En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año dos mil diecinueve, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Julián E. JALIL y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: "**M., F. G. C/ G. ART S.A. S/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N°113 - Año 2019),** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N°10007/17), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Son justos los honorarios regulados a los letrados de la parte actora?; **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs.247.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 2 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 226/230 vta., la cual fue oportunamente apelada a fs. 231 por la parte demandada quien, a fs. 232 apeló por altos los honorarios regulados a los letrados de la parte actora, siéndole concedidos ambos recursos a fs. 233. Expresó agravios la recurrente a s. 236/241, sin que el traslado conferido de los mimos haya sido contestado por la contraria.

2 – La sentencia

La sentencia de primera instancia declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 ap. 1 de la Ley 24.557; hizo lugar a la demanda condenando a G. ART S.A. a abonar al Sr. F. G. M., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de **$ 1.045.869,30.-** con más los intereses a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina (conf. Resol. 414/99 y 287/01 SRT)

desde la fecha del accidente hasta el día del pago extrajudicial realizado al actor el 18/03/2016 ($ 326.967,70.-), debiéndose descontar dicha suma recibida por el actor y siguiendo devengando intereses el capital remanente hasta su pago efectivo; impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Dejó sentado inicialmente la a quo que el caso se trata de un accidente reconocido por la ART, que procedió a brindar las prestaciones de ley. Tuvo en cuenta el dictamen pericial médico incorporado al proceso y que no recibiera observación de las partes, procediendo a determinar el resarcimiento por incapacidad parcial y permanente (art. 14, inc. 2 "a" LRT). Conforme los recibos de haberes obrante en autos, determinó un IBM de $ 55.989,97.-, consignó que seguiría los lineamientos de la Circular SRT N° 2/1998 y, conforme los cálculos de ley, obtuvo una indemnización de $ 871.269,48.- por las secuelas del accidente sufrido por el actor. A este importe le incorporó el 20% previsto por el art. 3 de la Ley 26.773 ($ 174.253,89.-) con más la suma de $ 346,09 en concepto de gastos acreditados, con lo que se determinó el importe total de la condena antes referido en concepto de prestación dineraria de la LRT.

2 – <u>Agravios de la parte demandada</u>

2.1-) En el primer agravio manifiesta la recurrente que el a quo cometió un error aritmético en el cálculo de las prestaciones dinerarias que su parte debe abonar. Dice que el monto es arbitrario y contario a lo establecido en la LRT en razón de partir de una incorrecta composición del IBM del actor.

Expresa que la sentencia no declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT y de la forma de calcular el IBM, por lo que resulta aplicable plenamente esta norma.

2.2-) En el segundo agravio se plantea que en la sentencia hay una incorrecta composición del Ingreso Base Mensual con apartamiento de lo establecido

en el art. 12 de la LRT y que la misma se basa en la voluntad de los jueces con una errónea interpretación y aplicación de la ley.

En este punto reitera que la decisión toma un incorrecto IBM e insiste con lo que dice el texto del art. 12 de la LRT.

Luego hace referencia al art. 9 de la Ley 24.241 y sus normas complementarias y a la aplicación de los topes mínimos y máximos establecidos por esta normativa. Hace referencia a que la Administración Nacional de la Seguridad Social dictó la Resolución N° 44/2015 aplicable al caso de autos y a lo que establece en su artículo 7. Refiere que esta normativa establece un tope máximo aplicable al IBM del actor frente a las indemnizaciones previstas en el art. 14 de la LRT. Afirma que el sentenciante omite considerar el tope máximo establecido en la resolución de la ANSES.

Reitera que se realizó un cálculo erróneo del IBM y que existió un error aritmético.

Luego menciona un fallo judicial diciendo que es de *"nuestra Excelentísima Cámara de Apelaciones"*, transcribiéndolo parcialmente.

2.3-) En el último agravio se afirma que la sentencia ha violado la propiedad privada de su parte al alterar las condiciones de las disposiciones de la LRT y el contrato de seguro pues ha sido condenada a pagar un monto mayor al que corresponde conforme la misma, violando derechos adquiridos y produciendo la lesión por la incorrecta aplicación de un cálculo de IBM omitiendo considerar los topes salariales existentes en el Derecho Previsional.

Culmina afirmando que de resultar aplicable la normativa en cuestión, se vería afectado seriamente el patrimonio de su parte y la masa de los asegurados.

3 – Tratamiento de los agravios

3.1 – Consideración previa

Necesito referirme brevemente a la calidad de la "expresión de agravios" en tratamiento. Y digo esto porque el escrito de expresión de agravios debe redactarse con sumo cuidado a fin de evitar la deserción total o parcial del recurso. No es la extensión lo que decide la suerte de la apelación sino la necesidad de una crítica a la resolución apelada, que no importe una mera discrepancia con el criterio sustentado por el juez; es necesario demostrar el error de la providencia o sentencia que se pretende sea modificada o revocada por la cámara. El memorial de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, lo cual implica la realización de una exposición jurídica en la que, mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado, se evidencie su injusticia, requiriendo una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho (conf. Cám.Civ.Com.Quilmes, Sala II, 12/09/06, "Quintana c/ Mansilla", L.L. on line; Arazi - Bermejo - De Lázzari - Falcon - Kaminker - Oteiza - Rojas - *"Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. de Bs.As."*, Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 487).

De todos modos y si bien existirían motivos fundados como para considerar la deserción del recurso, soy partidario -ante situaciones como las expuestas- de brindar al recurrente la posibilidad de que el órgano revisor trate sus quejas en salvaguarda de los principios del derecho de defensa en juicio, igualdad ante la ley y el debido proceso.

3.2 – Erróneo cálculo de las prestaciones dinerarias

Se afirma en este punto de la queja que el a quo incurre en un error aritmético en el cálculo de las prestaciones dinerarias que la demandada debe abonar, pero en ningún momento se explica y/o demuestra dónde radica el error en cuestión. Se le imputa al a quo la comisión de un error aritmético pero no se expresa ni se acredita cuál es el error cometido, su alcance, cuál sería el importe correcto, etc. Por lo tanto, no hay agravio atendible.

3.3 – Aplicación de la Ley 24.241, los topes y la Resolución N° 44/2015 de la ANSES

En este punto se insiste sobre el error en el cálculo realizado para determinar el IBM, pero se mantiene la ausencia de la demostración de tal error. Es simplemente una enunciación carente de probanza alguna y de allí que carezca de significación como queja atendible.

Con respecto a las cuestiones relativas a la aplicación al caso de la Ley 24.241, de los topes y de la Resolución N° 44/2015 de la ANSES, las mismas son introducidas en el proceso por la demandada -por primera vez- al expresar agravios. Por lo tanto, no han sido temas que formaran parte de la controversia y sometidas a decisión del a quo.

Por lo expuesto, no encontrándose planteadas en la instancia originaria, deviene manifiestamente improcedente el argumento expuesto en el agravio bajo análisis, no correspondiendo que esta Alzada se expida sobre capítulos que no han sido propuestos a la decisión del juez de la inferior instancia (arg. art. 280 CPCC).

Es que si bien el recurso contra el pronunciamiento abre la jurisdicción de la Alzada a los efectos de resolver sobre la justicia de dicha sentencia (conf. ALSINA, *"Tratado…"*, 2ª. ed. T. IV, pág. 228, N° 14); en manera alguna posibilita fallar sobre las peticiones formuladas en segunda instancia con

prescindencia de las cuestiones planteadas ante el juez primer grado, pues el tribunal *"ad quem"* carece de atribución para resolver sobre capítulo alguno que no hubiese sido propuesto a decisión del inferior (conf. SCBA, DJBA, 117, pág. 142; 118, págs. 9 y 57; 120, pág. 77; Cám. 2ª., Sala II, La Plata, C. B-58.411, reg. int. 66/86; Cám.Civ.Com. San Martín, Sala II, C. 10.689, SP, LL 1981, 155).

Con lo que queda en claro que el órgano jurisdiccional sólo debe fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en la debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso. Quedan así marginadas de la función revisora de la Alzada las presentaciones extemporáneas, aunque alguno de los argumentos allí vertidos hayan sido analizados en la sentencia recurrida (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1976, III, pág. 308 o DJBA, 110, pág. 150).

Es sabido que la limitación a la que se hallan sometidos los tribunales de Alzada, está dada en primer término por la relación procesal. Y obviamente, la expresión de agravios no es la vía pertinente para modificarla, introduciendo nuevos planteos o defensas que debieron proponerse en el correspondiente estadio.

Por otro lado, el otorgamiento de la apelación en su forma libre, en manera alguna comporta erigir a la Alzada en "una segunda primera instancia" (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1970, I, pág. 507).

Lo expuesto me conduce inevitablemente a proponer al Acuerdo que el agravio no sea escuchado en esta instancia (art. 280 CPCC).

Sólo me resta agregar que resulta inentendible la referencia que se hace en la queja a fs. 239 cuando se cita *"…un reciente fallo de nuestra Excelentísima Cámara de Apelaciones…"*. Y afirmo que no se comprende porque no se hace mención a ninguna sentencia de esta Excma. Cámara y de allí que resulte incomprensible e irrelevante la cita que realiza la apelante.

