las entidades bancarias no resultan idóneas a los fines que pretende.

Tampoco el recurrente logra demostrar que se consuma una situación injusta e irrisoria, una desvalorización que deba ser reparada o que la tasa de interés correspondiente conduzca a un resultado irrazonable y prescindente de la realidad económica.-

No puede soslayarse que cuando se reclaman deudas de valor “los jueces fijan el monto de la indemnización teniendo en cuenta los valores de reposición al momento de la sentencia” (conf. Borda, G. A., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. I, Ed. Perrot, Bs. As., 1976). La deuda de valor permite la adecuación de los valores debidos y su traducción en dinero al momento del pago, proceso que puede contemplar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, razón por la cual se ha entendido que no se encuentran alcanzadas por el principio nominalista, siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes que permitan una adecuada estimación y cuantificación en moneda del valor adeudado al tiempo del pago (conf. Pizarro, R.D. - Vallespinos, C.G., Instituciones de derecho Privado. Obligaciones, T. I, n° 163, ps. 372/375, Hammurabi, Bs. As., 1999).

Ahora bien, como se dijo, la sentencia que aquí se ejecuta mandó a pagar una indemnización, con intereses a la tasa activa, vale decir, la que cobra el banco a sus clientes, que contiene un componente tendiente a compensar la depreciación de la moneda y, por consiguiente, se superpone, con la determinación del monto del daño, que se realiza al tiempo del dictado de la sentencia y conforme los valores que rigen a esa fecha (conf. Alterini, A., "La Corte Suprema y la tasa de interés", LA LEY, 1994-C, 801/804; Chiaromonte, J. P., "Convertibilidad, desindexación y tasa de interés", ED, 146-321/338)."

Por ello, la tasa activa, además de constituir una reparación por la privación del uso oportuno del capital, intenta paliar los efectos de la desvalorización monetaria que pueda verificarse (Cámara Nacional Civil plenario del 23/3/2004 recaída in re Alaniz c/Transportes 123 (Ver LL 2004-C-37; JA 2004-II-624 y ED 206-680).

Se demuestra así la inexistencia del agravio constitucional que argumenta el recurrente.

A mayor argumento, cabe señalar que la Corte Suprema recientemente (20/04/2010) en la causa "Massolo" (Fallos: 333:447) se pronunció sobre la constitucionalidad de las normas aquí cuestionadas y pese a la criticas doctrinarias recibidas, reiteró el criterio el diciembre 20 de 2011 en los autos: "Belatti, Luis Enrique c/ F.A. s/ cobro de australes".

Por lo expuesto corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Sr. M. S. P. a fs. 678 por los motivos dados en el considerando respectivo y confirmar la sentencia de fs. 672/674.-

III.- Atento a cómo se resuelve, las

costas de esta instancia se imponen a la recurrente vencida. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados se tendrá en cuenta la naturaleza incidental del presente, el resultado obtenido la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y demás pautas establecidas en los arts. 5 a 9, 39, 32 y 13 de la ley XIII-4 y 15.

Por ello, la Sala A de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Sr. M. S. P. a fs. 678 por los motivos dados en el considerando respectivo y confirmar la sentencia de fs. 672/674.-

2) Las costas de la Alzada se imponen a la recurrente vencida. Regular honorarios profesionales a favor del Dr. M. D. V. el TREINTA POR CIENTO (30%) y los del Dr. G. C. L. en VEINTICINCO POR CIENTO (25%), de los que le fueron regulados en la primera instancia.

3) Tener presente la reserva del caso federal.-

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. DEL AÑO 2014

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS