En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de febrero del año 2020, 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**:**

"O., R. D. C/ G. ART S.A. S/ Accidente de trabajo (sistémico) (Expte. Nº 166 - Año 2019), venidos del Juzgado Laboral N°1 (Expte. Nº 81/18), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Son justos los honorarios regulados?; **TERCERA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 99.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. A fs. 83/85 la Sra. Jueza de grado dictó sentencia definitiva la que fue apelada a fs. 86 por la demandada, recurso concedido a fs. 88.

A fs. 87 la parte demandada apela por altos los honorarios regulados a favor de la Ab. M. V. y del Cuerpo Médico Forense, recurso concedido a fs. 88 (2° párrafo).

2. La sentencia. la Sra. Jueza de grado dispuso, declarar la inconstitucionalidad de la normativa cuestionada y hacer lugar a la demanda incoada por R. D. O., condenando a G. ART SA al pago de una indemnización de $ 1.508.705,77.-, con más los intereses calculados al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina y con menos los descuentos determinados

en el “considerando III”. Impone costas a la vencida y regula honorarios a los profesionales intervinientes y al Cuerpo Médico Forense.

La demanda versó sobre un accidente de trabajo.

El actor trabajó para C. SA desde julio de 1997. En septiembre de 2017 a bordo de la embarcación F. A. mientras subía una escalera el actor se cayó quedando colgado del brazo derecho.

Desde septiembre de 2017 a octubre de 2018 el actor no laboró recibiendo las prestaciones correspondientes por ILT por parte de G. ART SA.

Retornó a sus tareas el 20 de enero de 2018 habiendo recibido el alta de la ART el 17 de enero de ese mismo año. Tras la audiencia médica, en donde se le determinó un 10,5% de incapacidad, el actor percibió una suma que ascendió a $ 1.456.331,99.-

Para decidir como lo hizo, la Sra. Jueza tuvo por acreditados los extremos factuales invocados en la demanda, tomando como porcentaje de incapacidad el 12,84% de acuerdo al dictamen pericial obrante a fs. 61/64.

3.- Los agravios de la parte demandada. La parte apelante se agravia por varias aristas de la sentencia.

Por un lado, plantea que la sentencia es incongruente toda vez que falla más allá de los confines que constituyen el límite del pedimento sobre el cual se traba la *litis*. En este sentido, refiere que el reclamo originariamente efectuado se circunscribe a la diferencia entre lo efectivamente pagado y lo que debió ser abonado. De ahí que la sentencia, en su concepto, falla ordenando hacer más de lo que la parte ha requerido, resultando arbitraria y afectando el principio de congruencia.

Como consecuencia de lo apuntado, en segundo término, se agravia con motivo del monto de condena fijado en la sentencia, y por último con relación a los intereses.

Entiende el quejoso que, si bien se tiene en cuenta el pago recibido por el actor al momento de establecer la base indemnizatoria se computa el porcentual de incapacidad ya abonado de plena conformidad al actor en sede administrativa, lo cual resulta arbitrario por afectación de su derecho de propiedad.

Plantea que jamás estuvo en mora, razón por la cual no deben ser calculados intereses sobre una prestación dineraria abonada en forma previa a la interposición de la acción, lo cual supondría un enriquecimiento sin causa.

En resumen, la queja solicita que se establezca que la base indemnizatoria no es otra que la diferencia de la incapacidad física determinada conforme la pericia médica practicada, dejando sin efecto los intereses indicados y base regulatoria.

4.- Suficiencia de los agravios. Los agravios vertidos por la empresa aseguradora, refieren a la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que son considerados como causa eficiente de dichos agravios, por lo tanto, constituyen una crítica suficiente, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC lo que habilita su estudio.

5.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183,

sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios de acuerdo a la secuencia propuesta precedentemente en el “punto 3.” de este voto.

6.- Tratamiento de los agravios de la parte demandada. Abordaré preliminarmente el alcance del pedimento efectuado por la actora en la demanda y lo efectivamente decidido en la sentencia de grado. Esta consideración liminar habrá de delinear con claridad el destino de los agravios planteados. Luego trataré como es lógico la cuestión relativa a la supuesta incongruencia de la sentencia. A partir de allí analizaré el planteo que hace hincapié en la deducción de lo efectivamente abonado y por último lo atinente al interés.

