En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año 2012, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de Villafañe y Dr. Mario Luís Vivas para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C., G. A. B. C/ P. A. S.A. S/ Accidente FICHA 10753"** Expte. Nº 207 Año 2012, venidos del Juzgado Laboral Nº 1 (Expte. Nº 322/09) de esta ciudad, en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 235.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

1. La Sra. Jueza de la otra Instancia dictó sentencia a fs. 209/213, admitiendo la demanda promovida por G. A. B. C. en contra de P. ART S.A., condenando a esta última a abonar al primero la suma de $ 40.075,82 con más intereses.

En lo pertinente, y para arribar a dicha conclusión, consideró que la ART incumplió con las obligaciones a su cargo derivadas de la Resolución SRT 432/99, sosteniendo que, de acuerdo con el baremo contemplado en el Decreto 659/96, el dictamen de fs. 199 arrojó como resultado que la incapacidad del actor era del 17,82%.

Tras realizar el cálculo de la indemnización, sobre la que aplicó intereses a partir de la fecha de consolidación del daño, señaló que de haber seguido el procedimiento adecuado, la ART debió haber abonado de conformidad con las previsiones del Decreto 1694/99.

Al respecto citó jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la que se aplicó una ley posterior a un hecho anterior a su

vigencia, con fundamento en la norma más favorable, acorde con el principio de progresividad de los derechos sociales, estimando asimismo que el dictado del mencionado Decreto fue consecuencia de la pulverización de los valores fijados hacía más de diez años por el anterior Decreto 1278/2000.

Justificó además la aplicación de una norma posterior en precedentes de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en los que se sostuvo que la aplicación del Decreto 1278/2000 constituiría una violación al principio protectorio que rige en la materia.

Impuso costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

2. A fs. 217 la demandada apeló la sentencia, expresando agravios a fs. 220/227. Del mismo se corrió traslado a fs. 228, siendo contestado por la actora a fs. 229/231.

3.1. Se agravia la demandada, pues la sentencia en análisis dispuso la aplicación del Decreto 1694/09 al caso de autos, el que no se encontraba vigente a la fecha del infortunio (19.01.09).

Señala que su aplicación retroactiva se encuentra vedada expresamente por el art. 16 de dicha norma.

Considera que el decisorio en revisión violenta los límites de la litis al introducir sorpresivamente una norma cuya aplicación no se encontraba en juego en el proceso, lo que se da de bruces con el principio de congruencia.

Además, abundando en argumentos, refiere que la aplicación de la norma mencionada atenta contra el esquema económico financiero de su parte, ya que las alícuotas que se venían teniendo en cuenta guardaban relación con los salarios vigentes al momento del siniestro, y que en todo caso, el actor contaba con otros medios procesales a su alcance para obtener una

indemnización justa y reparadora. Ello, con fundamento en el art. 17, CN.

Señala, finalmente, que el ordenamiento positivo no prevé, salvo excepciones entre las que no se encuentra el presente caso, la aplicación retroactiva de las leyes.

Por tal razón, considera que es de aplicación la normativa vigente al momento de la primera manifestación invalidante (enero de 2009) debiendo revocarse el fallo apelado, teniendo en cuenta que debe aplicarse el tope de $ 180.000, aplicándose al efecto el porcentual de incapacidad sobre dicha suma.

El decisorio de la Instancia anterior, por su parte, consideró la aplicación del Decreto 1694/09, pues con su dictado, se exteriorizó la pulverización de los valores fijados a más de una década mediante el Decreto 1278/00, citando jurisprudencia al respecto.

Me adelanto a señalar que asiste razón al recurrente.

Tal como señala en su queja el recurrente, el Decreto 1694/09, dictado el 05.11.09 entró en vigencia con posterioridad a esa fecha, conforme surge de su texto (cfr. art. 16), el que expresamente señala: *"Las disposiciones del presente decreto entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la Ley Nº 24.557 y sus modificaciones cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha"*. Frente a semejante claridad, de poco sirven los comentarios.

