----En la ciudad de Trelew, a los días de abril del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., C. A. c/ P. A. S.A. s/ Accidente de trabajo (Sistémico)” (Expte. N° 51 – Año 2018 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. 170. ----------

--**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 151, que fuera concedido a fs. 153, primer párrafo, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 139/146 vta. que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557, así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor ante órganos distintos a los pertenecientes al Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos, y del art. 12 de la L.R.T., texto originario, y asimismo hizo lugar a la demanda entablada por C. A. M. y condenó a PROVINCIA ART S.A. para que en el plazo de diez días abone al accionante la suma de $144.066,71, con más los intereses a la tasa activa que utiliza el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos desde el 31 de julio de 2015 y hasta el efectivo pago, y con capitalización desde la notificación de la demanda, y a su vez le ordenó que brinde al actor todas las eventuales prestaciones en especie que pudiere necesitar para paliar las secuelas de la incapacidad derivada del accidente de autos, con imposición de costas a la demandada vencida.----------

----------Asimismo, la accionada a fs. 152 apeló por altos los honorarios regulados a los Dres. César Fermín Mahia, César Martín Mahia, Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal, y al perito médico Dr. Mariano Tolino, recurso que fuera concedido a fs. 153, segundo párrafo.----------

-La expresión de agravios luce a fs. 154/160, el traslado conferido a fs. 161 fue contestado por su contraria a fs. 163/165 y vta., y la apelante impugna el fallo en lo que hace a la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, aplicación retroactiva de la ley 27.348, capitalización de intereses y doble actualización. ----------2. En su primer agravio la recurrente formula queja por la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557. Considera que la resolución viola el principio de congruencia ya que el actor no cuestionó la validez del art. 12 ni la forma de cómputo del IBM que postula la norma. Entiende que la mera mención del artículo en un subtítulo donde se objeta la constitucionalidad de diversas normas no implica el cuestionamiento del mismo, más aun cuando de la lectura integral del escrito se lo convalida (sic).----------

----------Al respecto, la queja resulta inaudible pues el desacierto en que incurre la apelante resulta manifiesto pues el accionante en su demanda cuestionó la validez del art. 12 de la ley 24.557 y planteó su inconstitucionalidad (también la del art. 14) para lo cual sostuvo que esa norma establece una manera de calcular la indemnización que produce una evidente inequidad al pulverizar y desnaturalizar el legítimo crédito del contendiente, y que concretamente el promedio de las remuneraciones anteriores al accidente o manifestación invalidante resulta lesiva para los intereses del trabajador ya que el VMIB queda cristalizado en el cálculo de ingresos al tomar como base del cálculo a lo percibido en los doce meses anteriores al siniestro (fs. 6 vta., dos primeros párrafos). También señaló con referencia a la estabilidad monetaria que el régimen de la ley tuvo en cuenta pautas económicas que si bien en ese momento podían parecer la regla, no han sido en los últimos treinta años más que una excepción, agregando la desigualdad existente entre el trabajador sano y el enfermo en perjuicio de aquel que socialmente debe protegerse y que desde este último punto de vista no se altera de modo alguno la esencia de la obligación que le impusiera la ley (fs. 6 vta., tres últimos párrafos). Es más, la demandada en su escrito de contestación hizo referencia concreta a los planteos de inconstitucionalidad del actor (ver p. III, fs. 26/28), por lo que mal puede ahora sostener que el actor no cuestionó la validez del art. 12 de la ley 24.557.-----A todo evento señalo que nada impide que el juez declare de oficio la inconstitucionalidad de una norma, tal como lo sostuviera ya en c. 425/14, S.D.L. 05/15, y c. 261/15, S.D.L. 26/15, c. 190/16, S.D.L. 33/16, c. 274/16, S.D.L. 72/16, entre otras, ya que la Corte Suprema de Justicia de la Nación convalidó tal declaración de inconstitucionalidad de oficio en los autos caratulados “Mill de Pereyra, Rita A. y otros v. Provincia de Corrientes” del 27/09/01 al remitirse en su considerando 9 al voto de los jueces Fayt y Belluscio en el caso de Fallos 306:303, donde se expresó que “… Ni, por último, puede verse en ella menoscabo del derecho de defensa de las partes, pues si así fuese debería también descalificarse toda aplicación de oficio de cualquier norma legal no invocada por ellas so pretexto de no haber podido los interesados expedirse sobre su aplicación en el caso” (consid. 5)” (Fallos 324:3219; J. A. 2002-I-741). Criterio reiterado en los autos caratulados “Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación BCRA) s/quiebra” del 19/08/04 al expresar: “3. Que, asimismo, cabe recordar que si bien es exacto que los tribunales judiciales no pueden efectuar declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes en abstracto, es decir fuera de una causa concreta en la cual deba o pueda efectuar la aplicación de las normas supuestamente en pugna con la Constitución, no se sigue de ello la necesidad de petición expresa de la parte interesada, pues como el control de constitucionalidad versa sobre una cuestión de derecho y no de hecho, la potestad de los jueces de suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erradamente -trasuntado en el antiguo adagio *iura novit curia*- incluye el deber de mantener la supremacía de la Constitución (art. 31 Carta Magna) aplicando, en caso de colisión de normas, la de mayor rango, vale decir la constitucional, desechando la de

rango inferior (Fallos 306:303, consid. 4 del voto de los jueces Fayt y Belluscio)" (Fallos 327:3117; J.A. 2005-III-441).--También señalo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación mantuvo dicho criterio posteriormente en los autos caratulados "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/Ejército Argentino s/daños y perjuicios" (Expediente R.401.XLIII.REX) del 27/11/2012 al señalar: "9°) Que en esta senda se expidió el Tribunal en 1888 respecto de la facultad de los magistrados de examinar la compatibilidad entre las normas inferiores y la Constitución Nacional con una fórmula que resulta hoy ya clásica en su jurisprudencia: "es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos y fundamentales del Poder Judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos". Tal atribución -concluyó la Corte- "es un derivado forzoso de la separación de los poderes constituyente y legislativo ordinario" (Fallos: 33:162). Como es bien sabido, un año antes, en el caso "Sojo", esta Corte ya había citado la autoridad del célebre precedente "Marbury vs. Madison" para establecer que "una ley del congreso repugnante a la Constitución no es ley" y para afirmar que "cuando la Constitución y una ley del Congreso están en conflicto, la Constitución debe regir el caso a que ambas se refieren" (Fallos: 32:120). Tal atribución encontró fundamento en un principio fundacional del orden constitucional argentino que consiste en reconocer la supremacía de la Constitución Nacional (art. 31), pues como expresaba Sánchez Viamonte "no existe ningún argumento válido para que un juez deje de aplicar en primer término la Constitución Nacional" (Juicio de amparo, en Enciclopedia Jurídica Omeba, t. XVII, pág. 197, citado en Fallos: 321:3620). 10°) Que el requisito de que ese control fuera efectuado a petición de parte resulta un aditamento pretoriano que estableció formalmente este Tribunal en 1941 en el caso "Ganadera Los Lagos" (Fallos: 190:142). Tal requerimiento se fundó en la advertencia de que el control de constitucionalidad sin pedido de parte implicaría que los jueces pueden fiscalizar por propia iniciativa los actos legislativos o los decretos de la administración, y que tal actividad afectaría el equilibrio de poderes. Sin embargo, frente a este argumento, se afirmó posteriormente que si se acepta la atribución judicial de control constitucional, carece de consistencia sostener que el avance sobre los dos poderes democráticos de la Constitución no se produce cuando media petición de parte y sí cuando no la hay (Fallos: 306:303, voto de los jueces Fayt y Belluscio; y 327:3117, considerando 4°). Agregó el Tribunal que la declaración de inconstitucionalidad de oficio tampoco "se opone a la presunción de validez de los actos administrativos o de los actos estatales en general, ya que dicha presunción cede cuando se contraria una norma de jerarquía superior, lo que ocurre cuando las leyes se oponen a la Constitución. Ni (...) puede verse en ella

menoscabo del derecho de defensa de las partes, pues si así fuese, debería también descalificarse toda aplicación de oficio de cualquier norma legal no invocada por ellas so pretexto de no haber podido los interesados expedirse sobre su aplicación al caso" (Fallos: 327:3117, considerando 4° citado). 11°) Que, sin perjuicio de estos argumentos, cabe agregar que tras la reforma constitucional de 1994 deben tenerse en cuenta las directivas que surgen del derecho internacional de los derechos humanos. En el precedente "Mazzeo" (Fallos: 330:3248), esta Corte enfatizó que "la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)" que importa "una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos" (considerando 20). Se advirtió también en "Mazzeo" que la CIDH "ha señalado que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos". Concluyó que "[e]n otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de 'control de convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos" (caso "Almonacid", del 26 de septiembre de 2006, parágrafo 124, considerando 21). 12°) Que en diversas ocasiones posteriores la CIDH ha profundizado el concepto fijado en el citado precedente "Almonacid". En efecto, en el caso "Trabajadores Cesados del Congreso" precisó que los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también "de convencionalidad" ex officio entre las normas internas y la Convención Americana ["Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú", del 24 de noviembre de 2006, parágrafo 128]. Tal criterio fue reiterado algunos años más tarde, expresado en similares términos, en los casos "Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia" (del lo de septiembre de 2010, parágrafo 202); "Gomes Lund y otros ('Guerrilha do Raguaia') vs. Brasil" (del 24 de noviembre de 2010, parágrafo 176) y "Cabrera García y Montiel Flores vs. México" (del 26 de noviembre de 2010, parágrafo 225). Recientemente, el citado Tribunal ha insistido respecto del control de convencionalidad ex officio, añadiendo que en dicha tarea los jueces y órganos vinculados con la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana (conf. caso "Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina" del 29 de noviembre de 2011). La jurisprudencia reseñada no deja lugar a dudas de que los órganos judiciales de los países que han ratificado la

Convención Americana sobre Derechos Humanos están obligados a ejercer, de oficio, el control de convencionalidad, descalificando las normas internas que se opongan a dicho tratado. Resultaría, pues, un contrasentido aceptar que la Constitución Nacional que, por un lado, confiere rango constitucional a la mencionada Convención (art. 75, inc. 22), incorpora sus disposiciones al derecho interno y, por consiguiente, habilita la aplicación de la regla interpretativa -formulada por su intérprete auténtico, es decir, la Corte Interamericana de Derechos Humanos- que obliga a los tribunales nacionales a ejercer de oficio el control de convencionalidad, impida, por otro lado, que esos mismos tribunales ejerzan similar examen con el fin de salvaguardar su supremacía frente a normas locales de menor rango" (C.S.J.N. Fallos: 335:2333; La Ley, 2012-F, 559).----------

----------En síntesis, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene actualmente sentado el criterio que los magistrados cuentan con la facultad de examinar la compatibilidad entre las normas inferiores y la Constitución Nacional, por lo que tienen la atribución y el deber de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión comparándolas con el texto de la Constitución a fin de averiguar si guardan o no conformidad con ésta, debiendo abstenerse de aplicarlas si están en oposición con ella. También que el requisito de que ese control fuera efectuado a petición de parte resulta un aditamento pretoriano, y que frente al argumento dado en su favor en cuanto a que ello afectaría el equilibrio de los poderes, se afirmó que si se acepta la atribución judicial de control constitucional carece de consistencia sostener que el avance sobre los dos poderes democráticos de la Constitución no se produce cuando media petición de partes y si cuando no la hay. Asimismo que la declaración de inconstitucionalidad de oficio no se opone a la presunción de validez de los actos administrativos o de los actos estatales en general, ni puede verse en ella menoscabo del derecho de defensa de las partes. Agregando que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los fallos que cita no deja lugar a dudas que los órganos judiciales de los países que han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos están obligados a ejercer, de oficio, el control de convencionalidad, descalificando las normas internas que se opongan a dicho tratado, por lo que es un contrasentido aceptar que la Constitución Nacional que, por un lado, confiere rango constitucional a la mencionada Convención (art. 75, inc. 22), incorpora sus disposiciones al derecho interno y, por consiguiente, habilita la aplicación de la regla interpretativa formulada por la CIDH que obliga a los tribunales nacionales a ejercer de oficio el control de convencionalidad, y por el otro impida que esos mismos tribunales ejerzan similar examen con el fin de salvaguardar su supremacía frente a normas locales de menor rango.----------Por todo ello, la declaración de inconstitucionalidad de oficio de una norma no afecta el derecho de defensa de las partes ya que los jueces tienen la atribución y al mismo tiempo el deber de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión comparándolas con el texto de la Constitución a fin de averiguar si guardan o no conformidad con ésta, debiendo abstenerse de aplicarlas si están en