6.1.- Acerca de lo decidido, el objeto de la demanda y la cuestión relativa al principio de congruencia. La demanda entablada en autos reclama el pago de una "diferencia económica".

Concretamente circunscribe la pretensión a la diferencia existente entre lo que la actora percibió en carácter de indemnización de acuerdo al porcentaje de incapacidad que se le otorgara en sede administrativa y lo que a resultas del trámite judicial le corresponda de acuerdo al derecho que invoca.

Lo solicitado en lo atinente a los intereses también recae sobre la diferencia que corresponda, siendo calculados desde el día del accidente.

La sentencia de grado dispuso que el actor debió haber percibido una indemnización que asciende a $ 1.508.705,77.- por el 12,84% de incapacidad "con más los intereses y con menos los descuentos determinados en el considerando III".

Toda vez que lo efectivamente percibido por la actora en fecha 09 de marzo de 2018 asciende a la suma de $ 1.456.331,99.- la diferencia económica reclamada en la demanda se sitúa en la suma de $ 52.373,78.-

Con fundamento en ello se plantea la incongruencia de la sentencia de grado.

Nuestro Máximo Tribunal se ha expedido respecto de la congruencia al afirmar que "...congruencia implica correspondencia lógica entre la demanda y la sentencia..." (CSJN, Fallos 250-36 -La Ley, 106-743). Como explica GOZAÍNI "...la conformidad entre la sentencia y la demanda en cuanto a las personas, el objeto y la causa, es ineludible exigencia de cumplimiento de principios sustanciales del juicio, relativos a la igualdad, bilateralidad y equilibrio procesal, toda vez que el proceso fija los límites de los poderes de juez. Cuando se supera ese marco se produce el quebrantamiento del principio de congruencia..." (GOZAÍNI Osvaldo A., *Teoría General del Derecho Procesal*, Ed. Ediar. 1996. Pág. 249).

Es decir, virtud del principio dispositivo, en los litigios son las partes, exclusivamente, quienes delimitan el tema a decidir y, como contrapartida, el órgano judicial, en razón del principio de congruencia, debe limitar su pronunciamiento tan solo a lo que ha sido pedido por aquéllas, "...incurriendo en incongruencia el juez que al fallar se aparta de las cuestiones incluidas en la pretensión del actor y en la oposición del demandado..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, 05/10/1990, López Rotela de Alvarez, Zulma M. c. Empresa Almafuerte Transportes S. A. y otro., LA LEY 1991-C, 112 - DJ 1991-2, 174, AR/JUR/227/1990)

Cuando un fallo decide sobre puntos no propuestos por las partes o se pronuncia sobre cuestiones no debatidas es descalificable jurídicamente "...al verse afectado el principio de congruencia que impone una correlatividad entre lo pretendido en la causa y lo resuelto en la sentencia..." (Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca, 27/07/2005, García, Carlos A. y otro c. López, Aristóbulo, LLNOA 2005 (octubre), 1197, AR/JUR/2837/2005). La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, con similar tesitura ha dicho que "...el apartamiento de los hechos que integran la litis, constituye causa esencial de la arbitrariedad de sentencia...", y que "...la introducción de elementos ajenos a los planteados por la litis constituye el vicio de sentencia extrapetita, la que como tal afecta el derecho de la defensa en juicio..." (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala II, en la causa "Cocuzza, Elena c. Sanatorio Patricias" -12/09/1998, LLGran Cuyo, 1998-1039).

Ahora bien, en autos no se violenta el principio de congruencia toda vez que la sentencia de grado dispone la procedencia de la indemnización por el total, pero con deducción de lo pagado, lo cual viene a suponer, aunque de

manera imperfecta, una condena por la diferencia existente entre ambas sumas.

De ello concluyo que no obstante tratarse de un camino mediato, la conclusión inequívoca de la sentencia es que el cumplimiento parcial fue tenido en cuenta y que la manda no se extiende más allá del tramo de la deuda que aún se halla pendiente de pago.

He de tener presente también que toda vez que el efecto de la declaración de incongruencia es la nulidad, debe ser considerada con máxima prudencia la procedencia de tales planteos.