En autos no se encuentra controvertido que el actor sufrió un accidente el 19.01.09, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la norma, razón por la cual, cierto es que, al momento del infortunio, no era de aplicación la norma apuntada, sino su antecesora, que venía a modificar la ley específica de la materia, esto es el Decreto 1278/2000.

Y digo ello así, pues la "primera manifestación invalidante" surge de los términos de la propia demanda, la que refiere que dicho accidente le produjo escoriaciones en la región facial, hombro, región ilíaca y rodilla

izquierda, hematoma nasal con signos de epistaxis y la fractura del 2° metacarpiano, perdiendo el conocimiento. Asimismo, de la documental obrante a fs. 3, surge que la dolencia que motivara la consulta médica del actor, era coincidente, con lo denunciado en autos.

Por tal razón, no advierto razones para considerar que el infortunio, acaecido bajo la vigencia de una norma anterior, deba ser juzgada bajo el imperio de una posterior, pues ello significa tanto como violentar el art. 3°, Cód. Civil, como bien señala el recurrente.

En tal sentido, señalan Ripert y Boulanger que *"la adquisición y la extinción de derechos no pueden, siendo hechos pasados, caer bajo la aplicación de la ley nueva. Es la ley contemporánea a esta adquisición o a esta extinción la que determina la validez y las modalidades. La seguridad del comercio jurídico impone esta solución"* (Tratado de Derecho Civil, ed. "LX.", T. I, n* 287, en Llambías, Jorge J, "Tratado de Derecho Civil", Parte General, T° I, Ed. Perrot, p. 144 y ss, nota al pie).

Es decir, atento la naturaleza de la obligación en análisis, no es dable aplicar a la relación jurídica una ley posterior a la constitución del crédito, porque si se lo hiciera se incurriría en retroactividad, en clara violación a lo normado en el art. 3°, Cód. Civil y el tiempo, que en todo caso "consumió" el curso del proceso, no afectó el crédito -que ya había nacido-, sino su ejecución (cfr. CAPM, "Montivero", 64/12 SDL).

Con relación a los efectos de la ley con relación al tiempo, esta Excma Cámara ha tenido oportunidad de señalar que es claro el art. 3° del Cód. Civil cuando refiere que las leyes *"..no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario.."*.

En efecto, con la claridad de la norma apuntada, huelga señalar que las nuevas leyes han de regir las situaciones jurídicas que nazcan con posterioridad a su entrada en vigencia, de lo contrario, si las nuevas leyes

afectaran siempre a las relaciones o situaciones jurídicas constituidas, no habría seguridad jurídica alguna.

O, como señala Rivera, si las leyes pudieran reglamentar el pasado, pudieran hacer ilícito lo que era lícito, o viceversa, prohibir lo autorizado, etc., toda relación o situación jurídica estaría permanentemente en cuestión, y la sociedad no sería posible, en palabras de Mourlon (cfr. Rivera, Julio C. "Instituciones de Derechjo Civil – Parte General", T° I, Ed. Lexis Nexis – Abeledo Perrot, 3ª. Ed. Actualizada, Bs.As., 1994,p. 211/212).

Además de ello, puede advertirse que el texto del art. 16, Decreto 1694/09, es suficientemente claro y no deja lugar a dudas en cuanto señala en su última parte que sus disposiciones "*se aplicarán a las contingencias previstas en la Ley Nº 24.557 y sus modificaciones cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha*".

De suerte tal que, en esta línea de ideas, no caben dudas en cuanto a que es de aplicación entonces, por ser el vigente al momento del nacimiento del crédito, el Decreto 1278/00, que establecía los topes indemnizatorios, y a los que el decisorio debió remitirse.

El decisorio señala que *"no se trata de la aplicación retroactiva del nombrado Decreto, sino de declarar inaplicable al caso el tope establecido por el art. 14, ap. 2 a), LRT según su texto al momento del infortunio, en tanto de aplicarse se estaría violando el principio protectorio.."*.

