Puerto Madryn, de octubre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"F., M. E. c/ N., E. E. s/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 179 - Año 2015)**, venidos del Juzgado Laboral N°2 (Expte. N° 10.171/11), por haber interpuesto la parte demandada recurso de apelación contra la sentencia
interlocutoria de fs. 126/130.

I. La Sra. Magistrado de grado resuelve rechazar la excepción de prescripción conforme fuera solicitado por la demandada, la que se alza contra dicho resolutorio fundando sus agravios a fs. 138/148.

Al referirse a la sentencia recurrida, sostiene la apelante que el Juez de grado considera que no existía certeza física de la muerte del Sr. F. y por ende era necesaria la declaración judicial de su ausencia con presunción de fallecimiento, por lo que esa fecha iniciaba el plazo para considerar el término de la acción judicial promovida.

Agrega asimismo que en momento alguno se refiere al accidente como un naufragio marítimo.

Que realiza una serie de afirmaciones dogmáticas para señalar que la demanda original y su contenido no son los que surgen de su texto sino que revisten el carácter de medidas preparatorias hasta que la sentencia de ausencia con presunción de fallecimiento habilitara el ejercicio pleno de la acción laboral correspondiente.

Considera que debe aplicarse al caso la excepción del artículo 3980 del Código Civil, entonces vigente, para considerar que la acción estuvo suspendida.

En su primer agravio indica que la *a quo,* frente a la demanda interruptiva de la prescripción, afirmó dogmáticamente, que la parte en realidad quiso promover una acción de diligencias preliminares.

Que la nueva presentación de la parte actora, con la excusa de ampliar demanda, había mutado la acción civil a una acción laboral cuando la opción de ley ya se había ejercido. Esto ya no era factible, y de hecho el plazo de prescripción se iniciaba con la primera demanda. Las acciones eran diametralmente opuestas, el ejercicio de la opción eliminaba el curso de la acción laboral.

El juez no puede modificar la intención de las partes, ni sustituir los caminos procesales que éstas emprendieron. Entiende que en dicho pronunciamiento se encuentra implicado el principio de congruencia.

Arguye que el juzgador no puede basarse en hechos no alegados, aunque su existencia resulta de la prueba dado que ésta, como principio, solo puede versar sobre los extremos oportunamente invocados. La sentencia no puede decidir acerca de una acción no ejercida en los escritos introductorios del proceso, ni omitir la consideración de la que fue planteada.

Concluye que hay cosas que el juez no puede hacer y, una de ellas, es sustituir la pretensión jurídica primera y decisiva de la actora.

En su segundo agravio, plantea la existencia de elementos sustanciales que debieron haberse decidido y fueron omitidos por el Juzgador.

Los jueces pueden considerar acreditadas o no las cuestiones de hecho que sustentan la demanda, pero en uno u otro caso deben abordar el análisis de los hechos que son materia de juzgamiento. El vacío de tal análisis configura el vicio de arbitrariedad.

Entiende como sumamente curioso que en la sentencia no aparezca la palabra “naufragio”, que su parte incluye en su defensa. Que no nos

encontramos frente a un infortunio laboral corriente, por el contrario estamos frente un naufragio debidamente verificado que puede ser definido como de fuerza mayor.

Tanto si F. condujo la embarcación a mal lugar o si la fuerza mayor incontenible provocó el hundimiento, en ninguno de los dos casos el hecho es imputable al otro sujeto de la pretendida relación laboral.

Como principio de legitimación de la acción, el artículo 594 LN prescribe que, ante la desaparición de una persona con motivo de un naufragio no es necesaria la previa declaración judicial de fallecimiento presunto.

Indica que la Magistrado de la instancia inferior ignoró el derecho vigente y la jurisprudencia uniforme y pacífica que lo avala. La sentencia ha resuelto con rigurosa indiferencia respecto de lo que la ley impone, prescindiendo del texto legal debido.

Arguye que el artículo 23 inc. 2° de la Ley 14.394 dispone que si el ausente ha estado en una aeronave o nave que naufragaron o se perdieron, basta el plazo de seis meses desde que se produjo el acontecimiento.

Que tratándose de un reclamo en el marco de infortunios laborales, los reclamos debieron hacerse a partir del día siguiente al del naufragio. Y ese día es el que marca el inicio del plazo de prescripción de la acción.

Concluye que la primera demanda proclama que se inicia al solo fin de interrumpir la prescripción. Sabido es que el plazo de la misma es de dos años y que la promoción de la demanda lo interrumpe por una única vez.

