----En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia I. Spoturno y la presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Marcelo F. Peral, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: “**C. G. E. c/ P. A.R.T. S.A. s/ Accidente de Trabajo (Sistémico)” (Expte. Nº 223 – año 2017 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. 337.----------
--**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expresó: ----------
I.- Vienen estas actuaciones a conocimiento de esta sala con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada y por la parte actora contra la sentencia obrante a fs.300/307, en la cual la Jueza de primera instancia declaró la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc. 3, 21, 22 y 46 de la Ley 24557 y del art. 12 de la misma Ley, hizo lugar a la demanda entablada por G. E. C. contra P. ART SA y condenó a ésta a que en el término de diez días abone a la actora la suma de $ 420.496,96, con más los intereses que establece se deben calcular desde el 17 de junio de 2014 y hasta el efectivo pago según la tasa equivalente a la que fija el Banco de la Nación para sus operaciones de descuento de documentos con capitalización desde la notificación de la demanda. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes e impuso las costas en un 70% a la demandada y en un
30% a la actora.----------
----II.- La demandada apeló esa decisión, exponiendo en su contra los agravios vertidos en la presentación de fs. 312/319.- Por su parte, la actora también apeló la sentencia, fundado su recurso con la presentación de fs. 321/322, que fue contestada por la accionada a fs. 327/328. Por razones metodológicas analizaré en primer lugar los agravios de la accionada para luego hacer lo propio con las quejas articuladas por la
actora. ----------
---III.- Agravios de la accionada:----------
-III.a.- Declaración de inconstitucionalidad del art. 12 LRT - Agravios formulados.---------
La Jueza de Primera Instancia declara la inconstitucionalidad del art. 12 LRT por considerarlo contrario a los arts. 14, 14 bis., 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional y estableció que el IBM debe calcularse actualizando mes a mes los salarios que se computan conforme la variación del índice RIPTE y hasta la fecha de primera manifestación invalidante. En fundamento de dichas decisiones sostiene que hay dos inconstitucionalidades que afectan al art. 12 de la LRT —Ley 24557—, una por no mandar a considerar para el cálculo del IBM las sumas catalogadas como “no remunerativas” y la otra porque la fórmula para la determinación del IBM congela los salarios realizando un promedio de los mismos durante el año anterior al accidente, lo que, según la Jueza de grado, se traduce en una devaluación del real significado

económico del crédito indemnizatorio. ----------
- En párrafos siguientes, después de citar un fallo de la Pcia. de Santa Fe, expresa que estamos en presencia de una inconstitucionalidad absoluta y sobrevenida por la modificación ulterior de las circunstancias para las que la norma fue pensada y sancionada y al respecto agrega que no puede lograrse una indemnización justa y plena recurriendo a la aplicación de la Ley 26773 tras la doctrina sentada por el caso “Espósito” y que por ello sólo queda el camino de declarar la inconstitucionalidad del art. 12 LTR.----------
-Expresa también que de los cuestionamientos que venía teniendo el art.12 de la LRT se hizo eco el Poder Ejecutivo con el dictado del Decreto 54/2017 y luego el Congreso Nacional con el dictado de la Ley 27348, que modifica el mencionado art. 12 y en su art. 20 establece que la modificación se aplicará a las contingencias cuya primera manifestación invalidante sea posterior a la entrada en vigencia de la ley. Por ello sostiene que los accidentes anteriores quedan en una zona de limbo, a cuyo respecto sostiene debe otorgarse una solución justa, lo que entiende se logra recurriendo al criterio adoptado por el legislador en la ley 27348 para la actualización del IBM.----------Por dichos fundamentos, después de aclarar que no está propiciando la aplicación retroactiva de la ley a situaciones que no ampara, sino utilizando el nuevo criterio adoptado por el legislador a situaciones preexistenes no canceladas, sostiene que el salario que manda a computar la fórmula del art. 12 de la LRT para establecer el IBM actúa como módulo para determinar el precio del valor a indemnizar, y que cuando ese módulo está devaluado o retrasado en cuanto a su poder adquisitivo, queda distorsionada la finalidad reparatoria de la norma y el objetivo de la indemnización justa. ---- Al respecto agrega que se trata de alcanzar una solución equitativa, es decir, justa en el caso concreto y que ello se logra tomando como parámetro en la fórmula indemnizatoria un IBM como el que propone el art. 12 en su redacción actual –ley 27348-. ----------
----La accionada en su primer agravio cuestiona que la sentencia exprese que respeta la doctrina legal de los fallos “Espósito” y “Egue” y pese a ello postula la actualización por RIPTE de una de las variables de la fórmula.----------
Luego de reproducir parcialmente el fallo “Espósito” y detallar precedentes del máximo tribunal de la nación en relación a cuestiones de actualización monetaria, sostiene que la solución propiciada en el fallo, en cuanto procede a actualizar por RIPTE los salarios de la actora de los doce meses anteriores al evento accidental importa una clara actualización del crédito, en contra de la prohibición legal y sin una concreta demostración en el caso de afectación sustancial de su derecho de propiedad. ---- Por otra parte, en relación a la aplicación de la Ley 27348 al caso de autos, sostiene que el referido fallo “Espósito”, al que el decisorio apelado dice haberse ajustado, descartó expresamente la aplicación de Ley 26773 a supuestos ocurridos antes de su entrada en vigencia y que dicha solución es aplicable a la nueva normativa, por lo que afirma que la ya mencionada Ley 27348 no es aplicable al caso.----------De la reseña de los fundamentos de la

sentencia se aprecia que la Sra. Jueza de Primera Instancia declaró inconstitucional art. 12 LRT, por computar un IBM que considera devaluado y ante la necesidad de utilizar una fórmula de cálculo y ajuste del IMB que supere las objeciones constitucionales que señala, recurre a la formula prevista por la ley 27348, aclarando que ello no implica aplicación retroactiva de la ley sino la utilización de un método de cálculo que considera adecuado para otorgar una

reparación justa. ----------

-Siendo la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 LRT (texto ley 24557) el sustento de la aplicación de un método de cálculo del IBM distinto allí previsto y el motivo de la utilización del método previsto por la ley 27348, no habiendo realizado la recurrente una crítica concreta y razonada de dicha declaración de inconstitucionalidad ni de los motivos dados en la sentencia de primera instancia para aplicar el referido método de cálculo y ajuste del IBM, los agravios bajo análisis deben considerarse desiertos y en consecuencia desestimados. ----------Ello es así, ya que la ausencia de crítica concreta y razonada de los fundamentos centrales del fallo recurrido determina la suerte del recurso, el que debe ser declarado desierto en lo que respecta al primer agravio (arts. 60 ley XIV Nº1 y 268 del CPCC).--------La expresión de agravios no es una simple expresión retórica carente de sentido ni una mera exigencia ritual, debe constituir una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas" (art. 268 del CPCC). La crítica es concreta cuando se refiere a lo preciso y se cumplimenta indicando cual es el agravio y es razonada cuando se focaliza en los fundamentos del fallo atacado. Ello determina la necesidad de cuestionar las razones expresadas en el fallo, precisando los errores, deficiencias e inconsistencias que se atribuyen a los razonamientos desarrollados por el Juez en la sentencia impugnada, especificando con claridad los fundamentos de las objeciones. Es decir, que en la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que motivan la decisión cuestionada. ----------

----------Por ello, si la sentencia declaró inconstitucional una norma y descartó su aplicación, aplicando otras pautas en su reemplazo, no basta para mantener una apelación con solicitar la aplicación la norma descartada o con alegar que se aplica de manera retroactiva una norma posterior, cuanto menos debe demostrarse que la declaración de inconstitucionalidad fue errónea, ya que si dicha declaración llega firme a la alzada por ausencia de crítica, como ocurre en autos, debe admitirse la facultad del juez de dar una solución al caso que a su criterio no merezca objeciones constitucionales.-

----En tal sentido se ha dicho que “el apelante deberá examinar los concretos fundamentos que ha tomado el Juez en su sentencia y demostrar en qué particular aspecto ha incurrido aquél en error, sea de hecho en la apreciación de los hechos o en la valoración de la prueba; sea de derecho, en la aplicación de las normas jurídicas a esos hechos” (Jorge. L. Kielmanovich - Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación - Comentado y Anotado - Tº I, pag. 569). ----------Conforme lo apuntado, y como fue señalado, la sola alegación de aplicación retroactiva de una norma no pueden