No comparto esta consideración. O es de aplicación la norma o no lo es. No resulta a mi juicio admisible rescatar de ella lo más ventajoso para una de las partes, sin expedirse sobre los fundamentos de su aplicabilidad o inaplicabilidad.

En cuanto al principio protectorio, se ha dicho que, por un lado, tiene un carácter tuitivo del empleado, a fin de asegurarle una igualdad sustantiva y real, para lo que debe tenerse en cuenta el desnivel de su capacidad de negociación. Por el otro, dicho principio se expresa en tres reglas

fundamentales en cuanto se refiere a la aplicación e interpretación de la norma.

La primera de las reglas, la "*in dubio pro operario*", actúa como directiva dada al juez o al intérprete para elegir, entre los varios sentidos posibles de la norma, el que resulte más favorable para el trabajador.

La segunda, es la de la *norma más favorable al trabajador*, la que refiere a otra situación; no ya a la interpretación, sino a la aplicación de la norma. En doctrina se ha destacado que, a los fines de la aplicación de esta regla, debe tomarse en cuenta: a) en la comparación, el tenor de las normas, con prescindencia de las consecuencias económicas; b) la situación de la comunidad interesada y no sólo la del empleado; c) lo que es más favorable no debe juzgarse en función de la apreciación subjetiva de los interesados, sino objetivamente, de acuerdo con los motivos que han inspirado las normas, y d) que la confrontación debe hacerse de tal manera que se aprecie si la "regla inferior" es o no más favorable al trabajador.

La tercera, es la de la *condición más beneficiosa*, según la cual, cuando una situación anterior es más beneficiosa para el trabajador, se la debe respetar. La modificación que se introduzca debe ser para ampliar, no para disminuir derechos de aquél (cfr. Vázquez Vialard, Antonio, "Derecho del Trabajo y la Seguridad Social", T° I, ED. Astrea, p. 121/124).

Rescato para su análisis, pues es pertinente al caso de autos, la segunda de las reglas, es decir, la de la norma más favorable para el trabajador.

Cuando el principio se refiere a "*la norma más favorable*" lo hace en una relación cualitativa, es decir, dicha relación se rige por la norma que resulte más beneficiosa para el trabajador, aunque provenga de una fuente de menor jerarquía.

En cambio, lo que se discute en estos autos, tiene que ver, ya no con esa relación, sino con una de orden temporal, es decir, si una norma posterior puede regir a una situación jurídica anterior.

Aun en el derecho del trabajo, como principio general, la nueva norma surte efectos hacia el futuro; de no existir una disposición especial contenida en ella, rige el criterio establecido en el Código Civil. En cambio, los actos y situaciones ocurridos con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, se juzgan de acuerdo con la norma existente en ese momento (teoría del consumo jurídico).

Como se trata de una disposición de carácter legislativo, no hay inconveniente para que la propia ley adopte otro criterio, siempre que no lesione "derechos adquiridos" (cfr. Vázquez Vialard, op. cit, p. 185 y ss).

Sin embargo, la ley aplicable no sólo no adopta otro criterio sino que es expresa en cuanto su ámbito de aplicación, a tenor de lo ya expuesto en la última parte de su art. 16.

Por tal razón, sin soslayar el principio protectorio que rige en la materia, considero que las conclusiones sentenciales, a mi humilde entender, colisionan con el principio de irretroactividad de las leyes, directamente relacionado con el derecho de propiedad que contiene el art. 17 de la Constitución Nacional. Ello, sin pasar por alto que la actora no ha solicitado la declaración de inconstitucionalidad de las normas involucradas.

En cuanto al principio de progresividad a que refiere el decisorio, en palabras de De Diego, no está referida a la mejora de los derechos, sino a derechos que no son observados en el plano interno de los países miembros de los Pactos internacionales, y que requieren de acciones, para que gradualmente se logre un avance en procura de que se cumpla con aquéllos (cfr. De Diego, Julián A, “El principio de "progresividad" en el derecho del trabajo y su incorporación a nuestro sistema legal”, LaLey online).

No obstante, he de recordar lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el legislador podrá hacer que la ley nueva destruye o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en expectativa ya existente; los jueces, investigando la intención de aquél

podrán, a su vez, atribuir a la ley ese mismo efecto. Pero ni el legislador, ni el juez, pueden, en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En ese caso, el principio de no retroactividad deja de ser una simple norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad (CSJN, Fallos: 138:47; 152:258; 155:156; 167:5; 172:21, entre otros).

Por tales razones, considero de aplicación al caso la vigencia del Decreto 1278/00 (vigente al momento del infortunio) debiendo practicarse la liquidación pertinente con los topes allí previstos. Cabe estimar el agravio y revocar el decisorio en este aspecto.

3.2. Causa también agravio a la demandada, que el decisorio mandó computar los intereses desde la fecha de consolidación del daño (04.05.2009), y no a partir de transcurridos 30 días desde la fecha en que se notificó el dictamen de la Comisión Médica a la obligada al pago, momento en el que ésta incurriría en mora, conforme lo dispuesto en la Resolución 414/99.

En tanto el actor promovió demanda por un monto indeterminado con más intereses desde que cada suma se adeuda, el demandado, en oportunidad de su conteste ninguna mención formuló al respecto.

De modo tal que, en su queja intenta introducir en esta Instancia, cuestiones que no han sido materia de litis, ni formaron parte del *thema decidendum*.

Pretender que se analice en esta Instancia una cuestión como la reseñada, implicaría transgredir el derecho de defensa en juicio consagrado constitucionalmente (art. 18, CN).

El régimen del art. 277 del Cód. Procesal (art. 280, de nuestro ordenamiento adjetivo local) sólo atribuye al Tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitados a su vez en el

contenido del *"thema decidendum"*. Tal prescripción normativa, torna improcedente el examen de las cuestiones que no fueron objeto de sustanciación en la instancia anterior (cfr. CAPM, "H., U. J. y/u otro C/ A., G. y/u otros S/ DAÑOS Y PERJUICIOS." Expte. Nº 263/ 11 SDL 18/12; "C., N. C/ P. M. T. S.R.L. S/ Cobro de pesos - LABORAL "Expte. Nº 146/12 SDC Nº 67/12; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Ciucci, Luis S. y otro c. Garage Coronel Brandsen de Saigon S. R. L. y otros", 08/09/1993, AR/JUR/2178/1993).

Tal circunstancia, me impide, en consecuencia, ingresar al análisis de este segundo anaquel de la queja, considerando que la misma debe ser desestimada (arg. art. 280, del CPCC).

4. En atención a lo expuesto, propondré al Acuerdo se revoque parcialmente el decisorio de grado en cuanto admitió la aplicación del Decreto 1694/99, correspondiendo la aplicación del Decreto 1278/2000, y desestimando el restante agravio planteado.

5.1. Con respecto a las costas de la Instancia anterior, y en orden a la readecuación que contempla la norma del art. 282, del CPCC en supuestos en que la sentencia fuere revocatoria de la de Primera Instancia, no advierto razones para modificar las allí impuestas ni el modo en que fueron regulados los honorarios de los profesionales intervinientes.

5.2. Con respecto a las costas de esta Instancia, y en atención a lo que resulta de lo precedentemente expuesto, las costas deben ser impuestas en el orden causado (art. 72, del CPCC).

5.3. En consecuencia, corresponde regular los honorarios profesionales por

su labor en la presente Instancia, al Dr. L. Á. N., apoderado de la parte demandada, en el 27% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior, y al Dr. E. C., en el 27% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior, ambos con más I.V.A., si correspondiere (arts. 5, incs a), b) y c), 7 y 13 y cc . de la ley arancelaria).