oposición con ella, conforme al principio *iura novit curia*. Por eso se expresa que conforme a la regla "*iura novit curia*" los jueces tienen no sólo la facultad sino también el deber de discurrir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente la realidad de hecho y subsumiéndola en las normas jurídicas que la rigen (Morello, Sosa y Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial…", Librería Editora Platense – Abeledo-Perot,, 1986, T. II-C, pág. 73, y cita de fallos). Tampoco el juez se halla vinculado por las alegaciones de las partes en cuanto a la aplicación del derecho, en virtud del principio *iura novit curia*. Las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación substancial en litis y determinar la norma jurídica que rige (Alsina, Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial", EDIAR, 1957, T. II, págs. 245 y 246).----------
--En tales condiciones, es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la declaración de inconstitucionalidad de una norma hace a una cuestión de derecho y por tanto es el juez quien tiene el deber de aplicar el derecho aún cuando las partes no lo invoquen o lo hagan de modo erróneo, de acuerdo al principio *iura novit curia*, por lo que descarto en consecuencia que el fallo incurra en violación al principio de congruencia y el debido proceso legal como erróneamente sostiene la aseguradora de riesgos del trabajo a fs. 155, segundo párrafo. ----------Con relación a la manifestación vertida en el sentido que la declaración de inconstitucionalidad dictada por el sentenciante ha sido efectuada en abstracto (fs. 155, tercer párrafo), pongo de relieve que la misma es inaudible por no ser cierta ya que el juzgador efectuó la comparación entre el cálculo del IBM según las pautas de la ley 24.557 y el módulo que tomó en base a los términos de la ley 27.348 para lo cual tengo en cuenta lo expuesto a fs. 144 vta./145 y cálculos efectuados y fundamento vertido a fs. 145 vta.----------
----------Agrego que el precedente que cita la quejosa ("F.s, S. G. c/E. A. S.A. s/accidente de trabajo (Sistémico)" (Expte. N° 167 – Año 2017) resulta contrario a su posicionamiento ya que en la presente causa no hay una declaración en abstracto y los cálculos realizados por el juzgador a fs. 145 vta. demuestran que existe una holgada diferencia. Es más, la propia recurrente pone de relieve tal circunstancia al transcribir a fs. 157 tales cálculos poniendo en evidencia la contradicción en la que incurre al pretender destacar tal diferencia (ver fs. 157/vta. último y primer párrafo, respectivamente).----------
----------En cuanto a que uno de los fundamentos es el Decreto 54/2017 que no se encontraba vigente, cabe destacar que esa manifestación también es inaudible por su claro desacierto ya que el juzgador no utilizó como fundamento dicha normativa ya que simplemente la mencionó como antecedente previo al dictado de la ley 27.348, lo que así resulta de la lectura de fs. 143/vta., último y primer párrafo, respectivamente.----------
Respecto a que la ley 23.928, ratificada por la ley 25.551 (sic), prohíbe la indexación de las deudas, y que en el caso se trata de una deuda dineraria, debe señalarse que si bien

el legislador tiene la facultad de establecer una limitación dineraria en el respectivo monto del crédito, un cambio en el contexto dentro del cual fue sancionada la norma autoriza al juez a desplazarla en su aplicación al caso por resultar irrazonable ya que la solución legal, al margen de si fue o no correcta al momento en que fue dictada, se tornó descalificable desde el punto de vista constitucional por el transcurso del tiempo (conf. CNAT, Sala X, 20/12/11, in re: "Vizcarra, Raúl c/ Mapfre Argentina ART S.A., Rubinzal On Line, RC J 681/12). En el mismo sentido se decidió que la indemnización que se obtiene con la aplicación de la norma citada -art. 12- no asegura la satisfacción de los niveles elementales de los derechos de jerarquía constitucional y supralegal que se encuentran involucrados, su aplicación beneficiaría injustificadamente al deudor, y sería violatorio del art. 21, inc.s 2 de la CADH que consagra que *"ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa".* Agravia asimismo, por lo expuesto, los arts. 14 bis, 16, 17, 18, 19 y 75, inc. 22 de la Const. Nacional (conf. CAL Santa Fe, Sala II, 23/9/15, in re: "Antuña, Martín D. c/ Asociart ART S.A."; ídem, 2/3/16, in re: "Urich, Germán c/ Provincia ART S.A.").----------Por lo demás, 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 (ver fs. 144, tercer párrafo). Por ello, la invocación de las leyes 23.928 y 25.551 (sic) 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. Esto es, no puede cuestionarse una declaración de inconstitucionalidad con sustento en una norma legal.----------A su vez, la recurrente estima que no existe ninguna disminución de la indemnización sino la aplicación del Ingreso Base Mensual conforme al cálculo establecido por el art. 12 en virtud del contrato de afiliación que celebró la aseguradora con la empleadora del actor. Agrega que percibió las cuotas de afiliación en virtud de cálculos actuariales que tuvieron en consideración los sueldos previos al siniestro y no los sucesivos. Expresa que en base a esa norma la ART rige su actividad y establece sus cuotas de afiliación, por lo que la actividad económica de las aseguradoras se rige con parámetros fijos y seguros establecidos por la normativa legal. Sostiene que la ART no modifica la cuota de afiliación ni puede cobrarle suma alguna adicional al empleador debido a que los salarios de aquella época puedan considerarse desactualizados.----------De tales manifestaciones se infiere que una postura contraria a la expuesta produciría un desajuste de la ecuación económica, esto es, una alteración en los términos de la cobertura. Dicho posicionamiento resulta inaudible pues en ese aspecto ya en c. 242/17, S.D.L. 44/17, puse de relieve que la alícuota que percibe la A.R.T. de los empleadores mantiene en el tiempo una actualización constante por cuanto la base de cálculo contiene, entre otros elementos, la masa salarial. Masa salarial que comprende el total de la remuneración del trabajador ya que a la fecha del siniestro ocurrido el

31/07/2015 (ver demanda, p. III, fs. 4) se encontraba vigente la ley 26.773 que a los fines de la determinación de la base imponible toma el monto total de las remuneraciones y conceptos remunerativos declarados por el empleador. Así, el art. 10, último párrafo, del citado ordenamiento establece que: “La determinación de la base imponible se efectuará sobre el monto total de las remuneraciones y conceptos no remunerativos que declararé el empleador”, en tanto que el art. 10 del Anexo del decreto reglamentario N° 472/2014 contempla que: “Las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo deberán utilizar el régimen autorizado actualmente por la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACION, hasta tanto se regule el nuevo régimen de alícuotas, sin perjuicio del ajuste que deban efectuar sobre el tope de gastos establecido en el artículo 16 de la Ley N° 26.773”. En ese contexto, tales alícuotas se fijan manteniendo un valor actualizado en función a los sucesivos aumentos salariales. Agrego también que ya con relación a aquellos casos en que las A.R.T. denuncian que la aplicación retroactiva de la ley 26.773 afecta su derecho de propiedad y altera los términos del contrato de cobertura se ha señalado “… que las aseguradoras habían cobrado sus alícuotas sobre la base de salarios actualizados, y por ende se argumentó la inconstitucionalidad de las normas que declaran aplicables las mejoras sólo para el futuro, por contradecir los fines sociales y protectorios del trabajo subordinado. Y en dicha línea se argumentó que en relación a los siniestros ocurridos con anterioridad, pero no cancelados a la fecha de entrada en vigencia de la norma, su aplicación no constituía retroactividad de la ley, ni afectaba el derecho de propiedad de las obligadas al sistema (conf. Schick: “Riesgos del trabajo”, 2da. Ed., 2009, págs. 451 y 453)” (del voto del Dr. De Cunto, c. 128/15, S.D.L. 17/15). ----------Descartadas por inaudibles las pretendidas críticas antes analizadas lo que resulta trascendente es que en definitiva la apelante expone una interpretación literal del art. 12 de la ley 24.557 al limitarse a exponer que la declaración de inconstitucionalidad es la última ratio del ordenamiento jurídico correspondiendo su dictado cuando la lesión a un interés legítimo es manifiesta, agregando a su entender que en el caso la dictada es arbitraria ya que no se demuestra su necesidad imperiosa. ----------Así se observa que tales manifestaciones sólo traducen un mero disenso que por su generalidad no es agravio pues sabido es que la crítica debe dirigirse al razonamiento del juez que es objeto del recurso de apelación.----------De ese modo la recurrente no se hace cargo de los fundamentos expuestos por el juzgador en cuanto a que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la L.R.T. con cita de fallos y doctrina, se sustenta en la necesidad de actualizar los salarios computables para calcular las indemnizaciones por accidentes de trabajo frente a los procesos inflacionarios ya que si se toma un módulo o parámetro muy devaluado o retrasado en cuanto a su poder adquisitivo, queda distorsionada la finalidad reparatoria de la norma y el objetivo de una indemnización justa (ver fs. 142 vta./143). En esa dirección puso de relieve que los accidentes acaecidos con posterioridad a la ley 27.348 quedan en principio salvaguardados de la distorsión pero quedan en una zona de limbo los infortunios

ocurridos con anterioridad a dicha ley y que se encuentran pendientes de reparación, que ante esta nueva decisión del legislador resulta inadmisible la discriminación peyorativa que se da entre los dos grupos de trabajadores, por lo que corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 12, conforme redacción de la ley 24.557 por ser contrario a los arts. 14, 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional (ver fs. 143 vta./144). También destacó que el camino elegido compensa la inequidad y corrige el desfasaje y la injusticia que se generaba (fs. 144 vta., tercer párrafo), que se trata de alcanzar una solución equitativa, justa en el caso concreto (fs. 145 vta., primer párrafo), y que resulta inadmisible que deba sufrir el trabajador el envilecimiento del valor de su indemnización por el transcurso del tiempo en un período inflacionario, demora que por otra parte no le es imputable pues obedeció a que la parte que estaba obligada al pago no cumplió con su deber en tiempo y forma (fs. 145 vta., penúltimo párrafo). ----------

----------En síntesis, tales fundamentos no fueron objeto de concreto ataque ya que la postura de la quejosa sólo consiste en meras apreciaciones genéricas, en todo caso un supuesto análisis paralelo al entender que no hay ninguna disminución de la indemnización y que la cuotas de afiliación se percibieron tomando en consideración los sueldos previos al siniestro y no los sucesivos, por lo que no hay agravio que atender. ----En esa dirección se expresa que los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios, o a manifestar una disconformidad con lo decidido por el *a quo*, sino que deben alcanzar suficiencia técnica. La meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el tribunal de alzada sobre la sinceridad y autenticidad de los agravios vertidos. En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Ya ha quedado puntualizado que para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada. Tal es lo que ocurre cuando se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista. O si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto. (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., 1988, T. III, págs. 359, 360, 370 y 371, y cita de fallos).----------En lo que hace a que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es la última ratio del ordenamiento jurídico correspondiendo su dictado cuando la lesión a un interés es manifiesta, es evidente que se trata de una mera apreciación personal, en todo caso una simple generalización, por lo que no hay agravio que atender, máxime si se considera el evidente

perjuicio que se le ocasionaría al trabajador en caso de tomarse remuneraciones sin actualización como ya se precisara. ----------No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene simples afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en recurso, o las apreciaciones personales, o las afirmaciones enfáticas que no son más que simples generalizaciones (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 354/355 y cita de pronunciamientos).----------Párrafo aparte merece la singular afirmación vertida al final de este primer agravio (ver fs. 157 vta., cuarto párrafo), en el sentido "… que la sentencia resulta defectuosa y en un gravamen a mi parte, toda vez que no se cuantifica la condena sino que lo difiere a la etapa de ejecución, no constituyéndose así una sentencia jurídicamente válida, toda vez que P. A. en definitiva, no conoce el importe al que se la condena". En efecto, ese posicionamiento resulta manifiestamente desacertado por no ajustarse a las constancias de este proceso ya que el fallo de la anterior instancia no difirió el monto de condena a la etapa de ejecución de sentencia con sólo constatar que condenó a P. A. S.A. al pago de un capital de $144.066,71, con más sus intereses (ver Fallo, punto II, fs. 146 vta.). ----------Por tales razones, la apelante en este primer agravio incurrió en deserción por deficiencia técnica del mismo (art. 60 de la Ley XIV N° 1, y arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).----------3. En el segundo agravio la aseguradora de riesgos del trabajo impugna el cálculo del I.B.M. efectuado por el juez de grado. Manifiesta que el nuevo art. 12 (con referencia al art. 12 de la ley 24.557, modificado por el art. 11 de la ley 27.348) se aplica únicamente a los siniestros que ocurran con posterioridad, encontrándose absolutamente vedada su aplicación retroactiva. Agrega que la entrada en vigencia de la norma ocurrió el 6 de marzo de 2017. Con cita del art. 7 del C.C. y C. sostiene que las leyes no tienen efecto retroactivo.----------Adelanto que la queja resulta inaudible ya que sostener que se aplicó retroactivamente la ley 27.348 importa una clara violación de la jerarquía normativa prevista por el art. 31 de la Constitución Nacional, como ya se señalara al punto 2 que antecede respecto de la ley 23.928, ya que el juzgador al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 se fundó en normas constitucionales, colocándose así en un plano supralegal. O sea, no puede invocarse una norma legal para de ese modo atacar una declaración de inconstitucionalidad que se sustenta precisamente en normativa constitucional.--A su vez, tal como lo señalara también al punto 2 que antecede, la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la L.R.T. tuvo en consideración que si se toman los salarios en base a un promedio durante el año anterior al accidente la indemnización se vería disminuida en forma injustificada y ello resulta violatoria de los arts. 14, 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional.----------En ese marco, declarada dicha inconstitucionalidad el juzgador necesariamente tuvo que tomar una pauta de actualización para el cálculo del I.B.M. y por eso en la presente causa adoptó por analogía

el criterio adoptado por la ley 27.348. Así, destacó a fs. 144, dos últimos párrafos, y fs. 144 vta., primer párrafo, que: ***A los efectos de determinar y actualizar el IBM, y tras el dictado de la ley 27.348, resulta inevitable recurrir comparativamente al nuevo criterio adoptado por el legislador para esta cuestión específica, lo que permite además poner en un plano de igualdad a todos los trabajadores con infortunios pendientes de reparación, independientemente de cuál sea la fecha del accidente, siendo éste el criterio seguido por los juzgados laborales de Trelew en lo que al punto respecta. Aclaro que no estoy propiciando un ejercicio retroactivo de la ley a situaciones que no ampara, sino utilizando analógicamente y como método de ajuste, el nuevo criterio adoptado por el legislador para recomponer el valor de las remuneraciones que integran el IBM –lo que se proyecta en el resultado de la fórmula indemnizatoria, conforme se señaló-. Vale recordar que el RIPTE no es más ni menos que una herramienta, un mecanismo de ajuste con el que cuenta la Seguridad Social y que resulta de gran utilidad pues refleja la evolución de las remuneraciones promedio de los trabajadores del sistema, siendo utilizado, por ejemplo, para la movilidad jubilatoria y para actualizar la asignación universal por hijo; y dentro del sistema de riesgos del trabajo, para la actualización de los pisos mínimos y adicionales de pago único, y a partir de la ley 27.348 para la actualización del IBM.*** ----------