En autos no existe afectación de derecho alguno de la parte demandada por la manera en la cual la sentencia de grado dispone que cumpla con sus obligaciones.

Como ha dicho la Sala K de la CNCiv. "...tales principios encuentran sólido respaldo legal en la normativa que rige la materia en cuanto establece principios fundamentales como los de convalidación y trascendencia, debiendo destacarse que éste último plasmado en la antigua máxima "pas de nulité sans grief" significa que las nulidades no existen en el mero interés de la ley, vale decir que no hay nulidad sin perjuicio..." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala K, 05/10/2004, Sayanes, Marcelo C. c. Fernández, Susana B, La Ley Online; AR/JUR/4092/2004).

Además, en sentido estricto, la sentencia de grado no decide introduciendo cuestiones que no han sido parte del planteo efectuado por la actora.

Tampoco puede atenderse la queja, en cuanto ataca la condena en cuanto los intereses dispuestos en el fallo son superiores a los que corresponde que pague atendiendo al pago extrajudicial realizado oportunamente, pues aun asistiéndole razón (la cuestión será tratada en los párrafos venideros) ello no alcanza para acoger el planteo relativo a la falta de incongruencia.

Por todo lo expuesto el agravio relativo a la incongruencia y la

arbitrariedad de la sentencia será desestimado.

6.2.- El pago de la diferencia entre el total surgido de la condena con deducción de lo abonado. La parte apelante hace hincapié en que la sentencia de grado manda el pago del total y que ello es ir más allá de lo pedido. Sin embargo, la sentencia también ordena la deducción de lo efectivamente pagado, aunque con algún déficit en la redacción que remite al considerando III.

Siendo que el monto que constituye la diferencia no se halla cuestionado en autos y asciende a $ 52.373,78.- la demanda debe prosperar concretamente por tal suma, y no por el total con deducción como de manera imprecisa se dispone en la sentencia puesta en crisis.

Así las cosas, propongo revocar parcialmente la sentencia apelada ordenando que la condena proceda por la suma ante señalada.

6.3.- Cuestión relativa a los intereses. La parte apelante plantea que no estuvo en mora.

Ello no resiste el análisis visto que los efectos de toda sentencia se retrotraen al momento del hecho que se ventila, de ahí que el pago de una suma menor a la reconocida no es valladar suficiente a la mora.

La norma dispone que a partir de la mora los intereses se acumularán al capital conforme el artículo 770 del Código Civil y Comercial (artículo 11 de la Ley 27.348).

Ahora bien, el tercer párrafo del artículo 2° de la Ley 26.773 dispone que el derecho a la reparación se computará “desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional”.

Con fundamento en lo expuesto, los intereses sobre la diferencia deben ser calculados desde el momento en el que se produjo el daño, es decir desde el día 5 de septiembre de 2017, hecho que no se halla cuestionado, siendo de

aplicación la tasa que surge de la sentencia de grado por haber quedado firme la misma.

7.- El traslado de la actora. La parte actora contesta el traslado de los agravios y en el mismo escrito formula el planteo de la inconstitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia 669/2019, aunque por un error de pluma consigna erróneamente el 666/2019.

Los cuestionamientos efectuados por la demandada a los agravios de la actora, así como el planteo de inconstitucionalidad serán desestimados. Los primeros por las razones explicitadas *in extenso* en los puntos que preceden, y el último toda vez que no resulta hábil introducir dicho planteo en la contestación de los agravios.

8.- Conclusión. Con base en lo antes expuesto corresponde hacer lugar parcialmente al recurso incoado y revocar parcialmente la sentencia de grado disponiendo: (a) que el monto a pagar asciende a $ 52.373,78.- en las condiciones fijadas por la sentencia de grado, y (b) que los intereses, sobre el monto de condena deben ser sufragados desde el día del accidente acontecido hasta su efectivo pago.

Corresponde desestimar el planteo de inconstitucionalidad incoado por la actora en la contestación del traslado de los agravios.

9.- La readecuación de costas. Sin perjuicio de tratarse de una resolución revocatoria de la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

10.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado, las costas deben ser impuestas a la actora. (Conf. arts. 69 del CPCC).