Por tales razones, voto por **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA**

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1. Dado que el Magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada, en el mismo orden de tratamiento que propone en su voto.
Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

2. a) La primera queja de la demandada gira en torno a la aplicación al caso de autos, del decreto 1694/2009 el que no estaba vigente a la fecha del infortunio, sin que lo haya planteado la actora en su demanda, estableciéndose de tal modo un monto indemnizatorio que supera las previsiones legales, con severo perjuicio para el derecho de propiedad de la demandada, desconociéndose el tope fijado por el Decreto Nº 1278/00.
Para ello es menester recordar que el art. 14 inc.2 ap a) de la LRT, con la modificación que introdujo el Dec. Ley Nº 1278/00 dice en lo pertinente que *"a) Cuando el porcentaje de incapacidad sea igual o inferior al 50 %, una*

indemnización de pago único, cuya cuantía será igual a 53 veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad y por un coeficiente que resultara de dividir el número 65 por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante. Esta suma en ningún caso será superior a la cantidad que resulte de multiplicar PESOS CIENTO OCHENTA MIL ($ 180.000) por el porcentaje de incapacidad".

Esta norma, resultó una actualización del mismo régimen vigente, cuyas prestaciones dinerarias se reconocían insuficientes en los fundamentos del decreto. Allí se dijo, luego de señalar los beneficios que la adopción del sistema de prevención y reparación de los riesgos de trabajo, *"Que los distintos actores sociales involucrados en el funcionamiento del sistema se han manifestado a favor del incremento de las prestaciones dinerarias, incluyéndose entre ellas la percepción de una suma adicional de pago único e inmediato a favor del trabajador damnificado y sus derechohabientes." …Que cabe atender dicho reclamo en razón de que uno de los propósitos del sistema creado mediante la Ley Nº 24.557, ha sido el de evaluar, periódicamente, la posibilidad de mejorar, en cantidad y calidad, las prestaciones que recibe el trabajador damnificado y, en su caso, sus derechohabientes.* De modo tal que las disposiciones del referido decreto, solo determinaron el mejoramiento de las prestaciones económicas ante el reconocimiento por parte del Estado, de la insuficiencia el sistema reparatorio, conforme las facultades previstas por el art. 11 inc. 3ero de la LRT.

Con posterioridad al Dec. 1278/00, se dictó el Dec. 1694/2009 que en sus considerandos dejó establecido que la modificación parcial generada por el primero, no fue suficiente para otorgar a ese cuerpo legal un estándar equitativo, jurídico, constitucional y operativamente sostenible, por lo cual y en aras de mejorar las prestaciones dinerarias, elimina los topes indemnizatorios para todos los casos y fijando un piso, por debajo de los cuales no se reconocerá válidamente el monto indemnizatorio.

Es de toda claridad que el decreto 1694/09 establece considerables mejoras en las prestaciones y conforme el art. 16 sus disposiciones entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la Ley 24.557 y sus modificaciones cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha.

El accidente ocurrió el día 19 de enero de 2009 y el decreto fue publicado en el Boletín Oficial el 6 de noviembre de 2009, por ello la demandada sostiene que la resolución de la controversia debería resolverse a la luz de la normativa vigente a la fecha del siniestro.

Se encuentra fuera de debate que la primera manifestación invalidante del actor se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 1649/09, de modo que debe resolverse si corresponde aplicar o no retroactivamente los beneficios del citado decreto al caso de autos.

El apelante sostiene que la sentencia introdujo cuestiones no planteadas lo que torna incongruente la sentencia.

El actor solicita inicialmente la indemnización en el marco de la ley 24.557 pero planteando la inconstitucionalidad del artículo 1, 6 inc. 2, 46 y 49 pero nada dice respecto a la cuestión del tope legal del art. 14 inc.2 ap. a) de la LRT, existente al momento del accidente y al interponer la demanda. Esto es, al demandar no efectuó ninguna consideración que permita presuponer un juicio valorativo de desaprobación sobre la fijación del tope a su reclamo y consiguientemente con ello, no ha logrado poner en evidencia del carácter lesivo de la disposición, cuestión por cierto que ya era objeto de debate en el ámbito relativo a la regulación de los accidentes de trabajo regulados por la ley 24.557, con diversos planteos respecto de la inconstitucionalidad de los topes previstos en la norma.

