--- En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil catorce, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y la presencia de la Sra. Juez del Cuerpo Dra. Natalia I. Spoturno, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“O., E. M. c/ N. S. D. R. S.A. s/ Accidente de Trabajo” (Expte. 290 – Año 2014 CAT)**, venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 204.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

----I. Que a fs. 181/186vta el juez de primera instancia dictó sentencia declarando la inconstitucionalidad del art. 15 apartado 2 de la Ley 24557 en cuanto establece el pago en forma de renta periódica de la pensión por fallecimiento prevista por el art. 18 de la norma citada. Hizo lugar a la demanda promovida por E. M. O. por sí y en representación de la menor B. M. O. contra N. S. d. R. SA por prestación por muerte del afiliado L. M. M.. Condenó a la demandada al pago de la suma de $ 422.876,21 debiendo deducirse lo percibido hasta el presente a cuenta por parte de las beneficiarias del seguro. Condenó asimismo al pago de los intereses desde la mora ─que fijó a partir del 19 de abril de 2011─ hasta su efectivo pago. Impuso las costas en el orden causado y reguló honorarios. ----------

----II. A fs. 188 los Dres. M. E. M., J. A. H. y S. E. P. por derecho propio apelan los honorarios regulados por considerarlos bajos. A fs. 189 interpone recurso de apelación contra la sentencia el letrado apoderado de la parte demandada. Ambos recursos fueron concedidos a fs. 190. Obra a fs. 191/193 la expresión de agravios presentada por la demandada y a fs. 195/197 la contestación efectuada por la parte actora. ----------

----III. La parte demandada expresó dos agravios contra la sentencia de grado: ----------

----1. En primer lugar se queja porque el juez de grado condenó al pago de una suma mayor al monto efectivamente traspasado por La Caja ART SA. Destaca que la suma depositada por la ART fue $ 422.293,55 y no $ 422.876,21 y dice que debió deducirse del monto total de condena el importe descontado en concepto de comisiones e impuestos al momento de efectuarse el traspaso de fondos a los efectos de la constitución de la renta contratada por la accionante. Dice que el juez de grado no trató esta cuestión al dictar sentencia y que la misma fue planteada al contestar demanda. ---

----2. Su segundo agravio se refiere a la condena al pago de intereses. Considera arbitraria la sentencia en este aspecto ya que su representada obró en todo momento en cumplimiento de un imperativo legal. Dice que mantener la condena al pago de intereses implicaría convalidar un enriquecimiento sin causa por parte del asegurado en perjuicio de su representada. Sostiene que dado que la actora ya ha participado mensualmente de las utilidades obtenidas en virtud del contrato de renta vitalicia sería ilógico que también percibiera intereses. Solicita se revoque la sentencia en este

aspecto o que, en su caso, los intereses compensatorios se consideren satisfechos con las utilidades reconocidas a los accionantes. ----------

----IV. Monto de condena: Asiste parcialmente razón a la parte demandada en este agravio. Su afirmación respecto del monto tomado por el sentenciante ($ 422.876,21 en lugar de los $ 422.293,55 que afirma fueron transferidos a su cuenta) no tiene respaldo en las constancias de la causa. Tanto de la documental arrimada por la actora (fs. 6, 14, 18 y 22) como de la acompañada por la parte demandada (fs.110 y 112) surge que el monto es el consignado por el juez de grado en su sentencia. Por lo expuesto y no siendo la crítica razonada ni fundada es que esta parte del agravio deberá declararse desierta. ----------

----Ahora bien, considero que tiene razón cuando afirma que debe deducirse del monto total de condena la suma retenida en concepto de tasas e impuestos ($ 2.542,01 según constancia de fs. 110). Este importe fue retenido y en consecuencia no llegó a poder de la demandada. Por tal motivo resultaría injusto condenarla a su pago. Por otra parte, surge de la documental acompañada por la actora que conocía el importe que se le descontaría por este concepto (conf. fs. 14, 18 y 22). Es por ello que, de compartirse mi opinión, deberá descontarse del monto total de condena la suma de $2.542,01. ----------

----V. Intereses: La cuestión suscitada con relación a los intereses posee aristas particulares. Por un lado el monto fue depositado en la cuenta de la demandada en el mes de abril de 2011. Sin embargo, este depósito fue efectuado en estricto cumplimiento de las disposiciones legales y por expreso pedido de la actora al momento de celebrar el contrato de renta vitalicia. Tan ajustado a la normativa vigente estuvo el traspaso de fondos que fue necesario declarar la inconstitucionalidad del art. 15 apartado 2 de la Ley 24557 para poder ordenar el pago único. ----------

----Además, no surge de la documental acompañada por la actora ni de su propio relato que haya pedido el pago único en forma previa a la interposición de la demanda. Esto significa que hasta el momento en que fue notificada la demanda (fs.73), esto es el día 25 de septiembre de 2012, la demandada estuvo en posesión del dinero de buena fe y en cumplimiento de la normativa vigente. ----------

----Por ello, resulta a todas luces excesivo condenarla al pago de los intereses desde el mes de abril de 2011.----------

----Considero sin embargo que deberá abonarlos desde el momento de la notificación de la demanda puesto que fue allí que tomó conocimiento de la pretensión de la actora. La demandada al contestar la demanda negó que fuera procedente la declaración de inconstitucionalidad pedida por la actora y en consecuencia negó la procedencia del pago único. Efectuó esta negativa con pleno conocimiento de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al respecto. Por ello, entiendo que desde ese momento y hasta la cancelación total deberá pagar los intereses aplicando la tasa que fuera fijada en el grado. ----------

----Con respecto a su solicitud respecto de la compensación de intereses con utilidades,

esta posibilidad no fue oportunamente introducida al contestar demanda situación que me impide considerarla (art. 280 CPCC). ----------

----VI. Honorarios: Los letrados de la parte actora apelaron los honorarios regulados en el grado por considerarlos bajos. Teniendo en cuenta las pautas arancelarias de la Ley XIII-4, conforme a la naturaleza y complejidad del caso, la extensión y calidad de las tareas cumplidas así como también el resultado obtenido en primera instancia, considero que la regulación efectuada en la sentencia se ajusta a derecho. Por ello propongo su confirmación. ----------

----VII. Por lo expuesto, y de ser compartida por mis colegas la solución que propongo, deberá modificarse parcialmente la sentencia apelada a fin de deducir del monto total de condena la suma de $ 2.542,01 y determinar que los intereses correrán a partir del día 25 de septiembre de 2012.----------

----En cuanto a las costas de alzada, propongo al acuerdo que sean distribuidas en un 70% a cargo de la actora y en el 30% restante a cargo de la demandada (art. 72 CPCC) por darse en la especie la situación de vencimientos mutuos y parciales. ----------

----En cuanto a los honorarios profesionales propongo que se regulen los correspondientes al Dr. S. I. G. en el 4,7% y al Dr. S. E. P. en el 4% del monto del pleito que se determinará en la etapa de ejecución de sentencia. Considero que estos porcentajes se justifican en atención a la extensión, mérito, calidad y resultado de las tareas cumplidas en esta instancia (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4). ----------

----Por los fundamentos expuestos, me pronuncio en esta cuestión entonces PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez manifestó:----------

------En acatamiento del principio procesal de celeridad, me remito a la síntesis que de la decisión impugnada y los agravios vertidos por la recurrente realizara la Señora Magistrada ponente.- ----------

----Concuerda mi opinión con la del colega y para fundar mi voto individual, cual lo exigen la manda del art. 169 de la Const. Prov., basta con formular las breves consideraciones siguientes.----------

----I.- La alegación de la recurrente acerca de que la suma que le fuera depositada fue algo inferior a la del capital de la condena no es congruente con las constancias documentales de la causa, de las que resulta en cambio la identidad de ambas cifras (fs. 6, 14, 18, 22, 110 y 112). No explica la apelante de dónde extrae la supuesta diferencia, con lo cual este aspecto de la expresión de agravios cae en la deserción recursiva, pues no abastece la carga de impugnación impuesta por el art. 60 de la Ley XIV n° 1 una crítica sólo aparentemente razonada, en la que la fundamentación argumental pretende apoyase en datos fácticos no acreditados en la causa.(esta alzada, c. 407/09 S.D.C. 43/09).----------

----Si asiste razón a la apelante en la restante faz de este primer agravio, pues, en efecto, no puede ser condena a restituir la suma de $ 2.542,01 que no percibió (fs. 110). Tal importe ha de ser desagregado del capital de la condena.----------