----Ello significa que el juez de la anterior instancia no aplicó la ley 27.348 a contingencias anteriores a la entrada en vigencia de ese ordenamiento, esto es, en forma retroactiva, sino que tomó por analogía el modo de cálculo que resulta de dicha pauta legal. No hubo en consecuencia una aplicación retroactiva de ese ordenamiento sino que utilizó como parámetro la pauta establecida por la ley 27.348 a fin de reparar la inequidad existente.----------En tales condiciones, la quejosa no 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, por lo que no hay agravio que atender. ----------La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala “D”, abril 24-984, “Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.”, L.L. 1985-A, 309).----------Por tales razones, la recurrente en este segundo agravio incurrió en deserción por deficiencia técnica del mismo (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y arts. 268 y 269 del C.P.C.C., remisión del art. 73 de la ley de procedimiento laboral). ----------4. En su tercer agravio la A.R.T. demandada impugna que se la condenara a abonar intereses con capitalización a partir de la notificación de la demanda. Entiende que esa capitalización

es amparada por el art. 770, inciso b, del C.C. y C. Cita doctrina contraria al anatocismo y peticiona se deje sin efecto la capitalización de intereses.----------Considero que esta queja se encuentra en el límite de la deserción pues la recurrente no despliega una crítica concreta salvo indicar que no es aplicable dicha normativa, pese a lo cual ingresaré a su análisis ya que la deserción del recurso debe interpretarse con criterio restrictivo en razón de la garantía de defensa en juicio (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1998, T. 1, par. 101, pág. 275).----------
----------Desde ya que la mera cita de doctrina (Busso, Belluscio-Zannoni, Llambías) no es crítica concreta y razonada del decisorio ya que la apelante no brinda explicación alguna que permita relacionarla con el caso de autos. Así, la mera transcripción, por profusa que sea de citas jurisprudenciales o de doctrina, sin siquiera intentar una explicación para relacionarla con lo debatido en la causa, y por ende, sin justificar la aplicabilidad de las conclusiones sentadas en aquéllas en el caso a resolver, no permite tener por fundado el recurso (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 359/360, y cita de pronunciamientos). ----------
----------Con esa salvedad, destaco que el sentenciante dispuso capitalizar los intereses desde la notificación de la demanda por aplicación de los arts. 770, inciso b), y 7 del C.C. y C. (ver fs. 146, final del segundo párrafo).----------
----------En tal sentido, el Dr. De Cunto y el suscripto en reiterados pronunciamientos, entre otros, c. 233/16, S.D.L. 13/17, c. 199/17, S.D.L. 39/17, consideramos como fecha de corte para establecer el ordenamiento legal aplicable a los fines de determinar la procedencia de la capitalización de intereses la fecha de la notificación de la demanda ya que ese es el dato fáctico previsto por el art. 770, inciso b, del C.C. y C. En tales condiciones, en el presente caso ya al momento de interponer la demanda (27/10/2015, cargo de fs. 10) y por ende obviamente a la notificación de la misma regía el Código Civil y Comercial de la Nación pues ese ordenamiento entró en vigencia el 01/08/2015 (ley 27.077). Así, con referencia al inciso b) del art. 770 del C.C. y C. se precisa que el empleo de la nueva norma a juicios en trámite es claramente procedente cuando la notificación de la demanda es posterior al 1° de agosto de 2015 (Loustaunau, Eduardo, “Cumplimiento de obligaciones laborales a la luz del nuevo código civil y comercial. Mora y carga de la prueba. Intereses”, en Revista de Derecho Laboral, 2016 – 1, “El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social – II”, Rubinzal – Culzoni Editores, pág. 359). En igual sentido se señala que: “La teoría general de las obligaciones presenta novedades que son de aplicación inmediata por ser consecuencias no agotadas de relaciones existentes. Por ejemplo: … c) También 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); la imputación y repetición de los intereses pagados en exceso (art. 771)” (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La aplicación del código civil y comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, Rubinzal – Culzoni Editores, 2015, págs. 147/148).----------

--Por tales razones, se desestima este tercer agravio.----------

5. En su cuarto agravio la recurrente impugna que la sentencia determine una doble actualización. Entiende que en la liquidación final se debería aplicar las prestaciones puras con más la tasa de interés. Sin embargo aclara que del modo aplicado por el juzgador ya que actualiza el IBM con más la tasa de interés y con más la capitalización desde la notificación de la demanda, se estaría ante una doble actualización que lesiona su derecho de propiedad. Alude al fallo plenario de la Cámara Nacional en lo Civil en el caso “Samudio” que fijó la tasa activa salvo que implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido. ----------

----------Señalo que la manifestación vertida en el sentido que actualizar el IBM con más la tasa de interés importa una doble actualización carece de todo sustento pues nada tiene que ver el sistema de ajuste según el índice RIPTE con la tasa de interés que es un accesorio del capital. ----------En efecto, sobre tal cuestión me pronuncié en reiteradas oportunidades, entre ellas c. 261.15, S.D.L. 26/15, y c. 384/15, S.D.L. 35/15, toda vez que el cómputo de intereses a la tasa activa sobre un monto en puridad ajustado (no actualizado) por el índice RIPTE no importa una duplicación del monto indemnizatorio.----------Así, ya en materia de daño resarcible corresponde establecer cuál es el método que debe seguirse para liquidar en dinero su quantum, para luego establecer la fecha a partir de la cual debe adicionarse intereses al capital. O sea, que se trata de dos aspectos diferentes, uno el monto del capital y el otro los accesorios (intereses) del mismo. Así, cuando se trata de daño resarcible corresponde distinguir la estimación y liquidación de los valores (*aestimatio y taxatio*) y el momento en que la víctima adquiere el derecho de ser resarcida. Y en este aspecto, cuando el juez liquida en dinero el *quantum* de los daños debe partir de la base, como dice Puig Brutau, que “el dinero es el sustitutivo de la prestación dirigida a proporcionar bienes con valor intrínseco”. Salta a la vista, entonces, que ese *quantum*, la suma de dinero, es la medida del valor a reparar. Como tal medida, debe responder a una estimación de valores al momento en que se hace su liquidación. Desde esta perspectiva cobra todo su sentido la afirmación reiterada en muchos fallos de que en los casos en que la determinación del monto indemnizatorio tiene lugar por vía de un pronunciamiento judicial, el daño resarcible debe ser valuado, en principio, al tiempo de la sentencia definitiva, lo cual impone efectuar los reajustes que sean del caso teniendo en cuenta incluso la depreciación monetaria operada. El momento de la sentencia liquidadora -se ha dicho- es relevante en orden a la medida del daño, en cuanto tiene en consideración el valor que en *tal momento* subsistiría en el patrimonio del perjudicado si el daño no se hubiese producido, por lo que se pretende crear, por mediación del resarcimiento a favor del perjudicado, una situación correspondiente a aquella que existiría de faltar el daño ocasionado. Debe distinguirse, sin embargo, entre la valoración de la medida del daño y la, propiamente, liquidación del mismo. Lo que Ascarelli denomina, respectivamente, la

aestimatio y la *taxatio* (Zannoni, Eduardo A., “El daño en la responsabilidad civil”, Astrea, 1982, par. 63 y 64, págs. 204/205). ----------Por lo demás, en alguna época ante la depreciación de la moneda se buscaron remedios tendientes a ajustar la prestación dineraria debida según determinados índices a fin de compensar el deterioro del poder adquisitivo del capital, y ello nada tiene que ver con los intereses que son los frutos civiles del capital, y ese accesorio importa el rendimiento de una obligación de capital, o como en el caso, la compensación del acreedor por la privación de su capital.----------De tal modo, el ajuste del capital según la variación del índice RIPTE se diferencia claramente del cómputo de intereses, por lo que cualquiera sea la tasa que se adopte (activa, pasiva, promedio, pura) nada tiene que ver con la actualización de los valores por tratarse de accesorios del capital. Reitero entonces que el régimen de ajuste según el índice RIPTE no debe confundirse con los intereses que son los frutos civiles del capital. La indemnización dineraria es un capital cuya privación temporaria genera a su vez una pérdida de frutos que resulta compensable con los intereses moratorios. Por eso, si la indemnización (capital) no resulta satisfecha al momento en que se produjo el daño, su demora acarrea una pérdida que debe ser resarcida mediante el pago de intereses (accesorios). Y la legislación en materia de riesgos de trabajo (leyes 24.557 y 26.773) tiende a establecer un mecanismo de ajuste, esto es, de mejora de las prestaciones dinerarias, y no un régimen de actualización de créditos (ver Maza, Miguel Ángel, “El RIPTE de la ley 26.773 no es un mecanismo de actualización de derechos y obligaciones”, Revista de Derecho Laboral, 2014-1, “Actualidad”, Rubinzal – Culzoni Editores, pág. 145). En tales condiciones, no puede válidamente postularse que la aplicación de intereses que son accesorios del capital conlleve una doble actualización de valores.----------
----------Respecto a la cita del caso “Samudio” y supuesto enriquecimiento indebido (agrego del actor), tal argumentación resulta inaudible pues si no se aplicara una tasa de interés activa, ello constituiría un supuesto de enriquecimiento sin causa de la demandada (deudora), que se configuraría si al deudor se le liquidasen los intereses a una tasa menor, pues se le disminuiría su pasivo patrimonial sin fundamento jurídico, permitiéndole cancelar la deuda con el pago de un monto inferior al adeudado, a expensas del correlativo empobrecimiento del acreedor. Es que, el enriquecimiento sin causa se produce ante el enriquecimiento del demandado y el empobrecimiento del accionante, que no vería entonces indemnizado íntegramente el daño moratorio sufrido, dando lugar a una forma de enriquecimiento injustificado para el acreedor, que el derecho no autoriza (Cazeaux-Trigo Represas, “Derecho de las Obligaciones”, Librería Editora Platense, 1976, T. 4, págs. 39 y 40, y nota n° 85 con abundante cita de
doctrina).----------
----Agrego que se expresa que en una obligación de dar dinero cabe distinguir los conceptos de “*interés*” y de “*actualización monetaria*”. Nuestra Corte Suprema de Justicia

tiene dicho desde hace muchos años que la actualización monetaria no aumenta la deuda, sino que se limita a recomponer los valores de la prestación debida. Esto es: integra la "cuenta" del *capital adeudado*, y no la "cuenta" de los intereses. En consecuencia, los intereses constituyen un *rubro distinto* de la actualización monetaria que en principio deben mandarse pagar por cuenta separada (Lorenzetti, Ricardo Luis, Director, "Código Civil y Comercial de la Nación comentado", Rubinzal – Culzoni Editores, 2015, T. V, págs. 136/137). ----------Por ello, las expresiones vertidas resultan carentes de sustento ya que los intereses y la actualización monetaria son conceptos claramente diversos, por lo que no hay agravio que atender.----------

----------Es que, el apelante debe, por lo tanto, decir con claridad y corrección por qué considera la sentencia injusta, desde que las normas regulatorias del debido proceso que hacen a la esencia de la institución, comportan la necesidad de exhibir los fundamentos de las propias críticas como único medio de hacer posible el contralor jurisdiccional atribuible a la segunda instancia, a través de un juicio de ponderación razonable y no de la simple contraposición de aserciones, cerrado en sí mismo. Los agravios expuestos por todo recurrente deben alcanzar un mínimo de suficiencia técnica. Tal suficiencia se relaciona a su vez con una necesidad de articulaciones razonadas, fundadas y objetivas sobre los errores de la sentencia, no pudiendo considerarse agravios en los términos exigidos por esta norma, las afirmaciones genéricas, las impugnaciones en general, el mero desacuerdo con lo resuelto o simples consideraciones subjetivas y digresiones inconducentes o que carezcan del debido sustento jurídico (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 352/353 y 354, y cita de fallos).----------

----Tales razones conducen a declarar desierto este agravio por deficiencia técnica del mismo.----------