Debo considerar por otro lado, que en la sentencia no se declara la inconstitucionalidad del art. 16 del Dec. 1694/09 y aún cuando se aluda en su fundamentación que no se viola la irretroactividad de las leyes, la no

aplicación del tope lo ha sido sin poner en evidencia que la suma a percibir por la actora sea superior en base al decreto o bien que sea mayor al importe fijado por la ley 24.557 incluyendo los intereses.

Desde esa perspectiva, y en orden al principio de congruencia que la parte insiste se ha violado, es menester recordar que el límite a las facultades de aplicación del derecho por los jueces viene exactamente determinado por los límites que los litigantes hayan querido establecer respecto de sus derechos subjetivos, su medida y la amplitud de su ejercicio.

De modo tal que, si el actor en momento alguno de la demanda cuestionó la vigencia del tope previsto en el Dec. 1278 /00, no se advierte que el juez pueda dejar de aplicarlo de oficio, bajo la premisa de derechos consagrados constitucionalmente al trabajador, afectando otro derecho y de no menor jerarquía, como la defensa en juicio.

Todo ello, insisto, sin perder de vista que la única posibilidad para aplicar el decreto 1649/2009 en el modo que la misma norma prevé, es declarando la inconstitucionalidad de su art. 16, lo que no ha sido resuelto en autos.

Por otro lado y en orden a los argumentos de la sentencia cabe referir, tal como lo hace el apelante, y he sostenido en autos "M., A. M. c/ M. A. ART S.A. s/ Accidente" Expte Nº 159/12 SDL Nº 64/12, que debe tenerse presente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en un caso de similares características se ha expedido en contra de la aplicación retroactiva de la norma reglamentaria anterior (v.g. decreto 1278/00), la cual otorgaba mayores beneficios en las prestaciones adicionales contempladas por la ley 24.557.

Allí y siguiendo el dictamen de la Procuradora, no admitió la aplicación de las mejores en las prestaciones dinerarias establecidas en la misma LRT frente a la insuficiencia de aquellas prestaciones determinadas en la ley originaria, se dijo: *"El fallo judicial que impone el pago de una indemnización por un infortunio laboral, sólo declara la existencia del derecho que lo funda, que, es*

anterior a ese pronunciamiento; por ello la compensación económica debe determinarse conforme a la ley vigente cuando ese derecho se concreta, lo que ocurre en el momento en que se integra el presupuesto fáctico previsto en la norma para obtener el resarcimiento, con independencia de la efectiva promoción del pleito, que persigue el reconocimiento de esa situación y de sus efectos en el ámbito jurídico; sostener lo contrario, conllevaría la aplicación retroactiva de la ley nueva a situaciones jurídicas cuyas consecuencias se habían producido con anterioridad a ser sancionada. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal al que remite la CSJN en autos "Lucca de Hoz, Mirta Liliana vs. Taddei, Eduardo y otro s. Accidente-acción civil" C.S.J.N., L. 515, L.XLIII, del 17/8/10 Rubinzal on line; RC J 13493/10), aplicables al caso de autos en cuanto refiere a la vigencia del decreto 1694/09.

Luego de lo expuesto, compartiré con el Señor Magistrado que me antecede en el voto que corresponde revocar parcialmente el fallo, admitiendo como suma de condena la que deriva de aplicar al cálculo que determina la Magistrada de $40.075,82 y que llega firme a esta instancia, el tope previsto en el art. 6 2.a). al que deberán sumarse los intereses allí determinados, desde el 4 de mayo de 2009 hasta la fecha de su efectivo pago.

b) Con lo dicho respecto de los intereses, he anticipado mi respuesta al segundo agravio del apelante.