ser consideradas como una adecuada expresión de agravios, ya que ante la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 LRT, que no fue cuestionada en sus fundamentos centrales por el recurrente, la Jueza tenía la necesidad de encontrar un método de cálculo y actualización del IBM que a su criterio no mereciera objeciones constitucionales y así lo hizo al optar por el método establecido por la ley 27348. ----------Por lo hasta aquí apuntado, como fue anticipado, entiendo que el recurso articulado por la accionada, en lo que respecta al método de cálculo y actualización del IBM establecido en la sentencia de primera instancia (agravio primero), debe ser declarado desierto (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y art. 268 del CPCC). Así lo voto. ----------III.b.- Anatocismo: En el segundo agravio la accionada cuestiona la aplicación del art. 770 del Código Civil y Comercial dispuesta en sentencia. Al respecto, en primer lugar sostiene que la capitalización de intereses, sobre la base del inc. b) del art. 770 del Cód. Civil y Comercial, requiere que en la demanda se incluyan como uno de los rubros reclamados, intereses ya liquidados. Asimismo, afirma que la norma no es aplicable en autos por haber sido notificada la demanda antes de la entrada en vigencia del nuevo Cód. Civil y Comercial y también expresa que como la parte actora no solicitó la capitalización de intereses su otorgamiento resulta contrario al principio de congruencia y del derecho de defensa en juicio.----------Frente a dichos agravios inicialmente cabe consignar que el art. 770 del Código Civil y Comercial expresa: “No se deben intereses de los intereses, excepto que: a) una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses; b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el Juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d) otras disposiciones legales prevean la acumulación”.----------En criterio que comparto, esta Sala ha resuelto la aplicación del art. 770 inc. “b” del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, a créditos anteriores a su entrada en vigencia y no cancelados, ello en la inteligencia que implica la aplicación de la nueva normativa a las consecuencias aún no cumplidas, lo que se corresponde con el texto del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación que establece que “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”. ----------La aplicación de lo dispuesto en el nuevo Código Civil y Comercial respecto de los intereses, a deudas no extinguidas antes de su entrada en vigencia, no puede considerarse aplicación retroactiva de la ley como sugiere la demandada, por el contrario la aplicación de las pautas establecidas en la nueva normativa sobre el tema se impone en virtud del principio de aplicación inmediata consagrado en el ya referido artículo 7 del CCyC. En tal sentido se ha dicho “En el sistema actual la noción de retroactividad es una derivación del concepto de aplicación inmediata. Por lo tanto, la ley es retroactiva si se aplica a una relación o situación jurídica ya constituida o extinguida, o a efectos ya cumplidos bajo la ley anterior” (Código Civil y

Comercial de la Nación Comentado - Tº I, pag. 48/49 - Ricardo Luis Lorenzetti - Director). ----------El criterio apuntado, a mi criterio determina que la fecha de notificación de la demanda es indiferente a los efectos de la capitalización de intereses prevista por el art.
770 inc. b del Código Civil y Comercial. ----------
---Si bien la regla sigue siendo que no se deben intereses de los intereses, dado que el art. 770 inc. b) del nuevo Cód. Civil y Comercial dispone que ello es procedente cuando la obligación se demanda judicialmente y como la norma en cuestión no establece como requisito para la capitalización, que los intereses se encuentren liquidados en la demanda, a mi criterio no corresponde incorporar dicho requisito por vía de
interpretación pretoriana, como pretende al accionada.----------
---Por otra parte, también es preciso destacar que la capitalización de intereses establecida en el inciso “c” del artículo mencionado para el supuesto que la obligación se liquide judicialmente, en modo alguno se contrapone con lo previsto por el ya referido inc. “b” del art. 770 del Cód. Civil y Comercial, ya que ambos incisos se refieren a distintas situaciones de excepción que autorizan la capitalización de intereses.----------Al respecto, corresponde puntualizar que los incisos b) y c) del referido art. 770 distinguen dos posibles momentos que autorizan la capitalización de intereses devengados, ellos son la notificación de la demanda y la orden judicial de pago de la deuda líquida. En el caso del inciso b) supone una deuda no cancelada (en el caso prestación dineraria por incapacidad laboral no abonada) que devenga intereses, y que al demandarse judicialmente su pago, en la liquidación posterior, se pueden acumular los intereses devengados al capital desde la fecha de notificación de la demanda. Por otra parte, conforme al inciso c) del artículo bajo análisis, habiendo sentencia que mande a pagar la deuda, si el deudor sostiene su contumacia respecto del pago, al momento de la liquidación pueden capitalizarse los intereses devengados desde que se
mandó a pagar la deuda. ----------
----Para finalizar resta señalar que la aplicación de la capitalización de intereses prevista en el inc. b del art. 770 del Código Civil y Comercial, dispuesta en sentencia en modo alguno resulta contraria al principio de congruencia ni al derecho de defensa en juicio, ya que en demanda el actor reclamó capital más intereses, y estos fueron fijados por el Juez conforme a la normativa vigente al momento del dictado de la sentencia y aplicable en autos, ello según el criterio expresado en párrafos precedentes.----------Siendo ello así, y habiéndose demandado judicialmente el cumplimiento de la obligación con sus respectivos intereses, propongo que se rechace el agravio bajo
análisis.----------
--IV.- Agravios de la actora:----------
IV.a.- Cirugía Reparadora: La actora se agravia del rechazo del reclamo por gastos de cirugía reparadora, que sostiene fue indicada por el médico tratante, alegando que en autos se acreditó su erogación y realización y que debió ser costeada por la obra
social.----------