----II.- También lleva razón la recurrente en la segunda de sus quejas, relativa al “dies a quo” de los intereses.----------

----Estamos aquí en presencia de una obligación de restituir prestaciones percibidas en su día de acuerdo a normas legales vigentes entonces. Por ende, como ya tuviera ocasión de señalar en algunos precedentes de esta Cámara que versara sobre casos aproximadamente similares (c. 10.570, S.D.C. 89/93, c. 11.749 S.D.C. 9/96), esa obligación de restituir encaja en la preceptiva del pago sin causa, porque es una hipótesis de pagos realizados en consideración a una causa existente y luego cesante cual prevé el art. 793 “in fine” Cód. Civ., quedando atrapada entonces por la disposición de su igual nº 792 (confr.: Llambías, “Código Civil anotado”, Abeledo-Perrot 1979, II-A-744, nº 3, “b”). Cuando dicha obligación restitutoria está a cargo de quien percibió ajustándose en un todo a preceptos legales, él debe ser tratado como poseedor de buena fe, pues con ese carácter recibió el pago, conforme edicta el art. 786 cód. cit., norma que aunque destinada primariamente a regir en el pago realizado por error, regla igualmente el supuesto de pago incausado (confr.: Llambías, “Obligaciones”, Perrot 1970, II-1027/1028, nº 1.711; Cazeaux-Trigo Represas, “Derecho de las obligaciones”, 2da. ed., IV-80, “c”). Tórnase de aplicación así el régimen relativo al poseedor de buena fe ante la reivindicación triunfante (confr.: Belluscio, “Código Civil...”, Astrea 1981, III-630, nº 2 y sus citas), quien no debe intereses sino desde que incurrió en mora en la obligación de restituir (art. 2433 Cód. Civil; confr.: Salvat-Galli, “Obligaciones en general”, 6ta. ed., II-583, nº 1.583; Llambías,”Obligaciones” ya cit., II-1.005, nº 1.690, "a").----------

----Ahora bien, tal morosidad previa a la demanda de autos no promedió en el caso por falta de interpelación. Es que la de restituir prestaciones es una obligación inmediatamente exigible (confr.: Ramella, “La resolución por incumplimiento”, Astrea 1975, pág. 230, nº 2), género este respecto del cual pacífica doctrina, bien que por diversos fundamentos, sostiene la necesidad del previo requerimiento para que la mora se produzca (confr.: Llambías, “Obligaciones” cit.., I-840/841, nº 1.505; Moisset De Espanés, “La mora y la reforma del art. 509...”, J.A. 1.968-V-799/800, nº VI; Borda, “La reforma del Código Civil. Mora”, E.D. 29-754, II-4.b). Puesto que aquí la actora no intimó extrajudicialmente la morosidad del **“**accipiens” sólo tuvo lugar con la notificación del traslado de la demanda, pues harto sabido es que no existe requerimiento mejor, más seguro e inequívoco en cuanto a exigir el cumplimiento de una obligación que el de los procedimientos judiciales, por las máximas garantías que ellos implican y la intergiversable expresión de voluntad del acreedor que la notificación de la demanda significa (confr.: Salas, “Código Civil anotado”, 2da. ed., I-253, nº 4; Cazeaux-Trigo

Represas, ob. ind., I-205; Wayar, “Tratado de la mora”, Ábaco 1981, pág. 393, nº 1 y sus citas; esta sala, c. 21.949 S.D.C. 25/07).- ----------

----III.- Tocante al descuento de las sumas percibidas como utilidades por la actora, es evidente que con tal petición ella está reclamando una compensación de obligaciones, inadmisible en esta concreta especie.- ----------

----Es que a la compensación judicial sólo podría haberse llegado a través de la denominada reconvención compensativa que en la especie la demandada se abstuvo de deducir, conforme lo predica la común doctrina (confr.: Cazeaux-Trigo Represas, ob. ind., III-389 y sus extensas citas), incluso en el campo laboral (confr.: Justo López, en “Tratado de derecho del trabajo”, dirigido por M. L. Deveali, Ed. La Ley 1964, II-492/493; J. López-N. O. Centeno-J. C. Fernández Madrid, “Ley de contrato de trabajo comentada”, Ed. Contabilidad Moderna 1978, II-549, “b”), criterio este al que se suma la jurisprudencia de nuestros tribunales exigiendo la articulación de una reconvención como requisito imprescindible para que se produzca la compensación judicial (confr.: C.N. Trab., sala II, T. y S.S. 1987-236; este cuerpo, c. 19.633 S.D.L. 43/04, c. 21.794 S.D.L. 1/07, c. 22.043 S.D.L. 24/07, c. 14/10 S.D.L. 4/10, entre otras). Si en su ocasión la parte demandada no utilizó esa vía que se hallaba a su disposición(art. 48 de la Ley XIV n° 1), imposible resulta en este estadio procesal suplir su inactividad y declarar, sin contrademanda que lo permita, la compensación con las sumas percibidas por la actora. ----------