Es que al tiempo de contestar la demanda, la parte demandada ninguna cuestión introdujo respecto de los intereses solicitados por la actora y sabido es que conforme el art. 280 del CPCC el Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos al juez de primera instancia, esto tiene fundamento en que la función de este tribunal tiene una doble limitación y es la que resulta de la relación procesal trabada y el marco de los cuestionamientos que se exponen en el agravio." *El límite de la acción está dado por el contenido de los escritos de demanda y contestación, límite que no*

puede ser soslayado por las partes al expresar agravios. De modo que es extemporáneo el tema no planteado en aquellas ocasiones y que recién se introduce en la pieza recursiva. Al punto que su tratamiento por la Alzada importa la violación por ésta de los artículos 34 inc.4to, 163 6to, 266 y 272 del C Procesal" (Cám. 2° CC y M San Juan 9-3-82 "García c/ Municipalidad del partido de Rivadavia / Daños y Perjuicios). (CAPM entre otras SDL Nº 6/11 y SDL Nº 21/ 11).

Por ello, no corresponde ingresar al tratamiento de este agravio.

3. Las costas.

La manda del art. 282 del CPCC autoriza a readecuar las costas y honorarios impuestos en la primera instancia. Sin perjuicio de lo cual, la modificación de la sentencia que se propone, no altera el carácter de vencido de la demandada y los honorarios -fijados en porcentaje- se ajustarán al nuevo monto de condena (art. 57 Ley XIV Nº 1 y 69 CPCC).

En cuanto a las costas generadas en esta instancia, serán impuestas en el orden causado (art.72 CPCC). Los honorarios, conforme al mérito y eficacia del recurso, deberán establecerse en los porcentajes estipulados por el Dr. Mario L. Vivas, sin perjuicio de la aplicación de los mínimos legales si así correspondiere. (arts. 5, 7 y 13 Ley XIII Nº 4 y su mod.).

Por tales razones, voto por **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN: El Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

En caso de ser acompañado mi voto por mis colegas de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente:

1) REVOCAR PARCIALMENTE el pronunciamiento dictado a fs. 209/213, dejando sin efecto la aplicación del Decreto 1694/99, debiendo aplicarse en consecuencia el tope previsto, por el Dec. 1278/2000, en art. 14, inc. 2 a) de la ley 24.557 y **CONFIRMARLA** en todo lo demás que ha sido materia de agravios. Sin readecuación de costas y honorarios de la Instancia anterior (art. 282, del CPCC).

2) IMPONER las costas de alzada en el orden causado (art. 72, del CPCC);

3) REGULAR los honorarios por la actuación profesional en la presente Instancia del Dr. L. Á. N., apoderado de la parte demandada, en el 27% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior, y del Dr. E. C., en el 27% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior con más I.V.A., si correspondiere (arts. 5, incs a), b) y c), 7 y 13 y cc. de la ley arancelaria).

4) REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Mario L. Vivas.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de Octubre de 2012.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A:

1) REVOCAR PARCIALMENTE el pronunciamiento dictado a fs. 209/213, dejando sin efecto la aplicación del Decreto 1694/99, debiendo aplicarse en consecuencia el tope previsto, por el Dec. 1278/2000, en art. 14, inc. 2 a) de la ley 24.557 y **CONFIRMARLA** en todo lo demás que ha sido materia de agravios. Sin readecuación de costas y honorarios de la Instancia anterior (art. 282, del CPCC).

2) IMPONER las costas de alzada en el orden causado (art. 72, del CPCC);

3) REGULAR los honorarios por la actuación profesional en la presente Instancia del Dr. L. Á. N., apoderado de la parte demandada, en el 27% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior, y del Dr. Emilio Cacciavillani, en el 27% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior con más I.V.A., si correspondiere (arts. 5, incs a), b) y c), 7 y 13 y cc. de la ley arancelaria).

4) REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /12. SDL. CONSTE.