3.4 – Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación

Se habla aquí de la violación a la propiedad privada de la demandada sin que ello aparezca avalado por probanza alguna. Es sólo una enunciación teórica.

De todos modos y sin perjuicio de lo destacado, el planteo deviene inatendible a la luz de lo analizado y resuelto en el punto que antecede, a lo que se agrega lo normado por el art. 280 del ritual.

4 – Conclusión

Considerando que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido a la apelante y que los expuestos no logran hacer mella en la decisión recurrida, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

5 – Costas de la Alzada

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. G. L. C. y los de su patrocinante, Dra. A. V. G., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de los dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley Arancelaria). **A LA PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

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

Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones siguientes.

2.

a) Como se sabe, la expresión de agravios es el acto mediante el cual, fundando la apelación el recurrente refuta total o parcialmente las conclusiones establecidas por la sentencia en lo que atañe a la apreciación de los hechos o de la prueba o a la aplicación de las normas jurídicas.

La expresión de agravios debe constituir entonces, una exposición jurídica completa y autosuficiente que contenga el análisis razonado y crítico de la resolución impugnada, caso contrario con sujeción a los arts. 60 de la Ley XIV N° 1 y art.268 del CPCC, debe declararse desierto el recurso de apelación.

Conforme el criterio que venimos sosteniendo, en caso de duda acerca de la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse por un criterio amplio, que es el que más armoniza con el ejercicio irrestricto del derecho constitucional de defensa en juicio; o lo que es lo mismo, que la deserción del recurso de apelación por insuficiencia del contenido del escrito de expresión de agravios debe ser interpretada restrictivamente, en tanto acarrea una pérdida de derechos.

En el caso analizado, de la lectura del memorial de agravios se advierte que existe el mínimo de crítica de la sentencia apelada que requiere la técnica recursiva por lo que y compartiendo el criterio del señor Juez que me antecede en el voto, analizaré las quejas allí vertidas.

b) El primer agravio que expone la demandada refiere a un error aritmético que no individualiza y consecuentemente no logra poner de manifiesto cuál es el daño que le ocasiona la sentencia lo que impone desestimarlo.

c) En el agravio que sigue reitera la queja por la incorrecta composición del IBM, apartándose de lo establecido en el art. 12 de la LRT, aludiendo a la arbitrariedad de la sentencia por errónea aplicación de la ley.

Conforme el art.280 del CPCC este Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos al juez de primera instancia, esto tiene fundamento en que la función de esta Cámara tiene una doble limitación y es la que resulta de la relación procesal trabada y el marco de los cuestionamientos que se exponen en el agravio. *"El límite de la acción está dado por el contenido de los escritos de demanda y contestación, límite que no puede ser soslayado por las partes al expresar agravios. De modo que es extemporáneo el tema no planteado en aquellas ocasiones y que recién se introduce en la pieza recursiva. Al punto que su tratamiento por la Alzada importa la violación por ésta de los artículos 34 inc.4to, 163 6to, 266 y 272 del C Procesal*" (Cám 2° CCy M San Juan 9-3-82 "García c/ Municipalidad del partido de Rivadavia / Daños y Perjuicios).

En el punto el STJCH ha señalado que "*El principio dispositivo, confiere a los justiciables el señorío de voluntad de fijar los límites del objeto litigioso, y excluye que los tribunales de justicia se pronuncien sobre cuestiones que no hayan sido planteadas oportunamente por las partes. Si se admitiese que en la Alzada o en este*

caso ante la Corte, se pudieran tratar capítulos no esgrimidos en las instancias anteriores, o fundados en hechos no articulados en ella, importaría ello alterar los términos en que quedó trabada la litis, con menoscabo del derecho de defensa y violación de una expresa prohibición legal (art. 277 del CPCC), que rige las facultades de las Cámaras en los casos de los Recurso de Apelación que ante ellas se plantean y que resulta aplicable en los recursos ante este Superior Tribunal sea en el caso del recurso ordinario o en el de casación"(Conf. S. D. N° 35/S.R.E./00 y 17/S.R.E./01).