----Agrega que admitida la procedencia del reclamo de prestaciones dinerarias a cargo de la ART, en razón de un accidente de trabajo, los gastos por prestaciones médicas debieron y deben ser solventados por la ART. ----------En demanda la actora había reclamado bajo la denominación prestaciones medicas, la suma de $ 85.400-, de los cuales 40.000.- se estimaban para la realización de cirugía reparadora, $ 38.400.- en relación a un tratamiento psicoterapéutico, $ 2.000.- en concepto de reintegro de gastos efectuados para la compra de medicamentos y $ 5.000.- en concepto de gastos futuros. Todos los reclamos referidos fueron analizados de forma conjunta en la sentencia de primera instancia y su procedencia fue rechazada. ------De los términos del escrito de expresión de agravios, surge que la actora solo se disconforma en relación al rechazo de la suma estimada en concepto de gastos necesarios para la realización de cirugía reparadora, la que según expresa en el escrito de expresión de agravios ya fue efectuada y fue solventada por su obra social.----------Siendo ello así, y afirmando la propia actora que la cirugía cuyo costo reclama de la accionada fue solventada por su obra social, sin perjuicio de las obligaciones que la ART demandada pudiera tener al respeto, es claro que el agravio no puede prosperar, ya que la accionante carece de legitimación para reclamar el reintegro de gastos que no realizó y que reconoce efectuados por su obra social (tercera ajena a la litis). En todo caso, la obra social será la legitimada para reclamar el reintegro que pudiera corresponder.----------
----------IV.b.- Imposición de costas: La actora se agravia que se hayan impuestos las costas en un 70% a la demandada y en un 30% a la actora, afirmando que dicha imposición la perjudica en forma desproporcionada.- Sostiene también que los rubros rechazados son prestaciones en especie a cargo de la ART. ----------Adelanto que el planteo no puede prosperar, ya que si bien en demanda se habla de prestaciones en especie, en concreto se reclama en concepto de prestaciones medicas la suma de $ 85.000.- Siendo ello así y habiendo sido íntegramente rechazado dicho rubro, es claro que estamos en presencia de un vencimiento parcial que debe tener su correlato en la imposición de costas.----------
----------En relación a lo apuntado es preciso puntualizar que cuando un rubro se rechaza íntegramente, es posible considerar que hay una pretensión rechazada y que ello constituye una situación de vencimiento parcial que obliga a la distribución de costas (conf. art. 72 CPCC), como sin duda entendió la Sra. Jueza de Primera Instancia. ----------La norma referida no predetermina el criterio del juzgador, sino que le brinda la alternativa de compensar o distribuir las costas entre los litigantes, como ocurrió en autos, y en este caso nada indica que el reparto debe ser aritmético, ya que ello debe hacerse de modo prudencial y conforme a las particularidades de la causa.- En tal sentido se ha dicho que “el art. 71 no sujeta al juez a una solución estrictamente matemática en lo concerniente a las costas en caso de vencimiento parcial y mutuo, sino que, por el contrario, si bien indica una pauta al sentenciante la consideración del éxito obtenido, no predetermina rigurosamente su criterio, brindándole la alternativa de compensar las costas o de distribuirlas entre los litigantes,

prudencialmente en el último supuesto y acorde con las peculiaridades de la causa" (Roberto G. Loutayf Ranea – Codena en Costas en el Proceso Civil – Ed. Astrea – pag. 128).----------Conforme lo apuntado y habiendo efectuado la Jueza de primera instancia una distribución prudencial de costas en porcentajes que considero adecuados a las particularidades de la causa, propongo al pleno no acoger los agravios articulados al respecto. ----------