--6. Resta por considerar el recurso de apelación interpuesto por la accionada a fs. 152 al considerar altos los honorarios regulados a los Dres. César Fermín Mahia, César Martín Mahia, Mercedes Alberdi Torrejón, y Ramón Ricardo Mairal, y al perito médico Dr. Mariano Tolino, recurso que fuera concedido a fs. 153, segundo párrafo. ----------En tal sentido, los honorarios de los Dres. César Fermín Mahia y César Martín Mahia, por las tareas de primera instancia, fueron establecidos en conjunto en un 18,5% del monto del proceso. En tal sentido, esta sala "B" habitualmente utiliza como parámetro en el caso del letrado de la parte vencedora un 14% por el patrocinio, con más un 40% por la procuración, lo que arroja un total del 19,60%. Con ese alcance, la cuantificación realizada por el juzgador si bien es inferior a dichos parámetros se encuentra dentro de las pautas de apreciación que la ley del arancel le confiere, máxime si se tiene en cuenta que este es el criterio fijado por esta sala B en c. 298/16, S.D.L. 45/16, y c. 203/16, S.D.L. 38/16, en las que se analizó un caso similar al presente y se consideró que un 17,55% y un 19%, respectivamente, por lo que no se revela como apartamiento de los parámetros establecidos en la ley del arancel. Por tales razones, atendiendo en el presente caso a la

extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos cumplidos en la anterior instancia por los citados profesionales, el porcentaje establecido en esta causa del 18,5% se ajustan prudencialmente a las pautas antes referidas (arts. 5, 6, 7, 8, 18, 38 y 46 de la Ley XIII N° 4) y ello conduce a mantener tales emolumentos.----------Asimismo, a los Dres. Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal, en su calidad de letrados apoderado y patrocinante de la demandada, por su actuación en la primera etapa del proceso y parte del segundo ya que renunciaron a fs. 58 se les reguló en conjunto y en forma provisoria un 4,09% en atención a la labor desarrollada, etapas cumplidas y carácter con que actuaran (providencia de fs. 59). A su vez, al dictarse sentencia se estableció a su favor un 7% (ver Fallo, p. IV, fs. 146 vta.) por lo que debe interpretarse que esa regulación incluyó los honorarios provisorios antes referidos. Con ese alcance, toda vez que habitualmente esta sala “B” regula los honorarios del letrado apoderado del vencido en un 14% (10% con más el 40% por la procuración), teniendo en cuenta que dichos profesionales intervinieron en la primera parte del proceso, y que el Dr. Mairal cumplió actuación útil en la segunda parte (ver acta, fs. 52) y también las pautas de apreciación antes mencionadas, el monto total de los emolumentos establecidos en un 7% no resultan altos, por lo que se mantienen los mismos.----------En cuanto a la labor profesional cumplida por el perito médico Dr. Mariano José Tolino a fs. 92/93 vta. y fs. 105/vta., atento a que dicha pericia resultó trascendente para la solución del pleito, con la salvedad de la rectificación efectuada por el juzgador en función a los factores de ponderación, y a que el porcentaje asignado del 3% se ubica dentro de los parámetros establecidos por el art 60 de la ley del arancel legales, estimo que la regulación practicada no resulta elevada, por lo que corresponde mantener tales emolumentos.----------Por ello, se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 152, dejándose a salvo que los honorarios de los Dres. Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal alcanzan en total a un 7% al quedar comprendido en ese porcentaje el 4,09% regulado en forma provisoria, sin imponer costas ni regular honorarios ya que la materia no lo amerita.----------7. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, dejándose a salvo que la regulación practicada a favor de los Dres. Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal alcanza en total a un 7% al quedar comprendido en ese porcentaje el 4,09% regulado en forma provisoria.----------Las costas de Alzada se imponen a la demandada apelante vencida conforme al criterio objetivo de la derrota ante el fracaso de sus agravios (art. 69 del C.P.C.C.), y sin imponer costas ni honorarios en lo que hace al recurso de apelación deducido por la demandada a fs. 152 ya que la materia de honorarios no lo amerita. ----------Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, estimo prudente regular los honorarios del Dr. César Fermín Mahia, letrado apoderado del actor,

y de los Dres. Guillermo Luis Corneo y Andrea V. González, letrados apoderado y patrocinante de la accionada, en este último caso en conjunto, en las sumas porcentuales equivalentes al 5,36% y 3,5%, respectivamente, del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 8, 13, y 46 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. que pudiere corresponder. ----------Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo: ----------Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal de alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs. 151 por la parte demandada “P. A. S.A.”, en contra de la sentencia definitiva obrante a fs. 139/146 vta. Dicho pronunciamiento definitivo declaro la inconstitucionalidad de los arts. 12, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 y de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor ante órganos distintos a los pertenecientes al Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos. Asimismo, hace lugar a la demanda entablada por el Sr. C. A. Monteros en contra de “P. A. S.A.”, condenando a esta última a que abone al actor en el término de 10 días la suma de $ 144.066,71; con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda. Asimismo ordena a la demandada a que brinde al actor las eventuales prestaciones en especie que pudiere necesitar para paliar las secuelas de la incapacidad derivada del accidente de autos. Todo ello, con imposición de las costas a cargo de la demandada.-----A fs. 152, la parte demandada también interpone recurso de apelación en contra de la regulación de honorarios fijada a favor de los Dres. César Fermín Mahia, César Martín Mahia, Mercedes Alberti Torrejón, Ramón Ricardo Maireal y al perito Dr. Mariano J. Tolino, por considerarlos altos.----------El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 154/160.----------Ordenado su traslado a la contraria a fs. 161, el mismo fue evacuado mediante presentación obrante a fs. 163/165 vta. ----------I. El magistrado que me precede en la votación ya realizó la reseña de los agravios formulados por la demandada recurrente, razón por la cual a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones innecesarias. ----------No obstante lo cual, si resulta útil individualizar los motivos de los cuestionamientos que fueran planteados. Estos son relativos a los siguientes tópicos, a saber: 1) cálculo del IBM; 2) aplicación retroactiva de la ley 27.348; 3) capitalización de intereses; y, 4) doble actualización. ----------II.- En los límites fijados por los agravios individualizados ingresaré a su tratamiento, analizando en conjunto aquellos que por su identidad, conexidad o continencia, así lo permita.----------1) y 2).- **Cálculo de IBM - Aplicación retroactiva de la ley 27.348:** Entiendo que los agravios enunciados en el epígrafe se encuentran íntimamente conectados entre sí, desde que, por un lado, se cuestiona la declaración de

inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557; y, por el otro, que la juzgadora supliera la norma que declara inconstitucional utilizando, como parámetro y en aplicación analógica, la previsión contemplada por el legislador en la ley 27.348, norma ésta que modificó el texto anterior del art. 12 de la ley 24.557. ----------Primeramente, la apelante señala que el fallo en crisis viola el principio de congruencia por cuanto el actor no cuestionó la validez del art. 12 de la LRT ni la forma de cómputo del IBM ya que sólo hizo mención de la misma en un subtítulo de su demanda donde se objeta la validez de diversas normas (ver: expresión de agravios, fs. 155, 2do. párrafo).----------Al
especto, es de remarcar que el accionante en verdad no peticionó puntualmente la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT (Ver: escrito de demanda, punto VI, fs. 5 vta./8 vta.), por lo que en la especie ciertamente se configuró una declaración de inconstitucionalidad emitida de oficio.----------Y sobre este particular, es menester observar que la declaración de inconstitucionalidad de oficio de una norma se encuentra dentro de las potestades jurisdiccionales en nuestro sistema de derecho positivo, en el que rige el control de constitucional difuso –no concentrado-. Esta posición respecto al tópico ya fue expuesta en precedentes análogos al presente (Conf.: Sala B, S.D.L., N° 05/15; id., S.D.L., N° 26/15, y más recientemente en S.D.L., N° 33/16, entre otras).----------En tales oportunidades señalé que la Corte Suprema de Justicia de la Nación convalidó la declaración de inconstitucionalidad de oficio en diversos pronunciamientos (Fallos 306:303; 327:3117; 335:2333), y que, en tanto esa declaración hace a una cuestión de derecho, el juez es quien tiene la “potestad – deber” de aplicar el derecho ateniéndose al orden de prelación establecido por la Constitución Nacional en su art. 31, desplazando una norma reglamentaria cuando contradiga una norma de rango superior y aún cuando las partes no lo invocaren o lo hicieren de un modo erróneo. Ello así de acuerdo al principio de legalidad y a su deber de fallar los conflictos de intereses puestos a su resolución de acuerdo al principio *iura novit curia*.----------Es indisputable a esta altura de la evolución jurídica la viabilidad de este control oficioso de la constitucionalidad de los preceptos, pues nuestra Corte Suprema Nacional se ha expedido positivamente en tal sentido –abandonando hace ya más de una década la doctrina que emanara de su antiguo fallo in re “Los Lagos” (Fallos 190:149), en la causa “Mill de Pereyra y otros c/ Estado de la Provincia de Corrientes”, del 27/09/2001 (J.A., 2002-II-737 y s.s.), reiterando luego este criterio –ya con otra composición- en el caso caratulado “Banco Comercial Finanzas S.A. s/Liquidación por Banco Central de la República Argentina s/ Quiebra”, del 19/08/2004 (J.A., 2005-III-441 y s.s.).----------Bajo tales
premisas, advierto que no le asiste la razón a la recurrente en cuanto afirma que con la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT se ha violado en el caso de autos el principio de congruencia ya que, como se señalara, fue declarada de oficio por el sentenciante de grado dentro del marco de las potestades jurisdiccionales que nuestro

sistema de derecho positivo confiere. ----------Por otro lado cabe poner de resalto que el control oficioso de constitucionalidad (y hoy en día puede postularse también que abarca el de convencionalidad) es de la esencia de la potestad jurisdiccional en tanto importa ejercer el control de prelación y necesaria adecuación de las leyes a la Carta Magna Nacional. No huelga señalar, a la par, que en tal función el juzgador lo que hace no es más ni menos que aplicar la ley que rige el caso atenido a los hechos introducidos por las partes y a su prueba. De tal modo no encuentro que sea válidamente postulable la incongruencia denunciada por la recurrente en estos actuados.----------Por otra parte, en lo tocante a la aseveración de que en la sentencia bajo examen se habría efectuado una declaración de inconstitucionalidad del art. 12 en abstracto, para lo cual la recurrente pretende reforzar su postura citando un fallo de esta Sala “B”, el que fue emitido en autos: “F. c/ E. A. S.A.”, bastará con remitirse al cuadro de cálculos confeccionado por la sentenciante a fs. 145 vta./146, con el fin de poner de resalto la amplia diferencia existente entre el resultado que se obtiene computando los salarios del trabajador anteriores al siniestro sin ajustar, con respecto al que arroja computándolos reajustados con el índice RIPTE. Dato este que, por lo demás, ha sido expresamente admitido por la parte demandada impugnante quien reconoce que la aplicación de este reajuste mes a mes importa *“…una evidente mejora de las prestaciones que debe percibir el trabajador…”* indicando inclusive que con dicho cálculo *“…se ha incrementado entre un 40 y un 50%...”*(Sic) (Ver: escrito de expresión de agravios, punto II, fs. 158).----------Es por ello, que el precedente fijado por el fallo “F.” que es citado por la recurrente más que sustentar su postura, resulta contradictorio a la misma ya que, como se dijo, el sentenciante dio concretas y suficientes razones que demuestran la desproporción existente entre las remuneraciones sin ajuste y aquellas que resultan de aplicar el reajuste, conforme la pauta de cálculo contemplada por el nuevo texto del art. 12 de la LRT –modificado por la ley 27.348-; y, en definitiva, deja en claro lo pernicioso que resultaría aplicar el antiguo art. 12 de la LRT al caso particular bajo examen.----------Es decir, en la sentencia se decidió sobre cómo procede calcular el IBM de un modo diverso a como lo postula la recurrente, desde que el Sr. Juez a quo adoptó para integrar el vacío resultante de la previa declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24.557, por vía de su aplicación analógica, la solución normativa prevista por el legislador con el fin de subsanar el efecto pernicioso derivado del lapso existente entre los salarios a los que remite computar la norma declarada inconstitucional, respecto al momento de la liquidación de la cuantía de la reparación debida. Y tal solución la propicia a partir de comparar el resultado al que se arriba computando las pautas fijadas por el Art. 12 de la ley 24.557 respecto de aquél que se obtiene con las pautas del art. 12 según el texto que fue modificado por el art. 11 de la ley 27.348, por lo cual, es patente que, en la especie, el juzgador lejos de haber efectuado una declaración de inconstitucionalidad en abstracto como lo sostiene la demandada impugnante, lo hizo fundadamente y en concreto para el