Está claro que en virtud del principio de congruencia que debe ser respetado en toda resolución judicial, la sentencia apelada contiene y decide las cuestiones deducidas por las partes de conformidad a lo preceptuado por el art. 67 de la Ley XIV N° 1 y por tanto, todo lo resuelto por el Sr. Juez a quo en cuanto causa agravios, puede ser materia del recurso de apelación, pero no es posible llevar a conocimiento del tribunal de alzada, defensas o cuestiones nuevas no sometidas a decisión del juez de primera instancia, ni resueltos por tanto en la sentencia recurrida. *"… el principio de congruencia exige a la Alzada prestar especialísima atención a dos estadíos procedimentales cuales son el de la traba de la litis y el de interposición y fundamentación del recurso de apelación, pues sus potestades decisorias sufren una doble restricción: la que resulta de la relación procesal y la que el apelante voluntariamente imponga a través del escrito de interposición del recurso y de la pieza que contiene el desarrollo de los agravios. Ninguna parcela del decisorio recurrido podrá revisar si la impugnación no está contenida en estos últimos actos procesales; pero tampoco podrá resolver cuestiones novedosas o sorpresivas, introducidas por vez primera en la instancia de apelación. De donde se sigue que el fallo de la Cámara de Apelaciones adolecerá del vicio descalificador de incongruencia cuando… el pronunciamiento, pese a respetar cuantitativamente y cualitativamente el objeto de la expresión de agravios, comporte un exceso respecto de la pretensión u oposición formulada*

oportunamente…" (Azpilicueta, J.J. y Tessone, A., "La Alzada. Poderes y deberes", La Plata, Librería Editora Platense, 1993, pág. 163).

Estas reglas tienen fundamento constitucional (Bidart Campos, Germán, "El principio de congruencia en los tribunales de alzada", ED 141-114 y "Principio de congruencia en la alzada y arbitrariedad de sentencia", ED 149-635). En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que la jurisdicción de la Cámara de Apelaciones está limitada por el alcance de los recursos concedidos que determinan el ámbito de la facultad decisoria y que la prescindencia de tal limitación infringe el principio de congruencia que se sustenta en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Fallos 256-501, 258-220, 259-237, 302-264; 304-355; 304-1482, 307-948).

c) Al tiempo de promover la demanda, la parte actora planteó la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT por sus argumentos y calculó la indemnización por el accidente laboral con base en un IBM calculado en base al criterio que dejó expuesto.

La ART demandada, cuando contestó la demanda y dentro de las negativas de rito, negó el IBM utilizado en la liquidación sin dar razones y tampoco dio respuesta alguna al planteo de inconstitucionalidad sobre la norma del art. 12 de la LRT.

De modo que los argumentos recursivos que hoy incorpora para cuestionar la decisión de la magistrada, respecto al cálculo de la base para determinar el IBM, no fueron materia de alegación propuesta por la parte y conforme la norma del art. 280 CPCC, vedado está a esta Cámara ingresar a revisar la justeza del pronunciamiento con base en los tardíos fundamentos.

d) La alegada alteración de la ecuación económica financiera a la que alude en su tercer agravio, requiere que en forma previa estuviera acreditado el supuesto error en el cálculo del IBM.

Al expedirme sobre ello en el anterior agravio, con base en los términos del art. 280 del CPCC, la queja ha quedado sin sustento fáctico por lo que no ingresaré a su tratamiento.

3. Conforme vengo resolviendo la apelación deducida, la sentencia de primera instancia deberá confirmarse, con costas al apelante vencido en el recurso (art. 69 del CPCC). Los honorarios que propone el Dr. Heraldo E. Fiordelisi para los letrados que han intervenido en esta sede, se ajustan a la actividad profesional cumplida, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la cuestión por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

La parte demandada ha apelado por altos los honorarios que les han sido regulados en la instancia originaria a los letrados de la parte actora.

Evaluando la naturaleza del proceso, la importancia, magnitud, extensión y calidad profesional de la labor y el éxito obtenido, considero que las regulaciones recurridas encuadran dentro de los términos aplicables de la Ley Arancelaria y de allí que deban ser confirmadas. Es mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

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

A fs. 232 apela la ART demandada los honorarios de los letrados V. A. F. y S. A. F., por considerarlos altos.

A su respecto diré que la ley arancelaria prevé un conjunto de pautas que pueden ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, entre otros aspectos.

Por ello, considerando las mismas y reexaminada la actividad profesional cumplida por los letrados de la parte actora, el porcentaje establecido a su favor en la sentencia de grado debe confirmarse.

Voto a la cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis distinguidos colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia recursiva.

2.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada en su

condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. G. L. C. y los de su patrocinante, Dra. A. V. G., en conjunto, en el 25% de los que les

correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de los dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley Arancelaria).

3.) CONFIRMAR los honorarios regulados en primera instancia a los letrados de la parte actora.

4.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

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

Conforme el sentido de mi voto, el pronunciamiento que deberá dictarse es el que propone el Dr. Heraldo Fiordelisi.

Así lo voto.

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

Puerto Madryn, de octubre de 2019.

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

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia recursiva.

2.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. G. L. C. y los de su patrocinante, Dra. A. V. G., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de los

dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley Arancelaria).

3.) **CONFIRMAR** los honorarios regulados en primera instancia a los letrados de la parte actora.

4.) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**

REGITRSTADA BAJO EL N° /19 SDL. CONSTE.