--V.- Desestimados los agravios articulados por la accionada y por la actora, postulo la confirmación de la sentencia de primera instancia en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas por su orden (art 69 del CPCC).----------

-Finalmente, respecto de los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, teniendo en cuenta el resultado de los recursos articulados, el mérito y la extensión de las tareas realizadas, encuentro adecuado regularlos en favor del Dr. Luis María Solivella en el 3,15% y los del Dr. Gonzalo Torrejón, en el 2,75% en ambos casos del monto del proceso que surja de la liquidación a ser practicada en la etapa procesal oportuna, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4).----------

-A la primera cuestión me expido entonces por la AFIRMATIVA. ----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expuso: ----------

-I. Las cuestiones fácticas han sido suficientemente referidas por el colega de primer voto, razón por la cual no abundaré en ellas. Concuerda mi opinión con la del Dr. Peral de modo que abordaré sintéticamente los agravios que motivan la intervención de esta sala: ----------

----II. Inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT: La sentencia de primera instancia declaró, en cuanto resulta relevante para resolver el presente recurso de apelación, la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT —texto vigente al momento del infortunio laboral—. Con prolijo detalle enumeró el magistrado del primer voto los fundamentos dados en el grado para declarar la inconstitucionalidad del art 12 de la LRT y, frente a tales fundamentos, los ataques de la ART apelante lucen vacíos y carentes de todo sustento. ----------

----Como puede observarse en el detalle efectuado en el primer voto, la jueza de la anterior instancia, más allá del acierto o no de su argumentación, fundamentó la inconstitucionalidad declarada en la insuficiencia de la indemnización si se considerara el cálculo del IBM de acuerdo al art. 12 de la LRT —por basarse en remuneraciones devaluadas—, insuficiencia que considera violatoria de derechos constitucionales, como el derecho de propiedad y a una indemnización justa, entre otros. Frente a este razonamiento la apelante no efectuó ataque alguno ni intentó demostrar el error de la sentencia. Simplemente se limitó a expresar que debe aplicarse literalmente el art. 12 de la LRT, pero no atacó las razones desarrolladas en la sentencia para declarar su inconstitucionalidad. ----------

-Es así que, confrontando los fundamentos de la sentencia de primera instancia con los

agravios expresados se arriba a la conclusión que éstos últimos no reúnen los requisitos impuestos por el art. 60 de la Ley XIV n°1. El apelante no intentó atacar los fundamentos del fallo sino que se limitó a manifestar su disconformidad con lo resuelto. Lógica consecuencia de lo antes expuesto es la declaración de deserción del agravio por insuficiencia técnica.----------

-La demandada, frente a los sólidos argumentos brindados en la sentencia de grado, dijo en su primer agravio que la sentenciante, aunque sostiene que respeta la doctrina de la Corte Nacional en el Fallo “Espósito”, admite la actualización por RIPTE de una de las variables de la fórmula. Dice que de este modo lo que hace es actualizar la fórmula en su totalidad por el RIPTE. Efectúa un pormenorizado análisis de precedentes de nuestra CSJN en materia de actualización monetaria y agrega que en este caso no se encuentra acreditada una afectación al derecho de propiedad del actor de tal magnitud que sustente la declaración de inconstitucionalidad de las normas cuestionadas. Afirma que la sentencia indexa el crédito del actor en contra de la prohibición legal y sin una concreta demostración en el caso de la afectación sustancial de su derecho de propiedad. Afirma también que debe tenerse en cuenta que el hecho de que existan nuevos parámetros indemnizatorios no transforma automáticamente en insuficientes los previstos por la anterior legislación para los casos por ella comprendidos. Finalmente se explaya sobre la irretroactividad de la nueva norma y su vinculación con el fallo Espósito. ----------

----Como se desprende de los agravios sintetizados, frente al razonamiento de la sentenciante —reseñados en el primer voto— la apelante no efectuó ataque alguno ni intentó demostrar el error de la sentencia. Es así que, confrontando los fundamentos de la sentencia de primera instancia con los agravios expresados se arriba a la conclusión que estos últimos no reúnen los requisitos impuestos por el art. 60 de la Ley XIV n°1. El apelante no intentó atacar los fundamentos del fallo sino que se limitó a manifestar su disconformidad con lo resuelto. Lógica consecuencia de lo antes expuesto es la declaración de deserción del agravio por insuficiencia técnica. ----------

--Ha dicho nuestro Superior Tribunal de Justicia que *“debe estar presente en la apelación articulada, una crítica certera, que desarrolle un cuestionamiento concreto y razonado de las partes del fallo descalificadas por el recurrente, por resultar erróneas según su parecer. Ello así, porque no deviene suficiente para revocar un decisorio, recurrir a manifestaciones que solo constituyan una mera discrepancia con lo resuelto por la instancia anterior. Toda apelación implica '… un análisis razonado de la sentencia punto por punto, y una demostración de los motivos que tienen para considerar que ella es errónea…' (Confr.: Juan Carlos Hitters, “Técnica de los Recursos Ordinarios”, 2da. Edición, Librería Editora Platense SRL, pág. 460, año 2004)”* (S.D. N° 07/S.R.O.E./2015). ----------

---Para conmover el fallo, la accionada debió efectuar —y no lo hizo— un verdadero ataque a los pilares de la sentencia de primera instancia o demostrar la errónea solución alcanzada, y no limitarse a expresar su opinión diferente. La decisión de grado resulta

adecuadamente fundada y, frente a estos fundamentos, las afirmaciones de la demandada resultan genéricas e imprecisas. Sus agravios corren de manera paralela al razonamiento central del decisorio no llegando a conmover con sus manifestaciones los ejes fundamentales.----------

---En este sentido, surge de la sentencia que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT tuvo en consideración que si se toman los salarios del año anterior al accidente la indemnización se vería disminuida en forma injustificada y ello resulta violatorio de la Constitución Nacional. Fue así que una vez declarada la inconstitucionalidad la jueza debió recurrir a alguna pauta de actualización para el cálculo del IBM y por ello en este caso adoptó por analogía el criterio de la Ley 27348. Ello significa que no aplicó la Ley 27348 a contingencias anteriores a la entrada en vigencia de ese ordenamiento, sino que tomó el modo de cálculo que resulta de dicha pauta legal a fin de reparar la inequidad existente. Para hacerlo aclara que se trata de alcanzar una solución lo más justa y equitativa posible. ----------En una reciente sentencia de la Sala B del cuerpo que integro, y en una causa de aristas similares a la que me ocupa, afirmó el Dr. Lucero que *"se observa que el juzgador siguió la opinión doctrinal que sostiene que no se debe forzar una aplicación retroactiva de la nueva normativa —más progresiva— sino recurrir a la doctrina de la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso 'Lucca de Hoz' (Fallos: 333:1433) utilizando como pauta o referencia la mecánica de ajuste de los valores a determinar que prevé la nueva normativa legal mediante la cual el Estado reconoce la insuficiencia e injusticia de la anterior (Conf.: Ramirez, Luis E., en 'Ley 27.348: Un nuevo 'parche' a la LRT y una nueva frustración', en Revista de Derecho Laboral, número extraordinario, año 2017 'Reforma a la Ley de Riesgos del Trabajo', Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 235 y s.s., y la cita de la nota nº 20)"* (voto del Dr. Lucero en SDL 10/2018).----------

-Cabe destacar que la sentenciante en este caso se ubicó en un plano superior al de la ley al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT. Por tal motivo, no alcanza con invocar que se aplicó retroactivamente la Ley 27348 para atacar este aspecto de la decisión. Sabido es que contraviene la jerarquía normativa del art. 31 de la Constitución Nacional invocar una norma legal para atacar una declaración de inconstitucionalidad que se basa, necesariamente, en normas constitucionales. Ello sin dejar de recordar, nuevamente, que se tomó la pauta de la Ley 27348 como una alternativa (entre muchas disponibles) para cubrir el vacío generado con la declaración de inconstitucionalidad y no a los fines de su aplicación lisa y llana.----------Es por ello que la apelante tampoco se hace cargo del razonamiento que resultó dirimente para adoptar esa base de cálculo sino que se limita a sostener que hubo una aplicación retroactiva de la ley. Es por esta razón que no encuentro agravio computable en este aspecto (art. 60 de la Ley XIV n° 1). ----------En cuanto a lo manifestado por la apelante respecto de la violación a la prohibición expresa de indexar dispuesta por la Ley 23928, cabe destacar que se trata de un argumento legal,

mientras que la sentenciante se ubicó en un plano supralegal al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT. Esto es, no puede invocarse una norma legal para atacar una declaración de inconstitucionalidad que se sustenta, precisamente, en normativa constitucional (art. 31 de la CN). Es por ello que estos argumentos no resultan útiles para atacar la declaración de inconstitucionalidad dispuesta y, en consecuencia, la apelante incurrió también en deserción al no rebatir los fundamentos expuestos para declarar la inconstitucionalidad en cuestión (art. 60 de la
Ley XIV nº 1). ----------