caso en el que se pronuncia. ----------Por otra parte, en cuanto se aduce que el juzgador de la anterior instancia fundó su pronunciamiento con la cita de la previsión normativa contenida en el decreto 54/2017 que modificó el texto del art. 12 de la ley 24.557, decreto éste que luego fue derogado por la ley 27.348, para concluir de allí que al tiempo de emitirse el fallo apelado, ya no se encontraba vigente (Ver: escrito de expresión de agravios –fs. 154 vta.-), tal circunstancia, basada en la mera temporalidad de una y otra norma –toda vez que no difieren en el texto normativo en cuestión-, no se compadece con la motivación que diera lugar a lo decidido en la anterior instancia.----------Nótese que, si bien es cierto que se hizo referencia al mentado decreto 54/2017, se lo hizo únicamente a fin de indicar cuál fue la norma que precedió a la actual ley 23.748. ------Lo cierto es que en el fallo aquí apelado la juzgadora del anterior grado, a efectos de reemplazar la norma que previamente declara inconstitucional, eligió seguir la pauta establecida por la ley 23.748 en el entendimiento que se trata de un parámetro genérico y superador de aquel mecanismo de ajuste que otrora estimó como más adecuado para la preservación de una justa y equitativa reparación de la integridad psicofísica afectada, con el fin de salvaguardar la incolumidad del crédito del trabajador incapacitado por el siniestro laboral que sufriera.----------Es por ello que cabe descartar de plano que se hubiera aplicado un decreto ya derogado al tiempo de emitir el fallo, por no responder a las constancias de éste particular caso (Conf.: considerando de fs. 143/144 y vta.).----------Asimismo, la recurrente asevera que no es cierto que se produzca una disminución injustificada de la indemnización para, luego, al intentar sostener en el indicado como segundo agravio –que titula “aplicación retroactiva de la ley 27.348”-, explícitamente admitir que esta última ley importó *“una evidente mejora de las prestaciones que debe percibir el trabajador…”* (Sic), e indicando que el cálculo del ingreso base para el cómputo de las prestaciones dinerarias se ha incrementado entre un 40 y un 50% ya que se computa el mismo plazo de doce meses, pero actualizando cada mes con aplicación del R.I.P.T.E. (Ver: escrito de expresión de agravios, punto II, fs. 146 “in fine” y vta.).----------Es decir, resulta evidente que la demandada impugnante es absolutamente consciente de la falsedad de su primera afirmación y de la verdad de la última, descartando toda posible crítica que atender sobre este punto el que, advierto, no es de menor trascendencia, desde que es el dato objetivo que desencadena la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 y la subsiguiente adopción por vía de la analogía de un parámetro de cálculo contemplado por el legislador en la ley 27.348, con el fin de que se preserve la justa reparación debida al trabajador damnificado.----------En relación a la negación de que las alícuotas que percibe de los empleadores evolucionan con el salario, ésta postulación pretendidamente impugnativa se responde con la sola remisión a la lectura del art. 10 de la Ley 26.773 el cual establecía literalmente lo siguiente: *“…La determinación de la base imponible se efectuará sobre el monto total*

de las remuneraciones y conceptos no remunerativos que declare mensualmente el empleador…" (Sic). De la norma transcripta surge como un dato indisputable que la alícuota que se percibe como prima o cotización se acompasa con la evolución de la base imponible sobre la cual se calcula. Esto es, la prima que debe abonar el tomador se extrae de una base económica que se va ajustando con la evolución de los salarios, los que inclusive puede afirmarse que en algunos períodos superaron los índices inflacionarios que se informaban sea que éstos fueran objetivos o no. Es decir, dicha prima se calcula sobre el monto total de los ingresos salariales que perciban los trabajadores asegurados que son los titulares del interés asegurable.----------De allí que no puede ser admitido el argumento basado en afirmar que la alícuota que percibe se "congela" con aquellos salarios de la época en la que se produjo la primera manifestación de la enfermedad profesional (31/07/2015). Ello lejos de ser de tal manera, a tenor de lo previsto en la norma citada, se explica y se da respuesta negativa a su planteo vinculado a la supuesta afectación de los aludidos cálculos actuariales que, por lo demás, deben atenerse a otras diversas pautas que son las que permiten proyectar técnicamente una hipótesis estadística más certera para el desarrollo de su actividad aseguradora, por cuanto la base imponible –que es solo una de dichas pautas-, reitero, se va ajustando proporcionalmente con los sucesivos aumentos salariales que se producen con motivo del aumento de los costos derivados de la depreciación monetaria que resulta una realidad que puede ser calificada como de pública y notoria.----------En cuanto a la prohibición de indexar que invoca la recurrente con cita de leyes, adelanto opinión para decir, desde ahora, que allende de no compartir el argumento empleado por la recurrente, en cuanto expresa que la admisión de la aplicación del RIPTE implica violar la prohibición de indexar o actualizar créditos establecida por las leyes 23.928 y 25.561, lo relevante es que el argumento central sobre el cual la judicante sostuvo que no se trata de indexar sino de determinar valores, no mereció más que la opinión distinta y discordante de la recurrente quien se remite a sostener lo contrario, esto es, que no se trataría de una deuda de valor.----------En definitiva, en tal entendimiento, este particular argumento impugnativo encaballado en postular la inexistencia de una actualización de valores a través del RIPTE, en contradicción de la prohibición de indexar, no habrá de prosperar por la simple y singular circunstancia de que, en el caso, dicho índice fue considerado por la juzgadora para decidir la pauta con la cual debía realizarse la liquidación del IBM, a los efectos de contar con la base económica de cálculo de las prestaciones de las que es acreedor el trabajador actor en estos autos en el marco de la determinación de un valor –reparación sistémica impaga- al momento del dictado del fallo.----------Finalmente, en cuanto se propugna que la Sra. Juez a quo realizó una aplicación retroactiva de la ley 27.348, como ya se ha venido diciendo, queda en claro nuevamente que el recurrente desatiende las razones que se expusieran para decidir el

presente caso.----------

----Téngase presente que, por los motivos que desarrollara, la juzgadora concluyó sobre la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557. Ya se ha dejado establecido que la ahora recurrente no afrontó ni se hizo verdaderamente cargo de ninguna de las razones que fueran esgrimidas por la sentenciante para arribar a tal conclusión. Es más, previo negar que se produzca una notoria disminución de la indemnización afectando la justa reparación que merece el trabajador accidentado, aspecto éste que fue puntualmente ponderado por la juzgadora para considerar inconstitucional el art. 12 de la L.R.T., luego expresamente expone lo contrario admitiendo explícitamente que de la aplicación de la modificación del modo de cálculo producida por el decreto 54/2017 – luego derogado por ley 27.348, norma que igualmente reproduce el texto del art. 12 modificado-, se produce una diferencia que oscila entre el 40 al 50 por ciento. ----------Ahora bien, para integrar la porción de la previsión normativa declarada inconstitucional la judicante explicó porqué asume su postura, individualizando y tomando como guía una jurisprudencia de la provincia de Santa Fe, la que cita y transcribe. Asimismo, con cita del fallo de la CNAT, in re: “Baldomero Robles c/Asociart ART”, y numerosa doctrina laboral, la juzgadora de grado hizo suyo tal posicionamiento jurisprudencial en relación a que, caída la estabilidad económica y reaparecido el fenómeno inflacionario, especialmente a partir del año 2008, la regla del art. 12 de la LRT se ha tornado irrazonable al mandar a utilizar salarios nominales del año anterior a la primera manifestación invalidante. Seguidamente a los cálculos que permiten corroborar la depreciación que tendría el crédito del actor de no echarse mano a este mecanismo de ajuste, la Sra. Juez a quo señaló que *“…resultando inadmisible que deba sufrir el envilecimiento del valor de su indemnización por el transcurso del tiempo en un período inflacionario, demora que por otra pate no le resulta imputable pues obedeció a que la parte que estaba obligada al pago no cumplió con su deber en tiempo y forma…”* (ver: anteúltimo párrafo del considerando de fs. 145 vta. “in fine”).----------De tal modo, que corresponde insistir en que, lejos de verificarse la aplicación retroactiva de la ley 27.348, tal como lo postula confusamente la aquí recurrente, el juzgador fijó por vía de interpretación analógica, el parámetro o módulo del cálculo que fuera adoptado por el legislador en dicha ley, debiéndose precisar que solo en lo relativo a la actualización mediante el RIPTE de cada uno de los salarios del año anterior a la primera manifestación de la enfermedad profesional. Es decir, no la aplica retroactivamente sino que lo toma como criterio a seguir judicialmente para resguardar la justa reparación que es debida al trabajador accidentado en aras de integrar el vacío legal que al respecto surge con motivo de la previa declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557. ----------Pues bien, la recurrente derechamente soslaya hacerse cargo de tales razonamientos y de su conclusión, para postular sin más que debe aplicarse el texto de la norma que fuera declarada inconstitucional o referir a que se realiza una -inexistente- aplicación retroactiva de la ley 27.348. ----------Es más, es tal el desajuste de su planteo pretendidamente impugnativo que, por caso, refiere a una pauta

que no fue la tomada por el judicante, o, alude a una supuesta omisión de comparar los resultados logrados con la norma declarada inconstitucional respecto de aquel que surge de la pauta adoptada para arribar al monto de la condena que, como se puntualizó antes no sucedió en la especie. Y, el desajuste culmine entre lo resuelto y lo que se pretende impugnar surge de la afirmación de que no se habría cuantificado la condena impidiéndole conocer el importe por el que se la condena (Ver: último párrafo del agravio I, fs. 157 vta.), cuando es evidente que ello no se corresponde con lo acontecido en el caso. Para ello, basta con remitir a la lectura del punto II del fallo apelado (Ver: fs. 146 vta.). ----------

----------Tal posicionamiento pone en la palestra que en verdad, lejos de aportar un verdadero agravio, solo se remite a postular su mero deseo, el que por supuesto solo se halla atenido a su particular y exclusivo interés, pero que, en la medida que no se hace cargo de las razones que se esgrimieron para establecer lo contrario, las mismas han quedado incólumes por cuanto, lo repito, no fueron puestas en crisis de ninguna manera.----------

----------De modo tal que puede ser verificado que lejos de haber dirigido la impugnante una concreta y puntual crítica a los razonamientos de la sentenciante del anterior grado, mediante la exposición fundada de contraargumentos que -con puntualización de los supuestos errores de juzgamiento, concretos y razonados- coloquen en la palestra el supuesto equívoco, incorrección o yerro en el que habría incurrido el judicante, emprende la tarea de realizar una descripción de las normas que son aquellas que aspira a que se apliquen al caso en vías de obtener satisfacción de su exclusivo interés. Es que, es patente en la especie que la recurrente se ciñe a desarrollar una argumentación paralela propia y distinta a la esgrimida por la juzgadora, omitiendo proveer de tal modo, de la indispensable crítica que debió ser vertida en el dicente agravio.----------

----Incumple de esa manera su carga de agraviarse, en la especie, la parte demandada impugnante que solo se remite a postular, de modo elusivo -si se me permite la expresión-, su propio entendimiento u opinión en estricta relación con su pretensión defensiva consistente en que se aplique al caso y de manera literal, el art. 12 de la ley 24.557, esquivando afrontar los motivos por los que dicha norma fue considerada inconstitucional. ----------En síntesis, pues, propondré al acuerdo que se tengan por desiertos los agravios de tal manera formulados. Ello así, atento a que los mismos no satisfacen mínimamente la carga técnica de concretar razonadamente en qué consistiría el error en el que se habría incurrido en la sentencia de modo tal que se aporte la indispensable crítica que se debió exponer para contraponer a las motivaciones expuestas por el juzgador. ----------Tal solución propuesta se condice con los términos contemplados por los arts. 268 y 269 del CPCC, los que son de aplicación por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1. Así lo voto.----------

---

3).- **Capitalización de intereses:** En primer lugar, ceñido a la consideración del agravio

formulado por la parte recurrente, en cuanto se dirige a cuestionar la procedencia de la capitalización de los intereses que es ordenada por el juzgador de la anterior instancia, es menester advertir que, por un lado, al momento de producirse el siniestro (31/07/2015) aún no se encontraba vigente la posibilidad de pretender la capitalización de los intereses al momento en que se produjere la notificación de la demanda. ----------
----------No obstante, tal posibilidad de peticionar expresamente el anatocismo referido en el fallo, ya sí se encontraba expedita al momento de ser presentada la demanda (27/10/2015, ver: cargo obrante a fs. 10).------
----------Es que, no hay lugar para dudar que, ya encontrándose vigente esta novel excepción para la regla general que prohíbe el anatocismo nada impedía a la parte actora pretender la capitalización de los intereses con fundamento en el art. 770 inc. b del C.C y C., o bien ampliar su demanda antes de proceder a correr traslado de su acción a la contraria. Esto es, el supuesto legal por el cual se habilita al acreedor de una deuda dineraria impaga para pretende que se capitalicen los intereses devengados desde que operó la mora y hasta que se produzca la notificación de la demanda, tal como se encuentra previsto por el art. 770 inc. b) del Código Civil y Comercial de la Nación, cuya entrada en vigencia operó desde el 01/08/2015 (Conf.: Leyes 26.994 y 27.077). Esto es, encontrándose vigente esta novel excepción a la prohibición del anatocismo permitía que el actor en autos pretendiera tal capitalización de los intereses. Empero, es verificable de las constancias de autos que, a pesar de ello, el actor no ejerció tal potestad.--Ello pone en la palestra del análisis un particular aspecto que, a mi juicio, resulta ser determinante para que proponga al acuerdo la admisión del agravio bajo estudio. Aunque, es válido destacarlo, por argumentos absolutamente disímiles a los que fueran expuestos por la aquí impugnante.----------
----------Este dirimente aspecto al cual refiero, consiste en advertir que no fue materia de una concreta petición la mentada capitalización de los intereses, lo que vengo propugnando desde antaño, que debe ser un capitulo de lo pretendido en demanda.----------Obviamente que no comulgo con el argumento consistente en sostener que siendo pretendidos los intereses su capitalización integra tal pretensión por formar parte de su régimen. Al contrario propugno que el reclamo por intereses y el reclamo por su capitalización se tratan de pretensiones distintas y autónomas entre sí. Y lo entiendo de tal manera por cuanto, tengo para mí, que la regla o principio general que veda el anatocismo así lo indica.----------
----------Apunto en tal sentido el siguiente interrogante, de interpretarse de tal manera –me refiero a que el anatocismo integra el régimen de los intereses y que pedidos éstos es facultad del Juzgador establecer no solo la fecha a partir de la cual se calculan, su tasa, etc. sino también su capitalización- ¿Por qué no se ejerce tal potestad oficiosa en todos los casos que se presentan a resolución de esta Tribunal? Este interrogante abre muchas vertientes de análisis que me eximo, por ahora, de explorar pero que me arriesgo a conjeturar "*in limine*" que llevará, en muchos supuestos, a resultados irrazonables y/o

desproporcionados. ----------En tal inteligencia, la específica pretensión debe ser formulada en el escrito de demanda como condición *sine qua non* para que, previa oportunidad de ejercer la demandada su defensa, el judicante del anterior grado pueda pronunciarse válidamente a su respecto en los términos previstos por el art. 165 inc. 6º, 1er. párrafo del Código del rito.----------En tal sentido, no puede soslayarse advertir que la traba del presente litigio, la que se concretó con la correspondiente contestación de la demanda, enmarcó cuál era la materia sobre la cual debía expedirse el órgano jurisdiccional del Estado. Y dicha contestación a la demanda se atuvo, lógicamente, a responder aquellas pretensiones actorales concretadas en la demanda –entre las que, insisto, no se encontraba la relativa a que se capitalicen los intereses- sino solo el reclamo de los intereses moratorios planteado por el actor.----------Se produjo de tal manera, entonces, la delimitación de la controversia en los términos que fueron introducidos por las partes en plena operatividad del sistema dispositivo que rige prevalentemente en nuestro ordenamiento procesal positivo; esto es, sin que integre el "*thema decidendum"* puesto a la consideración y decisión del órgano jurisdiccional del Estado, la aludida capitalización de los intereses. Esta capitalización de los intereses recién aparece, de modo sorpresivo e inaudita parte, a mi ver, en el pronunciamiento definitivo.----------Es que concretada la materia del litigio en los términos y con el alcance que fuera propuesto por las partes, se excluyó la posibilidad de que el judicante se expidiera sobre el anatocismo que finalmente decide de oficio – con sustento en la cita del art. 770, inc. b) del C.C. y C. de la Nación-, e interpretando que *"…todo lo concerniente a la forma de aplicación de los intereses, una vez demandados, tales como la mora, la tasa, y concretamente su aplicación sobre intereses…es materia privativa de los jueces."* (Sic)(Ver: considerando de fs. 134 y punto II del resolutorio, fs. 134 vta.).----------Lo dicho merced a que al pronunciarse sobre el mentado anatocismo sin que éste haya sido solicitado por el actor y, principalmente, sin que pueda ser controvertido por la demandada -precisamente porque no fue materia de pretensión actoral-, importó expedirse sobre una materia sobre la cual no debió pronunciarse. ----------De modo tal que, a mi juicio, haciéndolo desorbitó el ámbito del su ejercicio de la potestad jurisdiccional al que debió ceñir su decisión (Conf.: arts. 34, inc. 4 y 165 inc. 6° y 166 del C.P.C.C., de aplicación en la especie por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1).----Igualmente, advierto que tal decisión trasciende a la facultad que el art. 61 de la Ley XIV Nº 1, por la que se confiere a los jueces con competencia en la materia laboral expedirse ultra petita, en tanto dicha norma tuitiva y concordante con el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, solo los habilita a expedirse en más de lo pedido, pero no por fuera de lo pedido. Y digo así, por cuanto la decisión sobre aquello que no fue pedido importa emitir un pronunciamiento *"extra petita"* que, como tal, avasalla derechamente el principio procesal de congruencia.----------Anoto,

desde otra perspectiva que esta omisión de introducir como concreta pretensión actoral el anatocismo bajo cuestión, implicó lisa y llanamente la libre disposición de un derecho o, dicho de otro modo, la renuncia válida a reclamarlo.----------Y afronto este particular aspecto de la cuestión por cuanto entiendo que corresponde poner en claro que dicho derecho a pretender la capitalización de los intereses de un crédito que se reclama debido, de naturaleza netamente patrimonial, resulta ser enteramente disponible, aún cuando se trate de un reclamo de una prestación dineraria de naturaleza laboral. Y, evidentemente tal entendimiento es compartido por todos los que sostienen que los intereses deben ser pedidos para que puedan ser materia de condena. Pues bien, ello es del mismo modo con su capitalización si no es expresamente pedida, máxime cuando el anatocismo no se encuentra en la especie –a la fecha del acaecimiento del evento dañoso- dentro de los derechos que integraban la base mínima laboral indisponible. Y, por lo tanto, repito, si se trata de un derecho disponible para el trabajador, reclamarlo o no es, por ende, válidamente renunciable.-------Sabido es que la regla que rige en el Derecho común es aquella que indica que los derechos de contenido económico son disponibles, por lo cual se los puede renunciar sin más requisito que las formalidades previstas para cada caso y con la aptitud jurídica para el acto dispositivo que la ley requiera.----------
----------En tal dirección, en tanto que deviene evidente que reclamar el anatocismo no integra –al menos para el presente caso- los derechos merecedores de la especial tutela de la ley laboral, ni de los estatutos profesionales o convenciones colectivas, ni tampoco, aquellos que nacen del contrato individual de trabajo que uniera al actor con su empleador, importa decir que -ni lo intereses, y más aún, su capitalización- no integran la base mínima de protección y que, por ello, no se encuentran tales accesorios del capital debido abarcados por el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales. ----------
----Dicho de otro modo, el trabajador puede libremente decidir si reclama o no la capitalización de los intereses devengados por el crédito laboral cuyo reconocimiento reclame judicialmente. Y, si no lo hace, no puede el órgano jurisdiccional suplir la omisión de expresa petición disponiendo el anatocismo de oficio por cuanto ello, más que el ejercicio del "*iuria novit curia"*, importa incurrir en un pronunciamiento incongruente por el vicio de expedirse *"extra petita"* o por fuera de lo pedido, con directa afectación del derecho de defensa y de propiedad de la parte demandada condenada (Conf.: arts. 34, inc. 4º, 165, inc. 6º de aplicación en la especie por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1).-----
----------Reitero, no puede ser predicado válidamente que su falta de reclamo no sea el libre ejercicio de un derecho disponible -toda vez que no se afectan los derechos y beneficios que integran los denominados mínimos inderogables-. Y tal afirmación la efectúo sea cual fuera la postura que se adopte al respecto siguiendo las distintas que se registran sobre el tópico por la jurisprudencia y la doctrina laboral.----------Estimo necesario destacar que merecería una distinta consideración aquel siniestro que hubiera acontecido durante la

vigencia de la Ley de Riesgos del Trabajo (Ley 27.348 que entró a regir el 03/03/2017).----------Es que, como puede ser verificado de la lectura del art. 12 actualmente vigente – según texto modificado por el art. 11 de la citada ley 27.348-, al disponer dicha norma cómo se deberá calcular el monto del ingreso base, incorpora explícitamente – integrando de tal modo el marco mínimo de protección legal- el cómputo del anatocismo previsto por el art. 770 del C.C. y C. Aunque, sin embargo, también debo señalar desde ahora que, a mi juicio, el apartado 3º de dicho artículo 12º de la ley 27.348, en verdad alude a un supuesto o excepción a la regla de prohibición del anatocismo distinto al que se viene analizando en la especie, que es aquel que contempla el mismo art. 770 en su inciso c) del Código Civil y Comercial. Ello así, desde que se refiere a la mora en el pago de la indemnización liquidada, la cual se encuentra prevista en el inciso anterior, integrada por el monto del resarcimiento que se obtenga de la tarifa legal según lo previsto por el inc. 1º y los intereses compensatorios que son contemplados en el inc. 2º del art 12 de la citada ley 27.348. ----------Rememoro que los intereses son una prestación accesoria de una obligación dineraria o de valor, cuyo sujeto pasivo es quien se aprovecha de un capital ajeno, en proporción a su cuantía y al tiempo de su disfrute. Se apunta, por lo demás, a que éstos no brotan íntegros en un momento dado sino que germinan y se acumulan continuamente a través del tiempo (Conf.: Llambías, “Tratado de Derecho Civil. Obligaciones”, año 1970, T. II-A, nº 906; Ver también: López Mesa, Marcelo, en “Derecho de las Obligaciones”, Ed. IBdeF, año 205, T. II, pág. 808 y sgtes.). ----------Asimismo, sabido es que el anatocismo, interés compuesto o capitalización de intereses, consiste en sumar a una deuda de dinero o de valor los intereses ya devengados por la misma para que ambos importes -por capital e intereses sumados- vuelvan a producir nuevos intereses. Es decir, hablar de anatocismo es hacer referencia, por tanto, a la obligación de pagar los intereses de unos intereses ya devengados, vencidos e impagos, que se han capitalizado. De manera tal que los intereses anatocísticos poseen una naturaleza moratoria y se integran, por consiguiente, dentro del denominado daño moratorio.----Empero, insisto, lo verdaderamente trascendente en la especie es que el Sr. Juez a quo dispuso capitalizar los intereses sin expresar –a mi ver- una razón válida que pudiera justificar su decisión, ni tampoco para apartarse, en el caso, de la expresa regla general, primaria y prevalente que prohíbe el anatocismo. Por lo demás, vuelvo a observar que resulta incorrecto, para mí, considerar que el anatocismo integra *“…todo lo concerniente a la forma de aplicación de los intereses, una vez demandados…”* (Sic) (Ver: considerando de fs. 134 y punto II del resolutorio, fs. 134 vta.). ----------Respecto a esta afirmación corresponde advertir que comparto plenamente el posicionamiento que postula que cuando los intereses son reclamados todo lo relativo a la fecha de comienzo de su cálculo como la tasa a la cual devenga es materia de decisión jurisdiccional. Es que, ciertamente, siendo pedida expresamente la obligación accesoria de intereses, efectivamente la determinación de cuándo se produjo

la mora y la fijación de la tasa a la cual éstos se calcularán es una facultad que la Corte Federal ha reconocido como privativa de los Jueces (in re: “Banco Sudameris c. Belcam”, L.L., 1994-C-27).----------Ahora bien, ello no obsta a precisar nuevamente que tal pretensión de condena al pago de los intereses y, eventualmente, también a su capitalización, deben ser capítulos del objeto pretendido en la demanda por cuanto, de otro modo, de pronunciarse a su respecto importa lisa y llanamente expedir un pronunciamiento *extra petita*. Por ende, deviene el decisorio –en tal porción- en incongruente desde que se pronuncio sobre una cuestión que sin haber integrado el objeto de la pretensión actoral, es decir, sin ser introducida ni debatida en el proceso, al expedirse sobre ella la judicante conculcó el derecho de defensa en juicio de la parte contraria. Ello habida cuenta que, repito, la demandada en autos es condenada a una capitalización de intereses que, al no haber sido materia de pretensión introducida en la demanda, no integraba el conflicto de intereses traído al órgano jurisdiccional para su resolución y sobre el cual pudo ejercer su defensa y controvertir. Y, en consonancia, con ello, también se conculca su derecho de propiedad, en la medida que se la condena al pago de un capital engrosado con intereses capitalizados, que repito, no integró el objeto de la pretensión actoral.----------De manera tal, que no teniendo lugar para dudar que la decisión sobre el punto implicó aplicar -sin petición ni controversia- esta novel excepción a la regla de prohibición del anatocismo, de una manera oficiosa e incongruente, es que propongo nuevamente al acuerdo que reconsidere la posición -que se sostiene por la mayoría-, para decidir revocar parcialmente el fallo de primera instancia dejando sin efecto la porción de la condena en cuanto comprende el anatocismo así dispuesto. ----------Por todo lo expuesto hasta aquí, propongo al acuerdo acoger el presente agravio, para dejar sin efecto la condena a la capitalización de los intereses dispuesta en el punto II “in fine” del fallo. Así lo voto.----------4).- **Doble actualización:** La demandada recurrente también cuestiona que en la sentencia se ordena actualizar el ingreso base mensual y, además, que se indique que se deben computar los intereses señalados en los considerandos desde la fecha en que ocurrió el accidente (Ver: considerando de fs. 146). Denuncia que de esta manera se produce una doble actualización de valores y un enriquecimiento sin causa a favor del actor.----------Advierto que al postular la indicada “doble actualización” que integra el titulo del agravio bajo análisis, en verdad, no se esgrime en su apoyo un razonamiento que permita discernir siquiera en qué consistiría esta denunciada supuesta duplicación de actualizaciones, toda vez que la recurrente no intentó o bien no pudo explicar debidamente en relación al tópico porqué habría una doble actualización. Ello lo hubiera logrado mediante la exposición del fundamento que le pudiera proveer de un eventual o posible andamiento.----------Es que, vale señalar, por caso, que la circunstancia de que el Sr. Juez a quo hubiera

integrado el vacío normativo para el presente caso, lo cual surge como una necesidad nacida con motivo de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, estableciendo que el IBM se determinará computando el salario ajustado mediante el índice del RIPTE mes a mes, no importa indexación, repotenciación o “actualización” sino, como lo considerara extensamente, la determinación de un valor a un tiempo dado. Asimismo, por otro lado, debe observarse que la imposición de una tasa de interés a calcular sobre un crédito pendiente de pago tampoco es “actualización”. ----------Como es fácil de advertir, con tal plafón argumental primario será absolutamente difícil coincidir con el planteo impugnativo deducido por la demandada respecto a la supuesta existencia de una doble actualización, la cual -afirma- se produciría con la aplicación de los intereses fijados en la sentencia de grado sobre el monto de condena que resulta de aplicar la tarifa legal tomando como base el I.B.M. calculado con la pauta adoptada por la juzgadora de grado. ----------Es que si el ajuste de los valores base que fuera decidido en el fallo no es actualización o repotenciación monetaria sino determinación de valores a un tiempo presente, mal podría asimilarse o confundirlo con los intereses, puesto que difieren tales parámetros de la futura liquidación del crédito tanto en su naturaleza como en su función.----------Vuelvo a decirlo, el modo de cálculo del IBM al que remite el juzgador es a los fines de expresar, de manera justa la base de cálculo a utilizar a los efectos de determinar cuantitativamente el monto nominal de las prestaciones derivadas del sistema de reparación contemplado por el art. 14 de la LRT. En cambio, los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero del que es titular del crédito de acuerdo con el precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno.----------Además, ésta compensación o resarcimiento –interés- se aplica en todo tiempo, con inflación o sin ella. De allí, que un importe ajustado nominalmente –cualquiera sea la pauta o parámetro que se adopte para tal ajuste de valor- no enjuaga el tiempo de indisponibilidad que del mismo tuviera el trabajador accidentado desde el momento en el que se originó su crédito y hasta el día de su efectivo pago. ----------A partir de allí es que se presume que, al no contar con el importe de su crédito a tiempo, se vio forzado a suplirlo acudiendo al crédito y sometiéndose, por ende, al pago de un interés representativo del valor que el mercado asigna al uso del dinero ajeno. En tal línea de razonamientos, es justo que el deudor moroso le compense el costo de dicha indisponibilidad del crédito a su acreedor con el posterior pago de la tasa de interés activa. Dicha presunción emana y se sustenta del juego armónico de los arts. 505, 508, 519, 622, 1068, 1069 del Código Civil y del análogo art. 565 del Código de Comercio; como también, de los actualmente vigentes, arts. 767, 772, 1748 y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación.----------Es ésta la tesitura seguida en relación al tópico de manera monocorde e invariable en casos análogos al presente por ambas salas de la Cámara de Apelaciones de Trelew en los precedentes S.D.L., Sala A, N° 16/14; N° 34/14; Sala B, N° 05/15; N° 08/15; N° 10/15; N° 11/15, entre

muchos otros de esta CAT.----------Es por lo cual, que considero que el agravio así fundado ha quedado vacío de contenido crítico, por lo cual propondré al acuerdo que se lo considere desierto por carecer de suficiencia técnica (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1). Así lo voto. ----------III.- Apelación de honorarios de los letrados César Fermín Mahía, Cesar Martín Mahía, Mercedes Alberti Torrejón, Ramón R. Mairal y los del perito médico, Dr. Mariano Tolino –por altos-:----------A los Dres., César Fermín Mahía, Cesar Martín Mahía letrados apoderados de la parte actora, se les fijó en concepto de honorarios profesionales, en conjunto, la suma equivalente al 18,5% del monto del proceso. ----------Asimismo, a los Dres. Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal, en conjunto, por su actuación como letrados apoderados de la parte demandada en la primera etapa del proceso, esto es, hasta que mediante presentación de fs. 58 renunciaran al mandato, se les fijó por tal concepto la suma equivalente al 7%.----------Debe advertirse al respecto que al proveerse dicho escrito se les reguló a dichos profesionales de manera provisoria la suma equivalente al 4,09% del monto del proceso (Ver: providencia de fs. 59).----------Luego, en la sentencia definitiva apelada, se integró a la regulación establecida, también en conjunto, para los citados letrados intervinientes por la parte demandada, a la mencionada abogada -el 7% también a calcular sobre el monto de proceso (Ver: considerando de fs. 146; y, el punto IV del fallo, fs. 146 vta.).----------En primer lugar, corresponde precisar que el 7%, comprende la regulación provisoria de honorarios que a su favor fuera establecida en su momento por providencia de fs. 59 (4,09%). ----------A tales efectos la juzgadora de la anterior instancia ponderó la importancia y calidad de las tareas desarrolladas, resultado obtenido, grado de dificultad, el carácter con el que actuaran, etapas cumplidas, impulso procesal y demás pautas legales (Ver: considerando de fs. 146).----------Pues bien, considero que así apreciadas las tareas profesionales de los mencionados letrados partícipes en el trámite de la anterior instancia, la regulación que les fuera fijada resulta ajustada a tales parámetros cualitativos. Ello así, en tanto que los indicados porcentuales, estimo que se corresponden con los que usualmente se establecen en esta Circunscripción Judicial para los abogados que representan a la parte vencedora (19,60%) y para los que representan a la parte vencida -por el cumplimiento de las dos etapas del juicio- (14%). ----------Así, respecto a los honorarios de los letrados apoderados de la actora, es fácil advertir que la indicada alícuota del 18,5%, que se estableciera en la sentencia del anterior grado, resulta sensiblemente inferior a la que genéricamente esta Alzada establece para los letrados representantes de la parte vencedora en el proceso. ----------Y, en lo que respecta al porcentaje de honorarios fijado a los letrados apoderados de la parte demandada (7%

mas 3% = 10%), resulta manifiestamente inferior al 14% que se indicara como el porcentual que esta sala de la Cámara de Apelaciones usualmente establece para la representación de la parte vencida en el proceso. Por lo demás, es dable resaltar que, por el lado de los Dres. Alberdi Torrejón y Ramón R. Mairal, dichos profesionales cumplieron con su mandato en la primera etapa del proceso y, el segundo de mención, en parte de la etapa probatoria por haber renunciado a fs. 58, por lo cual el 7% de la regulación total realizada a favor dicha representación de la demandada, se corresponde con la actuación que cumplieran en una porción de la anterior instancia. Por otro lado, el 3% restante, fijado en concepto de honorarios por la actuación posterior que les cupo a los Dres. Corneo y González, hasta el dictado de la sentencia, lejos de resultar elevada podría pregonarse, por el contrario, que resulta exigua a tenor de la extensión, importancia y calidad con la cual cumplieron sus tareas. ----------Digo así, por cuanto cabe rememorar que en lo que refiere a los letrados apoderados de la parte vencida en el proceso, bajo los mismos parámetros expuestos *ut supra*, genéricamente esta Alzada regula sus emolumentos en la suma equivalente al 14%, porcentual que resulta de aplicar el 10% (conf. art. 6, 2do. párrafo, de la ley de arancel) más el 40% de dicha alícuota (conf. art. 8 de la ley de arancel). Habida cuenta de lo cual se descarta “ab initio” que pudiera tener un posible andamiento en mi voto el recurso de apelación planteado, en tanto se postula que dichos emolumentos resultan excesivos.----------Es en tal marco que los porcentuales establecidos según las pautas cualitativas que fueran ponderadas por la juzgador a quo, lejos se encuentran de resultar elevadas.---------En el caso de los letrados apoderados del actor, Dres. Mahia, el porcentual fijado por honorarios, en cambio, se aproximan más la mentada pauta de regulación (un 1,1 % inferior). En razón de ello, no encuentro justificación alguna para sostener válidamente que resultan tales porcentuales elevados. ----------Es que, para ello cabe entender que la justipreciación de lo actuado por los letrados apelantes, fue realizada por el Sr. Juez a quo en ejercicio de su prioritaria potestad valorativa. Y, en tal sentido, en tanto que no desorbite de las pautas de razonabilidad, tengo para mí que resulta irrevisable por este Tribunal revisor.----------Esto es, dicho a la inversa, estimo que las alícuotas porcentuales que se establecieran en concepto de honorarios resultan razonables, en la medida que no se apartan de las posibilidades de ponderación de la actuación profesional y de su respectiva justipreciación final, la que es –repito- del prevalente dominio de la judicante realizar.----------Y, digo de tal manera, en tanto soy de la opinión que fijar los emolumentos con las diferencias –en más y en menos- antes aludidas en relación a las pauta genérica referida como aquellas que son utilizadas por este Tribunal de Alzada, no se encuentra por fuera del ámbito de la prudente apreciación y consecuente determinación del porcentual que por honorarios les corresponde a los letrados intervinientes en el proceso de primera instancia. ----------Y lo digo de este modo, en la

inteligencia ya expuesta de que corresponde prioritariamente a la juzgadora efectuar la justipreciación de lo actuado por los profesionales en el trámite del proceso desarrollado en la primera instancia, puesto que es el ámbito propio de su libre apreciación y mérito justipreciar la actuación profesional que éstos tuvieran en el anterior grado.--La alusión a la "razonabilidad" del porcentual fijado por honorarios lo es utilizando tal término desde la significación que le es dada por Perelman en la teoría de la argumentación o nueva retórica, para quien lo irrazonable representa el límite negativo de cualquier argumentación jurídica y, en general, de cualquier argumentación práctica. Se trata de una noción variable tanto desde el punto de vista histórico como social (lo irrazonable es lo que es inadmisible en una comunidad en un momento determinado) y que además remite a una pluralidad de soluciones posibles (Ver: Atienza, Manuel, "Para una razonable definición de "razonable"", en Doxa, Nº 4, año 1987, págs.189/190).--Es decir que, en tanto no resulte irrazonable el juicio que lleve al judicante a establecer los emolumentos profesionales en porcentuales del monto del capital de condena, queda muy poco margen para la revisión del tribunal de alzada respecto al punto. ----------Señalo, a su vez, que debe contrastarse entre lo "razonable" y lo "racional". Se ha dicho que la distinción entre ambos términos se enmarca exclusivamente en la epistemología. Lo racional se vincula más con aquellas ciencias en las que no existe mayores diferencias cualitativas entre los distintos elementos que la componen (mayor intersubjetividad), es decir, existe algún tipo de acuerdo acerca del contenido conceptual de los términos, se comparten métodos y axiomas científicos, etcétera. En este ámbito, los problemas pueden tener una única solución, o varias, pero todas en un único sentido. Pero en el campo de la ciencia del Derecho, la disparidad cualitativa de los elementos que la conforman no se condice con el sentido de este concepto. Dada la dialecticidad que caracteriza al Derecho (por oposición al pensamiento científico), en su ámbito sólo se pueden arribar a conclusiones que la mayoría de las veces son sólo probables, y por lo tanto, desde este punto de vista, sus conclusiones no alcanzan la certeza de la racionalidad sino que serán solo "razonables". ----------Es, al decir de Luis Recaséns Siches, la lógica de lo razonable por oposición a la lógica de lo racional. El Derecho regula la conducta humana, y por lo tanto, el razonamiento jurídico no es un problema de la lógica formal, puramente deductivista o tradicional que opera con lo racional de tipo matemático, sino de la lógica material, referida a la resolución de problemas humanos prácticos (Conf.: autor cit., en "La lógica de "lo razonable" en las decisiones políticas y jurídicas", en Estudios en homenaje al profesor López Rodo, Universidad de Santiago de Compostela, Universidad Complutense, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1972, vol. III, págs.. 209, 227 y 228).----------Es por todo lo dicho que propongo al acuerdo la desestimación del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de los emolumentos fijados a los mencionados abogados, por considerarlos altos. ----------La demandada también planteó impugnación

en relación a los honorarios que fueran fijados al perito médico que actuara en estos autos, Dr. Mariano Tolino –por altos-.----------A favor de dicho profesional se fijó en concepto de honorarios la suma equivalente al 3 % del monto del proceso. Como es fácil de verificar, tal porcentual se encuentra dentro de los parámetros de mínima y de máxima que se encuentran previstos en la ley del arancel (entre el 1% y el 5% del monto de la sentencia) (Art. 60 de la Ley XIII Nº 4).----Con lo cual basta para mí, para propiciar la desestimación del recurso de apelación planteado por la parte demandada en cuanto postula que los emolumentos que se le fijaran al perito médico son elevados.----------En resumen pues, propondré al acuerdo que se rechacen las apelaciones deducidas en contra de los honorarios fijados a los Dres. César Fermín Mahía, César Martín Mahía, Mercedes Alberti Torrejón y Ramón Ricardo Mairal; como así también, la impugnación dirigida en relación a los fijados al perito médico Mariano Tolino. Todo ello, sin costas atento a que la materia no las genera. Así lo voto. ----------IV.- Conclusión: ----------Por todo lo expuesto, termino propiciando al acuerdo que se revoque parcialmente el fallo apelado para dejar sin efecto la manda de capitalizar los intereses al momento de notificación de la demanda dispuesta en el punto II “in fine” del pronunciamiento apelado; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------Desde que la disminución del monto del capital de condena que implicará la revocatoria parcial que se propicia en mi voto, no altera las calidades de vencedor y de vencida que el actor y la demandada presentan en la anterior instancia, mientras los honorarios regulados lo fueron en alícuotas porcentuales que se ajustarán automáticamente al nuevo importe, no será menester practicar las adecuaciones previstas en el art. 282 del C.P.C.C.----------De los cuatro agravios planteados por la parte demandada prospera sólo uno de ellos (el referido al anatocismo) pero por razones disímiles a las expuestas por la recurrente, resultando desiertos los restantes. ----------En resumen, desde tal perspectiva corresponde que se impongan las costas devengadas en esta segunda instancia según las porciones de vencimientos parciales y mutuos ocurridos en ella. De tal manera aprecio ajustado asignar la carga de las costas devengadas en esta alzada en un 90% a cargo de la parte demandada y el 10% restante a la parte actora (Conf.: arts. 72 y 282 del C.P.C.C., de aplicación en la especie por vía del art. 73 de la ley XIV Nº 1).--Los honorarios profesionales de los Dres. Guillermo Luis Corneo y Andrea V. González, letrados apoderado y patrocinante de la parte demandada, por sus tareas cumplidas en la segunda instancia, apreciados por su extensión, calidad y eficacia, estimo apropiado fijarlos, en conjunto, en la suma equivalente al 2,5 % del monto del capital de condena que resulte de la liquidación a practicar en la etapa de ejecución de sentencia; y, los honorarios de los Dr. César Fermín Mahía, letrado apoderado del actor, por sus tareas de alzada apreciadas bajo idénticas pautas cualitativas, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 4,81 % del aludido monto de condena sujeto a liquidación en la etapa

judicial respectivo. En ambos casos tales emolumentos con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII Nº 4; y, leyes 23.439 y 23.871).----------Termino de tal manera pronunciándome en la presente cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto manifestó:----------Soy convocado a dirimir la disidencia entre los colegas que me precedieran en la votación, remitiéndome a sus respectivos votos en cuanto al relato de los hechos y determinación de los agravios, ello en homenaje a la brevedad. Por lo demás, los señores vocales preopinantes han coincidido en la solución sobre las cuestiones de fondo y en cuanto a la apelación de los honorarios, radicando la divergencia solamente en lo que respecta a la capitalización de intereses desde la notificación de la demanda dispuesta en el pto. II del decisorio recurrido (ver fs. 146 vta., pto. II), por lo que me limitaré a examinar dicha cuestión. ----------I.- Al respecto habré de decir que, efectivamente, el art. 770, inc. b del C. Civil y Comercial establece como excepción a la prohibición del anatocismo -esto es la deuda de intereses sobre intereses-, el supuesto de que *"la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".* He de reconocer que autorizada doctrina considera que esta norma se aplica a los juicios en trámite (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída: "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", RubinzalCulzoni Editores, 2015, pág. 148). Con todo no he de compartir la cita doctrinaria apuntada en el sentido de que la nueva norma se aplica a todos los juicios en trámite, sino que considero que la fecha de corte está dada justamente por la fecha de notificación de la demanda, que es el supuesto fáctico previsto para permitir el anatocismo. Esta postura que vengo sosteniendo reiteradamente (ver el precedente de esta Sala "B", SDL N° 84/16, del 07/11/16; entre otros), coincide con la opinión doctrinaria que sostiene que la aplicación inmediata del inciso b del artículo 770 sobre capitalización de intereses apareja algunas dudas. Así se sostiene que el empleo de la nueva norma a juicios en trámite es claramente procedente cuando la notificación de la demanda es posterior al 1° de agosto de 2015; pero si esa notificación ocurrió vigente el artículo 623 del viejo Código Civil, se plantea el interrogante sobre si es posible aplicar la nueva norma retrotrayendo la capitalización a la notificación de la demanda (que pudo ocurrir varios años antes) o se trata de una situación ya consumida bajo la vigencia de la ley anterior (conf. Loustaunau, Eduardo: "Cumplimiento de obligaciones laborales a la luz del nuevo código civil y comercial. Mora y carga de la prueba. Intereses", en "Revista de Derecho Laboral", Rubinzal-Culzoni Editores, 2016-1, "El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-II", pág. 359). ----------Ahora bien, en la especie, la demanda fue incoada el 27/10/15 (ver cargo de fs. 10), fecha en la cual ya había entrado en vigencia el C. Civil y Comercial. Esta circunstancia indicaría que debiera desestimarse el agravio. Con todo cabe preguntarse si dicha

capitalización debió ser peticionada en la demanda, dado que en la especie se promovió la demanda con posterioridad a la entrada en vigencia del C. Civil y Comercial. La respuesta negativa es la brindada por la Sala “A” de este Cuerpo. En efecto, en el precedente de dicha Sala, SDL N° 43/16, del 27/06/16, entre otros, los Dres. Velázquez y López Mesa, concluyeron que el reconocimiento de la capitalización de intereses sin petición de la actora, no infringe el principio de congruencia, en tanto se demandó concretamente el pago de los mismos, y dicho reclamo lleva ínsito el de aplicación de la totalidad del régimen legal que disciplina el instituto de tales accesorios. ------El anatocismo consiste en la capitalización de los intereses, práctica que en principio se encuentra prohibida, salvo las excepciones autorizadas por la ley. Cuando es de fuente convencional se encuentra fuertemente limitado, ya que la periodicidad para practicarlo es de seis meses, como mínimo (conf. art. 770, inc. a del C.C.C.). En cuanto a la interpretación de la norma del art. 770 citado, se sostiene que el anatocismo, que consiste en la capitalización del interés, que pasa también a devengar intereses, es una práctica que, si bien impuesta por las necesidades del tráfico en ciertas circunstancias, produce el efecto de acrecentar en forma notable la deuda de dar dinero, es así que el interés se convierte en capital. Por ello se comprende el disfavor con que esta figura ha sido tratada por la ley. Importa uno de los medios más refinados de usura. Tal es, según se ha dicho, la verdadera causa de prohibición de su uso, esto es, el riesgo de que constituya en manos de los acreedores un medio para sorprender a los deudores o para extorsionarlos con anterioridad a la entrega del dinero. De todas maneras, también es válido y, en muchos casos, necesario, ya que la propia realidad económica impone esa solución, pues en materia bancaria rige por lo general dicho principio para las operaciones pasivas, razón por la cual no puede aplicarse un criterio distinto para las de carácter activo. La dinámica del tráfico, el funcionamiento del sistema financiero, los parámetros actuales para determinar el costo del dinero y su rentabilidad, operarían como factores decisivos para admitir la validez de los pactos anticipados de capitalización de intereses (conf. Ossola, Federico Alejandro, en Lorenzetti, Ricardo Luis (Director): “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Rubinzal-Culzoni, T° V, 2015, págs. 146/148).----------Es así que la regla es que no se deben intereses de los intereses. Pero el art. 770 precitado establece cuatro excepciones. La que aquí interesa es la del inc. b) ya transcripto. Esta excepción reconoce como antecedente al art. 569 del C. de Comercio derogado (relativo al mutuo comercial), en el que se disponía: *“Los intereses vencidos pueden producir intereses, por demanda judicial o por una convención especial. En el caso de demanda, es necesario que los intereses se adeuden a lo menos por un año”.* En el actual código unificado existe la posibilidad de aplicar el anatocismo desde la fecha de la notificación de la demanda (en todos los otros casos se encuentra vedado, por aplicación del principio general), y no es requisito que los intereses se adeuden por algún período determinado. Es así que si bien en términos generales se mantiene la solución del artículo 623 del código civil derogado, se producen cambios

trascendentes. Por una parte se limita notablemente, la facultad de pactar el anatocismo, desde que la capitalización únicamente puede practicarse en lapsos de seis meses (conf. art. 770, inc. a). Asimismo, como importante novedad, se permite ahora practicar tal capitalización al momento de notificarse la demanda, originariamente prevista sólo para el mutuo comercial (art. 770, inc. b). El tercer caso replica la solución del art. 623 del código derogado, para incorporar finalmente, la referencia a otras leyes especiales (conf. Ossola, op. cit., ídem, págs. 148/149). ----------El Dr. Lucero, en su voto, ha expuesto meditados y extensos argumentos en pos del rechazo de la aplicación de la capitalización, en tanto la actora no peticionara la misma, ya sea en la demanda o, en su caso, antes de la traba de la litis. Arguye que si no se efectuara la petición expresa, se violaría el principio de congruencia, a lo que cabría agregar el constitucional de defensa en juicio, ya que la parte demandada no pudo responder a dicha solicitud. En cuanto a la violación a los principios de defensa en juicio y de congruencia, escuetamente diré que la cuestión a dilucidar radica en si, vigente la nueva norma al momento de interponerse la demanda o antes de la traba de la litis, el actor debe requerir expresamente la aplicación de la misma, y de esa manera que se capitalicen los intereses -tal como lo fundamentó con respetables y agudos fundamentos el Dr. Lucero- o si ello no es necesario, bastando con que se reclamen intereses, tal como lo decidiera la Sala “A” de esta Cámara, por cuanto al pedirse intereses se debe aplicar el régimen legal vigente respecto de los mismos. ----------Habré de coincidir con esta última postura, por cuanto, en virtud del principio *iura novit curia,* considero que si se han reclamado intereses, la petición de los mismos impone la aplicación del régimen legal relativo a ellos, dentro del cual es claro que se encuentra el citado art. 770, que en su inc. b) permite el anatocismo en caso de demanda judicial, sin necesidad de que además se peticione expresamente la aplicación de esta norma. Agrego que la demandada, al contestar la acción donde se reclaman intereses, tampoco se encontraría sorprendida o con su derecho de defensa disminuido, por cuanto la norma citada integra la materia de intereses, en todo caso, si considerara que no debe aplicarse la capitalización o en la especie lo considerara irrazonable o violatorio de algún derecho constitucional, bien podría invocar el art. 771 del C. Civil y Comercial, o llegado el caso, plantear la inconstitucionalidad de la norma. ----Sólo para reafirmar la postura que sostengo, habré de añadir que si se requiriese la petición expresa de la capitalización a los fines de aplicar el art. 770, también debería exigírsela para los otros restantes incisos del mismo artículo. A tal fin destaco que debe repararse que el inc. c) replica parcialmente el art. 623 del viejo C. Civil, y durante la vigencia de esta norma bastaba con reclamar intereses, para que luego en la etapa de ejecución de sentencia se liquidara la capitalización prevista. En síntesis de todo lo expuesto, y dado que la actora sí reclamó intereses (ver fs. 04, pto. II, 1er. párrafo “in fine”, es que habré de rechazar el agravio, y coincidir con el voto del Dr. Vergara.----------II.- En consecuencia de lo antedicho, coincido con lo propuesto por el Dr. Vergara, por lo que corresponderá confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de

agravios, con la aclaración referida a los honorarios de los Dres. Alberdi Torrejón y Mairal, imponiendo las costas de esta sede a la demandada vencida (conf. art. 69 del CPCC, según remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).----------En lo referente a los honorarios por las tareas desempeñadas en esta sede, y teniendo en cuenta el resultado del pleito, así como la extensión y mérito de las tareas realizadas, corresponde regular los honorarios de los Dres. Guillermo Luis Corneo y Andrea V. González, letrados apoderado y patrocinante de la demandada respectivamente, en conjunto, en un 3,50%; y al Dr. César Fermín Mahia, letrado apoderado de la actora, en un 5,36%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidarse en la etapa de ejecución de sentencia, y con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).----------Así lo voto. ----------

----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo: ----------Visto el acuerdo antes alcanzado por mayoría al votar la primera cuestión, corresponde: a) confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, dejándose a salvo que la regulación practicada a favor de los Dres. Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal alcanza en total a un 7% al quedar comprendido en ese porcentaje el 4,09% regulado en forma provisoria; b) imponer las costas de Alzada a la apelante vencida; y c) regular los honorarios de los Dres. César Fermín Mahia y Guillermo Luis Corneo y Andrea V. González, en este último caso en forma conjunta, por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en las sumas porcentuales equivalentes al 5,36% y 3,5%, respectivamente, del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

----------Así lo voto. ----------

----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

---------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo del anterior grado para dejar sin efecto la manda de capitalizar los intereses al momento de notificación de la demanda dispuesta en el punto II “in fine” de dicho pronunciamiento; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios. 2) IMPONER las costas de alzada en un 90% a cargo de de la parte demandada y en el 10% restante a cargo de la parte actora. 3) REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes por sus tareas de segunda instancia del siguiente modo: al Dr. Guillermo Luis Corneo y Andrea V. González, en conjunto, en la suma equivalente al 2,5%; y, al Dr. César Fermin Mahía, en la suma equivalente al 4,81%. En ambos casos tales alícuotas a calcular sobre el monto de condena que resulte liquidado en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente. ----------

----------ASI LO VOTO. ----------

----------**A ESTA ÚLTIMA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo: ----------En atención a la solución por la que me inclinara al tratar la cuestión anterior, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto

por el Dr. Vergara.----------Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, pasándose a dictar:---------- **S E N T E N C I A**: ----------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------CONFIRMAR la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, dejándose a salvo que la regulación practicada a favor de los Dres. Mercedes Alberdi Torrejón y Ramón Ricardo Mairal alcanza en total a un 7% al quedar comprendido en ese porcentaje el 4,09% regulado en forma provisoria. ----------IMPONER las costas de Alzada a la apelante vencida.----------REGULAR los honorarios de los Dres. César Fermín Mahia y Guillermo Luis Corneo y Andrea V. González, en este último caso en forma conjunta, por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en las sumas porcentuales equivalentes al 5,36% y 3,5%, respectivamente, del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. que pudiere corresponder.
----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

RAÚL ADRIÁN VERGARA **ALDO LUIS DE CUNTO** **SERGIO RUBÉN LUCERO**
JUEZ DE CÁMARA **PRESIDENTE** **JUEZ DE CÁMARA**
EN DISIDENCIA PARCIAL

----**REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2018 – SDL – CONSTE**.- ----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA

UBALDO RENÉ AGUILERA SECRETARIO DE CÁMARA