----IV.- Atinente al recurso de honorarios traído por los letrados de la actora, atendiendo a la extensión, calidad y resultado de las tareas cumplidas, considero que los emolumentos fijados no fueron exiguos y corresponde confirmarlos (arts. 5, 6, 8, 9, 18, 46 de la Ley XIII n° 4).----------

----V.- Tales las razones por las que también de mi lado considero que la sentencia en crisis debe ser sólo parcialmente revocada, a fin de deducir del capital de la condena la suma $ 2.542,01 y disponer que los intereses computables corran desde la notificación del traslado de la demanda, confirmándola en cambio en cuanto a los restantes agravios.- ----------

----Triunfantes de un modo parcial los agravios y mediando fragmentaria deserción de uno de ellos, delineado queda en esta instancia un vencimiento parcial y mutuo que conduce a distribuir las costas de ella, imponiéndolas en proporción aproximada al éxito y fracaso registrado, que lo ha sido en las alícuotas propuestas por la colega ponente (art. 72 C.P.C.C.).----------

----Por aplicación de las ya citadas pautas mensurativas de los honorarios, los de alzada cabrá fijarlos del modo propuesto por la Sra. Magistrada antes sufragante (arts. ya cits. del arancel y su igual n° 13).- ----------

----Me pronuncio en esta cuestión entonces PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.---

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** la Dra. Spoturno expresó: ----------

----Ante el acuerdo alcanzado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

siguiente:----------

----1) Modificar parcialmente la sentencia apelada a fin de reducir el monto del capital de la condena a la suma de cuatrocientos veinte mil trescientos treinta y cuatro con veinte centavos ($ 420.334,20) debiendo deducirse lo percibido hasta el presente a cuenta.----------

----2) Determinar que los intereses correrán a partir del 25 de septiembre de 2012.-------

----3) Confirmar la sentencia en lo demás que fuera materia de agravio. ----------

----4) Distribuir las costas de alzada en un 70% a cargo de la parte actora y en el 30% restante por cuenta de la demandada, fijándose los honorarios profesionales correspondientes al Dr. S. I. G. en el 4,7% y al Dr. S. E. P. en el 4% del monto del pleito que se determinará en la etapa de ejecución de sentencia.----------

---- 5) REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE.----------

----Tal mi voto.----------

---- **A ESTA CUESTIÓN FINAL** el Dr. Velázquez respondió:----------

------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Spoturno, reflejo fiel del acuerdo antes alcanzado.----------

---- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Marcelo J. López Mesa y haberse logrado la mayoría (Arts. 7 y 8º Ley V Nº 17).- ----------

--- Trelew, de noviembre de 2014.----------

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- MODIFICAR PARCIALMENTE la sentencia apelada a fin de reducir el monto del capital de la condena a la suma de cuatrocientos veinte mil trescientos treinta y cuatro con veinte centavos ($ 420.334,20) debiendo deducirse lo percibido hasta el presente a cuenta.----------

--- DETERMINAR que los intereses correrán a partir del 25 de septiembre de 2012.------

--- CONFIRMAR la sentencia en lo demás que fuera materia de agravio.----------

--- DISTRIBUIR las costas de alzada en un 70% a cargo de la parte actora y en el 30% restante por cuenta de la demandada, fijándose los honorarios profesionales correspondientes al Dr. S. I. G. en el 4,7% y al Dr. S. E. P. en el 4% del monto del pleito que se determinará en la etapa de ejecución de sentencia.----------

----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

CARLOS A. VELAZQUEZ NATALIA I. SPOTURNO

PRESIDENTE JUEZ DE CAMARA

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____DE 2014 – SDL.- CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO