

///CUERDO:

En la ciudad de Paraná, capital de la provincia de Entre Ríos, a los diez días del mes de mayo del año dos mil diez, reunidos los Sres. Vocales, para conocer el recurso de inaplicabilidad de ley deducido a fs. 102/104 en los autos: "SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS C/IGLESIAS GUMERSINDO S/ EXPROPIACION"- Expte. N° 5771, respecto de la resolución de la Sala Segunda en lo Civil y Comercial de la Cámara de Apelaciones de Concordia obrante a fs. 89/92. Se practicó el sorteo de ley resultando que la votación debía tener lugar en el siguiente orden Sres. Vocales Dres. Emilio A. E. Castrillon, Juan R. Smaldone y Leonor Pañeda.

Estudiados los autos la Sala se planteó la siguiente cuestión: ¿qué corresponde resolver respecto del recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto?.

A LA CUESTION PROPUESTA EL SR. VOCAL DR. EMILIO A. E. CASTRILLON DIJO:

I.- A fs. 102/104 interpone la actora, recurso de inaplicabilidad de ley contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Concordia, Sala II, en tanto dispone que la indemnización fijada en el fallo devengue intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina a partir del 1° de marzo de 2001 hasta la fecha de la sentencia.

II.- La Cámara considerando que los agravios se circunscriben a los intereses que genera la indemnización fijada -que no fueron previstos en la sentencia- la oportunidad a partir de la cual se devengan y la tasa para calcularlos señala: que el art. 17 de la Ley 6467 contempla la posibilidad de que el monto fijado en concepto de indemnización devengue intereses a partir de la desposesión y que se calcularán sobre el remanente que resulte de la diferencia entre el valor del bien fijado en la sentencia y la suma consignada en el juicio. En función de ello entiende imprescindible establecer el momento a partir del cual se generen los intereses, es decir, cuándo el propietario es desposeído del bien expropiado. Indica que en autos existe un acto con indudable efecto desposesorio como lo es el mandamiento librado con esa finalidad específica -anterior a la anotación de la litis- que se erige en el hito inicial del cómputo de intereses en orden a los dispuesto por la norma referida.

En cuanto a la indemnización sostiene que además de previa, debe ser justa, integral, actual y pronta, y que los intereses previstos en la ley tienden a matener la intangibilidad de la reparación, por ello entiende pertinente que la suma depositada devengue intereses desde la referida oportunidad y hasta la fecha en que recayó la sentencia de primera instancia. Dispone que los accesorios se calcularán a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación, por un lado por la imposibilidad legal de actualización de dicha suma atento a la vigencia de la Ley 23928 y porque no pueden soslayarse las vicisitudes de la economía general del país a partir de la derogación del régimen de convertibilidad y pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Sostiene que la tasa mencionada es la que mejor comprende la cuestión suscitada, habida cuenta que incluye tanto la alícuota prevista en el art. 17 de la Ley 6467 y los índices inflacionarios, manteniendo de ese modo el valor del predio expropiado compensándolo con la mora en la percepción del monto indemnizatorio y es la que resuelve adecuada y equitativamente el conflicto y mantiene la intangibilidad de la indemnización debiendo desestimarse este agravio.

III.- El recurrente alega la errónea aplicación del art. 17 de la Ley 6467 por cuanto se condena al Estado a abonar los intereses conforme tasa activa del Banco Nación; arbitrariedad por defectuosa y viciada motivación e inobservancia del art. 160 C.P.C.C..

Señala que los intereses no debieron ser incluidos conforme merituó primera instancia, pues el fundamento para su aplicación es la compensación por mora, y no existió mora por parte del Estado que

depositó la indemnización al momento de iniciar estos actuados pudiendo ser percibida por el demandado desde ese momento. Agrega que el hecho que el mismo tenga un domicilio incierto y por ello no haya percibido la misma, no es óbice para que a su parte se lo condene a pagar intereses conforme TABN. Resalta que la causa tramitó como de puro derecho y se fijó la indemnización en la suma ya establecida por el Concejo de tasaciones. Agrega por último que el art. 17 de la Ley 6467 establece que se devengará un interés del 6% anual y la Cámara no elabora fundamento alguno para apartarse de la norma.

IV.- Sintetizados los aspectos relevantes del subexámene, se advierte que el agravio que motiva el recurso de inaplicabilidad de ley es la "tasa de interés que se ha fijado" y que el recurrente pretende no se aplique alegando errónea aplicación del art. 17 de la Ley 6467 y la defectuosa y viciada motivación de la sentencia puesta en crisis.

Cabe en este orden de ideas, puntualizar que el análisis de la determinación judicial de la tasa de interés aplicable al crédito de autos no puede tener favorable acogida en esta instancia, en tanto su consideración constituye una típica cuestión de hecho que no puede ser unívocamente y en forma global y generalizada definida en esta vía, en orden precisamente a los aspectos fácticos coyunturales y esencialmente mutables involucrados en dicha determinación, ello, conforme pacífica e inveterada doctrina de esta Sala.