No se entiende porque se buscó una presunción de tres años (art. 22) cuando era aplicable la del art. 23 de la Ley 14.394, sin olvidar que el art. 594 LN y la jurisprudencia marcaban otro camino para las acciones que podrían haber correspondido.

En su tercer agravio la quejosa ahonda en las graves fallas de la sentencia que la enervan como acto jurídico válido.

Que la falta de fundamentación del decisorio al no considerar las articulaciones defensivas de la demandada afectaba su existencia y habilitaban su impugnación.

La motivación de los actos jurisdiccionales tiene como fundamento proteger al justiciable contra el arbitrio de los poderes públicos, aportándole las razones en que se basan a fin de permitirles su impugnación.

Al momento de dictar el decisorio impugnado, la *a quo* se encontraba frente a una defensa cuyo análisis era ineludible. Se invocaba la vigencia de una norma sustancial y los efectos que surgían de su aplicación enervaban o no la construcción jurídica de la parte actora. Siendo que la misma fue ignorada, la llamada sentencia no es sentencia.

II. En su primer agravio la apelante afirma que frente a la demanda por accidente de trabajo y daños y perjuicios, interruptiva de la prescripción, la Sra. Jueza de grado afirmó dogmáticamente que la parte en realidad quiso promover una acción de diligencias preliminares. Indicando, posteriormente, que en dicho pronunciamiento se encuentra implicado el principio de congruencia.

Sabido es que este principio hace a la garantía del debido proceso, marcando al Juez un camino para poder llegar a la sentencia. En tanto no puede tomar en cuenta hechos o pruebas no alegados por las partes. Se manifiesta en la adecuación entre lo pedido y la decisión judicial contenida en la sentencia la que debe estar referida exclusivamente a las partes

intervinientes, al objeto o petición y a la causa del litigio, sin considerar aspectos o probanzas que las partes no hayan aportado.

De tal suerte que dicho principio se encuentra fundamentalmente constreñido a la sentencia definitiva a dictarse en el proceso. El caso de autos resulta de raigambre estrictamente procesal. Se refiere exclusivamente al cómputo del plazo de prescripción de la acción, por lo que resulta ajena la cuestión si el libelo de inicio es una demanda por accidente de trabajo y daños y perjuicios o si resulta ser una acción de diligencias preliminares. No hace al fondo de lo cuestionado el contenido de la misma sino su fecha de interposición y el plazo de prescripción de la gestión intentada.

Yerra el accionado en su intento de descalificación de la sentencia recurrida, en tanto y en cuanto lo que interesa es si su promoción interrumpió el plazo de prescripción o no. De modo que corresponde desestimar esta porción de lo agravios de trato.

Con referencia al segundo agravio de la recurrente, resulta dable destacar que no se encuentra discutido en autos que la desaparición del Sr. L. G. F., luego declarado presuntamente muerto, ocurrió mientras se encontraba a bordo de la embarcación “L. T.”, propiedad del demandado Sr. E. E. N..

La demanda por accidente de trabajo y acción de daños y perjuicios fue incoada con fecha 30 septiembre de 2011, coincidentemente con la promoción de las actuaciones para obtener la declaración de ausencia con presunción de fallecimiento del Sr. F..

Sin perjuicio de los términos de la demanda y posterior ampliación, ya se trate de una acción civil o lo sea con fundamento en la Ley de Contrato de Trabajo, lo cierto es que la acción incoada en los términos del art. 3986 1er

párr. del Código Civil, interrumpió el curso de la prescripción hasta el dictado de la sentencia interlocutoria N° 74/14 y su aclaratoria N° 96/14, adquiriendo firmeza el 22/09/14 conforme surge del informe obrante en autos (fs. 124), por las que se declaró la ausencia con presunción de fallecimiento del Sr. L. G. F. con fecha de deceso el 2 de octubre de 2009.

Consecuentemente el nuevo plazo de prescripción debe computarse a partir de ese momento en el cual cesó el estado de incertidumbre, declarando el fallecimiento del Sr. F., pues es a partir de ese momento cuando se pone término desde el punto de vista jurídico a tal estado de incertidumbre. Debe tenerse en cuenta que la prescripción liberatoria no puede separarse de la pretensión jurídica demandada y, por ende, el plazo solo puede comenzar a computarse a partir del momento en que dicha acción puede ser ejercida (cfr. CSJN, Fallos 308:1101; 303:851; 290:77).

La interpretación del instituto de la prescripción debe ser restrictiva, y en consecuencia, prescindiendo del juego de las presunciones de virtualidad abdicativa, ha de estarse por la solución más favorable a la subsistencia del derecho (cfr. SCBA, L 75819 12/3/2003; L 58947 8/4/1997).

Por lo tanto, en el caso de autos, el nuevo punto de partida del plazo de prescripción de la acción ha quedado situado en la fecha de la sentencia civil que declaró el fallecimiento presunto del Sr. F..

A mayor abundamiento corresponde destacar que, a fin concretar la interrupción de la prescripción, el Código se refiere a la interposición de la demanda y no a la notificación de la misma. En nuestro sistema solo se requiere la interposición de la demanda, en tanto lo que interrumpe no es el litigio sino la demanda (cfr. Pizarro-Vallespinos, "*Obligaciones*…" t° III pág. 723).

Asimismo se ha dicho que la característica distintiva de los actos

interruptivos de la prescripción es que, por regla, el plazo de ésta comienza nuevamente a partir del día siguiente al que tiene lugar (cfr. Borda, "*Tratado. Obligaciones*…" t° II, pág. 48). Mientras la instancia no caduque la prescripción causada por la demanda se mantiene y es constantemente interrumpida por cada acto del proceso mismo (cfr. Rezzonico, "*Estudio de las obligaciones*", t° II pág.1147; *idem* CSJN 26/4/1957 LL 87-725; *idem* SCBA, 16/3/2004, LLBA 2005-366).

En su tercer agravio la apelante tacha de arbitraria la sentencia en crisis. En tal inteligencia se ha dicho que *"La doctrina de la arbitrariedad sólo cobra procedencia si está suficientemente demostrado el apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una decisiva carencia de fundamentación"* (cfr. Morello, Augusto *"Los recursos extraordinarios y la eficacia en el proceso"*, Tomo 2°, pag. 435).

Ha entendido el Superior Tribunal provincial que "*la procedencia de la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación"* (SI 72/89; 58,96,101/90; 176,223/92) *"…es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos comunes, ni en la apreciación y valoración de los hechos y pruebas del proceso…aún cuando se pudiera extraer otra conclusión con fundamento igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastante que obstan su descalificación como acto jurisdiccional…"* (SI 45/SRE/06, 03/SRE/09 y 16/SRE/06 entre otras).

En tal orden de ideas se ha precisado que los extremos invocados para fundamentar el recurso de trato no se consideran satisfechos en el memorial de la recurrente, de tal manera que la circunstancia de que el decisorio no se

compadezca con el que la misma entiende aplicable al caso, no necesariamente lo tiñe de arbitrariedad, esta última requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación, un desacuerdo de gravedad extrema, palmaria, patente para tener configurado el vicio que se le endilga al fallo del Tribunal de Alzada y aun cuando el criterio adoptado por el órgano a quo tolere discrepancias y se admitan como serias las impugnaciones del recurrente, ello no basta para abrir la casación (cfr. STJCH, SI N° 20 y 47/SER/10, entre otras).

Las cuestiones centrales sobre las que giran los agravios conllevan una tarea interpretativa que implica analizar y merituar la normativa aplicable al caso en cuestión como también las constancias probatorias arrimadas a la causa. Tales cuestiones son reservadas al ámbito de visión de los magistrados de grado, salvo que se invoque y demuestre acabadamente la presencia del vicio de arbitrariedad. Para ello, no sólo se exige una expresa alegación formal, sino que además la crítica del decisorio debe ser esbozada de tal manera que le resten validez a las valoraciones efectuadas por los tribunales inferiores. Tales extremos no se verifican en el memorial de trato.

En virtud de lo expuesto, coincidimos con la *a quo* en que no se encuentra cumplido el plazo de prescripción de la acción intentada en autos, por lo que resulta improcedente la queja del demandado y por lo tanto se debe confirmar la sentencia interlocutoria de Primera Instancia.

III. Las costas de esta Instancia se imponen al recurrente vencido (art. 69 del CPCC). Se regulan los honorarios del Dr. B. E. M. en el 10% de lo que correspondiere al proceso principal y del Dr. F. A. en el 13% de lo que

correspondiere al proceso principal. Todos con más el IVA de corresponderle (arts. 5, 6, 7, 32 y cc. Ley XIII N° 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

R E S U E L V E:

1. **CONFIRMAR** la sentencia registrada como N° 48/2015, en todo cuanto ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas de esta Instancia a la demandada vencida (arts. 69 y 70 del CPCC).
3. **REGULAR** los honorarios del Dr. B. E. M. en el 10% de lo que correspondiere al proceso principal y del Dr. F. A. en el 13% de lo que correspondiere al proceso principal. Todos con más el IVA

de corresponderle (arts. 5, 6, 7, 32 y cc. Ley XIII N° 4).

4. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /15 SIL.