----En una causa en la que la ART demandada hizo este mismo planteo, respondió el Dr. Vergara de manera coincidente a la que propongo: *"la queja vertida en base a la prohibición de indexar establecida normativamente no es crítica concreta y razonada del fallo toda vez que el sentenciante se posicionó en un plano superior al de la legalidad al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la L.R.T. por colisionar con los arts. 14, 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional toda vez que la desactualización al momento del pago del ingreso base previsto en el art. 12 de la LRT puede corregirse mediante el control de constitucionalidad. Por ello, la invocación de la ley 23.928 importa una clara violación de la jerarquía normativa prevista por el art. 31 de la Constitución Nacional al pretender alegar en su favor una ley para así impugnar una declaración de inconstitucionalidad"* (voto del Dr. Vergara en SDL 87/2017).----------Por lo expuesto, y dado que las manifestaciones realizadas por la ART apelante no logran atacar adecuadamente los fundamentos expuestos por la Jueza de la anterior instancia acompaño la propuesta del Dr. Peral de declarar parcialmente desierto el recurso por deficiencia técnica de la expresión de agravios (art. 60 de la Ley XIV N° 1). ----III. Anatocismo: Dispuso la Jueza del previo grado la capitalización de los intereses al momento de la notificación de la demanda (art. 770 inc. b y art. 7 del CCyC). ----------
Contra esta decisión se alza la demandada y afirma que el supuesto contemplado por la norma no admite otra hipótesis que los casos en que en la demanda se incluyen como uno de los rubros reclamados, intereses ya liquidados, no siendo éste el supuesto de la *litis*. Dice que una interpretación distinta dejaría sin explicación el inc. c) del mismo artículo que admite, excepcionalmente, la capitalización de intereses en el caso de obligaciones liquidadas judicialmente. Agrega, citando un precedente de la Sala B de esta Cámara de Apelaciones, que la norma tampoco es aplicable por haber sido notificada la demanda antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Dice también que la parte actora no solicitó la capitalización de los intereses por lo que su otorgamiento resulta contrario al principio de congruencia y de defensa en juicio.----------
---

----Ingresando al tratamiento del agravio cabe recordar que el art. 770 del CCyC establece que no se deben intereses de los intereses, excepto que: a. una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses; b. la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c. la obligación se liquide judicialmente; en este

caso, la capitalización se produce desde que el Juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d. otras disposiciones legales prevean la acumulación.----------Según el art. 2 del CCyC la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento. Actualmente y con la nueva legislación, si bien se observan algunas diferencias con el art. 16 del Código Civil de Vélez (se dejó de lado, por ejemplo, el “espíritu de la ley”), la decisión jurídica comienza por las palabras de la ley (conf. Fundamentos del Anteproyecto del Código Civil y Comercial de la Nación).-------De este modo, corresponde analizar en primer término la letra de la ley. El inc. b. de la norma no exige, como sostiene el apelante, que los intereses se encuentren liquidados en la demanda. Simplemente establece, como una excepción al principio general, que la obligación se demande judicialmente —como ocurrió en autos— . Obviamente que lo que se debe demandar judicialmente es la obligación con sus intereses, tal como lo hizo el actor al formular su demanda. Pero de ninguna manera es requisito de aplicación de la norma que estos intereses sean liquidados al interponerse la demanda. Por otra parte, si la capitalización de intereses se produce “desde la fecha de la notificación de la demanda” no es razonable exigir al actor que liquide esos intereses puesto que desconoce, al momento de interponer la demanda, cuál será la fecha de su notificación. ----------

----En mi opinión no corresponde confundir los supuestos de hecho previstos en los incs. “b” y “c” del art. 770 CCyC. El inc. “c” del artículo en análisis reiteró una regla ya incluida en el art. 623 del antiguo Código Civil: liquidados intereses en el curso de un proceso, intimado su pago por el Juez de la causa y remiso el deudor en efectuarlo, los accesorios son capitalizados. Ese supuesto, ya existente en el viejo código, no debe confundirse con el nuevo supuesto de capitalización consagrado en el inc. “b” del artículo. En este caso, no resulta necesario liquidar previamente los intereses sino que basta con la notificación de la demanda para hacer operativa la norma.----------Tampoco acompañaré a la demandada en la segunda parte de su agravio. Esta Sala ha resuelto invariablemente que la aplicación del art. 770 inc. “b” del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación no es más que la inmediata aplicación de la norma a las consecuencias aún no cumplidas (SDL 67/2016, 77/2016, 78/2016, 92/2016, 94/2016, 96/2016, 09/2017 entre otras) y, por otra parte esta solución se corresponde con la letra del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación que dice que “a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”. Cabe destacar aquí que, según afirma Kemelmajer de Carlucci, *"se aplica a los juicios en trámite el nuevo supuesto de anatocismo autorizado (art. 770, inc. b) (acumulación desde la fecha de notificación de la demanda)"* (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 148).----------Por último y en cuanto al tercero de los argumentos esbozados por la demandada en este agravio, tampoco tendrá acogida en

esta instancia puesto que no es necesario que el acreedor solicite de manera expresa la aplicación de esta norma. Basta con demandar intereses (como lo hizo en su demanda) para entender que con ello peticionó la aplicación de su régimen completo. ----------
----------Por los motivos dados, acompaño la propuesta del Dr. Peral de rechazar este agravio expresado por la parte demandada. ----------
----------IV. Agravios de la actora:----------
----------Gastos en cirugía reparadora: El agravio expresado por la actora y mediante el cual pretende el reconocimiento del derecho a percibir los importes correspondientes a la cirugía reparadora que le fuera realizada no puede prosperar. Es que, tal como ella misma reconoce, los importes correspondientes a dicha cirugía fueron afrontados por su obra social careciendo la actora, consecuentemente, de interés para sostener la
apelación.----------
----Considero suficiente este fundamento para acompañar la propuesta del Dr. Peral de rechazar este agravio.----------
Costas: Tal como afirma el Dr. Peral en su voto, las costas fueron correctamente distribuidas en la instancia de grado. La sentencia rechazó íntegramente las "prestaciones médicas" reclamadas y, como lógica consecuencia de ello, distribuyó prudencialmente las costas. ----------
-No encuentro en el agravio razón alguna para apartarme de lo resuelto en el grado. La sentenciante aplicó correctamente el art. 72 del CPCC y por tal motivo propiciaré su confirmación.----------
----V. Conclusión: Por los fundamentos dados considero que la sentencia apelada debe ser confirmada en todo cuanto fuera materia de agravios. ----------
--La costas de alzada, habiendo sido rechazados en su totalidad los recursos interpuestos por ambas partes, serán impuestas en el orden causado (art. 57 de la Ley XIV n°1 y art. 69 CPCC). ----------
-En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales de alzada, considero correcta la regulación de honorarios propuesta por el Dr. Peral por lo que voto en idéntico sentido (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4).----------
----Por los fundamentos expuestos me pronuncio en la primera cuestión POR LA AFIRMATIVA.----------
--**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Peral dijo:----------
Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:---------
----I.- CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.------
----II.- IMPONER las costas de segunda instancia por su orden (art. 69 del CPCC). ------
----III.- REGULAR los honorarios del Dr. Dr. Luis María Solivella en el 3,15% y los del Dr. Gonzalo Torrejón, en el 2,75% en ambos casos del monto del proceso que surja de la liquidación a ser practicada en la etapa procesal oportuna, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4). ----------Así lo voto. -
----------**A LA**

**SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno manifestó:----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por el Dr. Peral, en tanto refleja fielmente el acuerdo antes logrado.----------ASÍ LO VOTO. ----------Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría y encontrarse vacante la restante vocalía (Arts. 7º y 8º Ley V Nº 17).----------Trelew, de marzo de 2018. ----------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**:----------CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios. ---------

----IMPONER las costas de segunda instancia por su orden (art. 69 del CPCC).----------

--REGULAR los honorarios del Dr. Dr. Luis María Solivella en el 3,15% y los del Dr. Gonzalo Torrejón, en el 2,75% en ambos casos del monto del proceso que surja de la liquidación a ser practicada en la etapa procesal oportuna, con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4). ----------

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

**MARCELO F.PERAL**
**JUEZ DE CÁMARA**

**NATALIA I. SPOTURNO**
**PRESIDENTA**

**----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2018 - SDL. - CONSTE.----------**

**GUILLERMO N. WALTER**
**SECRETARIO DE CÁMARA**