Que, se destaca que "...La determinación de tales accesorios constituye cuestión de hecho irrevisable en casación toda vez que las tasas de interés en general y en nuestro país en particular no permanecen estáticas sino que, con el transcurso del tiempo y por el influjo de diferentes factores varían considerablemente motivando o pudiendo hacerlo a que en cualquier momento se reexaminen los criterios establecidos para adaptarlas a las nuevas realidades económicas...", así se ha expedido esta Sala en anteriores integraciones cfr. "Benay Sara Francisca c/Sempre Emigdio Axel y otros s/ Sumario", Expte. N° 4001, fallo del 24/05/2004, "Brun Alberto José c/Pavón Mena Horacio y otro s/ Sumario", Expte. N° 4150, fallo del 23/08/2009 y el mismo criterio he aplicado in re "Barberis Leonor M. R. c/Lopez Vargas Juan José s/Ejecución de Hipoteca", Expte. N° 4856, fallo del 23/02/2007; "Superior Gobierno de la Pcia. c/Etienot Jorge A. y otros s/Expropiación", Expte. N° 5307, fallo del 23/02/2007 entre otros.

No obstante ser irrevisable lo cuestionado, corresponde señalar que nuestra C.S.J.N. ha expresado en numerosas oportunidades que mediante la expropiación el Estado ejerce un poder jurídico conferido por la Constitución que impone el sacrificio de un derecho que también se asienta en la norma constitucional. El conflicto que así se plantea se resuelve por la preeminencia del interés público y por el irremediable sacrificio del interés particular. Es por ello que en virtud del art. 17 de la Constitución Nacional se obliga a indemnizar debidamente al expropiado. El art. 23 de nuestra Constitución provincial consagra también la inviolabilidad de la propiedad y la función social.

Sobre la base de la garantía de la inviolabilidad de la propiedad y de la prohibición de la confiscación, la jurisprudencia del más alto tribunal elaboró el principio de la "justa indemnización", y para que sea justa debe restituir al sujeto pasivo el valor objetivo del bien del que se lo priva y cubrir los daños y perjuicios que sean consecuencia directa e inmediata del acto expropiatorio.

La ley Expropiatoria Provincial 6467 establece en su art. 6 la indemnización previa expresando que "...La indemnización comprende el justo precio del bien como asimismo los intereses que pudieren devengarse y la desvalorización monetaria si ésta llegara a producirse." y en su art. 7 agrega que "La indemnización sólo comprenderá el valor objetivo del bien y los daños y perjuicios que sean una consecuencia directa e inmediata del acto expropiatorio..." y en su art. 31 establece que "...las sumas que debieran abonarse, tanto por la expropiante como por el expropiado, serán actualizadas, desde la fecha en que las mismas debieron

pagarse hasta la fecha de su efectivo pago...". Así, es claro que ha sido su criterio que "Indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento, que no se logra si el daño o el perjuicio subsisten en cualquier medida, por eso la indemnización debe ser integral: el valor objetivo del bien no debe sufrir disminución o desmedro alguno, ni debe el propietario experimentar lesión de su patrimonio que no sea objeto de cumplida y oportuna reparación", in re "Nación c/ Roca de Schröder Agustina", fallo del 01/01/76, T. 295, p 157. S.C.J.N., y que "El expropiado no debe experimentar lesión alguna en su patrimonio que no sea objeto de cumplida y oportuna reparación, lo que exige -por aplicación del principio de la "justa indemnización" establecer un valor actualizado a la fecha del pronunciamiento y también desde la sentencia hasta el efectivo pago, por medio del reconocimiento de la depreciación monetaria sobreviniente en el período de ejecución, pues esto no importa establecer una indemnización mayor a la acordada, sino únicamente mantener constante su valor adquisitivo real" in re "Servicio Nacional de Parques Nacionales - Fisco Nacional c/Amelia García del Río de Calero y otros s/ Expropiación", fallo del 18/12/1990, T 313, pág. 1446, S.C.J.N., entre muchos otros.

Visto entonces que la indemnización expropiatoria tiende a establecer un equilibrio entre la situación anterior y posterior del expropiado, aquella debe ser fijada al momento de la desposesión del bien, ya que de otra manera también se vería conculcado el principio de igualdad además del de propiedad, y es en consecuencia a todas luces procedente y razonable el reajuste por el tiempo transcurrido, máxime teniendo en cuenta las variaciones económicas del país que no escapan al conocimiento de nadie, por lo que aplicar la tasa activa del Banco de la Nación Argentina al monto indemnizatorio desde la desposesión y hasta su efectivo pago, resulta ajustado a la Ley Suprema.

Ahora bien, en cuanto a las constancias de la presente causa cabe señalar: a) que la sentencia de primera instancia en septiembre de 2007 fijó en concepto de indemnización el mismo monto que había determinado el Consejo de tasaciones en el trámite administrativo en fecha 20 de mayo de 1998 -sin entrar a analizar el plazo para la expropiación del art. 23- es de hacer notar el tiempo transcurrido. A fs. 1 obra depósito de la suma de \$ 448,08.

b) la expropiación se hace efectiva a los fines de llevar a cabo la obra Defensa Sur de la Ciudad de Concordia, según proyecto de la dirección de recursos hídricos. Se diligencia el mandamiento de toma de posesión el 01/03/2001, y el 19/03/2001 se cita al demandado por edictos y es recién con este acto que el mismo tuvo la posibilidad de oponerse, no antes.

c) Designado el defensor de ausentes -fs. 40 a 42- contesta demanda, pero debo destacar que no cuestiona el valor de la tasación, ni pide otra siendo éste el momento oportuno. Se declara la cuestión de puro derecho y dictada sentencia declarando adquirido el dominio por expropiación, se eleva el expediente en apelación automática. A fs. 74 se designa nuevo defensor quien expresa agravios cuestionando que la suma indemnizatoria fue fijada hace más de diez años y que el depósito efectuado por el Estado es de fecha 16/06/1999 y manifiesta que se debió actualizar el importe conforme lo prevé el art. 17 de la ley de expropiación y pide la actualización desde la desposesión en julio de 2007 o desde la promoción de la acción.

La sentencia de Cámara señala en el considerando 4) lo prescripto por el art. 17 de la Ley 6467, considera necesario determinar el momento de la desposesión y así lo hace. Luego teniendo en cuenta que la indemnización en el procedimiento expropiatorio es esencial y debe ser justa, integral y actual, considera que los intereses previstos en el art. 17 tienden a mantener la intangibilidad de la reparación. Concluye a través de este análisis en que la suma depositada en autos tiene que devengar intereses desde la desposesión y hasta la fecha de la sentencia de primera instancia.

Señala luego que ante la imposibilidad legal de actualización por la vigencia de la Ley 23928, y la imposibilidad de soslayar las vicisitudes de la economía general del país a partir de la derogación del régimen de convertibilidad y pérdida del valor adquisitivo de la moneda, en aras de no violentar el art. 17 de la Constitución Nacional, la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina es la que mejor comprende la cuestión suscitada manteniendo el valor del predio expropiado y la integridad e intangibilidad de la indemnización, y explica porqué lo considera así.

En virtud de todo lo hasta aquí expuesto cabe concluir que por aplicación del principio de la "Reparación integral", del art. 17 de la Constitución Nacional, en aras de que no exista ni enriquecimiento ni empobrecimiento y con fundamento en el art. 622 del Código Civil, se deben adicionar intereses a la suma depositada desde la fecha de la desposesión señalada por la Cámara y hasta el efectivo pago, y establecer la tasa activa promedio mensual que percibe el Banco Nación en sus operaciones ordinarias de descuento de documentos. La crítica que el recurrente endilga a la sentencia en crisis no es procedente.

Lo objetable en el fallo de Cámara es la determinación de los intereses hasta la sentencia de primera instancia, pero en virtud del principio "reformatio in peius" y por no existir agravios de la parte jurídicamente interesada no se puede ingresar al tratamiento de tal cuestión.

En virtud de los argumentos expuestos propicio al acuerdo el rechazo del recurso de inaplicabilidad de ley y la declaración de su improcedencia. Con costas -art. 65 C.P.C.C.-. ASI VOTO.

A LA CUESTION PROPUESTA EL SR. VOCAL DR. JUAN R. SMALDONE DIJO:

Adhiero al voto del Sr. Vocal ponente. ASI VOTO.

QUE POR ÚLTIMO LA SEÑORA VOCAL DRA. LEONOR PAÑEDA hace uso de la facultad de abstención que le otorga el art. 33 de la L.O.P.J., texto según Ley N° 9234.

Con lo que no siendo para más se da por finalizado el acto quedando acordada la siguiente sentencia:

Emilio A. E. Castrillon Juan R. Smaldone

Leonor Pañeda

Paraná, 10de mayo de 2010.-

Y VISTO:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede se,

RESUELVE:

DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de inaplicabilidad de ley deducido a fs. 102/104, respecto de la resolución de la Sala Segunda en lo Civil y Comercial de la Cámara de Apelaciones de Concordia obrante a fs. 89/92. Costas -art. 65 C.P.C.C.-

HONORARIOS oportunamente.

Regístrese, notifíquese y oportunamente bajen.

Emilio A. E. Castrillon Juan R. Smaldone

Leonor Pañeda

Ante mi:

Amalia Raimundo

Secretaria

En igual fecha se protocolizó. CONSTE.-

Amalia Raimundo

Secretaria