11.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios de los abogados G. L. C. y A. G., en conjunto, en el 30 % y los de la letrada M. V. en el 27%; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA.**

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

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

El Sr. Juez preopinante ha desarrollado en su voto los antecedentes del presente proceso, lo resuelto por la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente al tratamiento del agravio que expone la apelante.

2 – Tratamiento del agravio de la demandada

A-) Se agravia la demandada por el cómputo del curso de los intereses en lo que hace al monto sobre el cual deben ser calculados los mismos conforme los términos de la sentencia, entendiendo que lo resuelto por la a quo resulta improcedente y no ajustado a derecho teniendo en cuenta lo peticionado al demandar.

Para dar solución a la cuestión es importante tener en cuenta cuál ha sido el "objeto" de la demanda y ello surge de lo obrante a fs. 18/22. En efecto, allí

se dijo: *"Que **vengo a entablar formal demanda por la suma de PESOS TRESCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS VEINTE ($ 381.420), o lo que más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos, con más sus intereses y/o actualización desde el día del accidente…"*** (conf. fs. 18). Más adelante se aclaró que *"...A Occhiuzzo la ART lo indemnizó por el 10,5% de incapacidad TO. Por esa indemnización le pagó la cantidad de $ 1.456.331,99. En esta demanda **se reclama la diferencia económica resultante de la disimilitud en puntos de incapacidad…"**; "...El monto de la demanda será objeto de la determinación a través del cálculo aritmético de la misma norma al que se le aplicará el ingreso base que surja de la pericial contable (art. 12 LRT) y el porcentaje de incapacidad que surja de la prueba pericial médica a practicarse. **Se reclama la diferencia**. No obstante, y siendo que el actor cobró por 10,50% de incapacidad TO, la cantidad de $ 1.456.331,99, con un 13,25% de incapacidad TO debió cobrar $ 1.837.752. **Se reclama en la presente la cantidad de $ 381.420,01. O la diferencia que surja de la prueba a producirse en autos…"**; "...la presente liquidación provisoria asciende a la cantidad de **$ 381.420,01.- con más sus intereses desde que dicha suma fue debida…"*** (conf. fs. 19/y vta.; el destacado es propio).

Como vemos, el actor reclamó el pago de la ***"diferencia económica"*** entre lo que oportunamente percibió de la demandada como indemnización conforme el porcentual de incapacidad que se le otorgara en la sede administrativa y lo que realmente le corresponde percibir de acuerdo a la incapacidad que se le otorgue en sede judicial. En lo hace a los **"intereses"**, los reclamó sobre el importe que resulte como ***"diferencia"*** y a calcularse ***"desde el día del accidente"*** (conf. fs. 18).

B-) La sentencia dejó sentado que al actor se le asignó en sede administrativa un 10,5% de incapacidad y que --conforme a ello— la ART demandada le abonó como indemnización la suma de $ 1.456.331,99.- el día 09 de Marzo de 2018.

En estos autos se le otorgó al reclamante un 12,84% de incapacidad parcial, permanente y definitiva, conforme la pericia médica consentida por las partes. Al realizar el cálculo indemnizatorio la a quo fijó la suma de $ 1.257.254,81.- a la que se le debe incorporar el 20% que establece el art. 3 de la Ley 26.773 ($ 251.450,96.-), por lo que el total indemnizatorio a favor del actor asciende a $ 1.508.705,77.- (Un millón quinientos ocho mil setecientos cinco pesos con 77/100).

De lo expuesto resulta que, conforme sentencia dictada en autos, el actor debió percibir como indemnización la suma de $ 1.508.705,77.- y que el día 09 de Marzo de 2018 percibió de la ART --por el mismo concepto— la suma de $ 1.456.331,99.- Por lo tanto, la ***"diferencia económica"*** reclamada al demandar asciende a la suma de **$ 52.373,78.- (Cincuenta y Dos Mil Trescientos Setenta y Tres Pesos con 78/100)**.

C-) Hemos visto supra que el reclamo del actor consistió en la ***"diferencia económica"*** entre lo que percibió extrajudicialmente de la ART y lo que realmente debía percibir conforme lo que aquí se decidiera, con más sus intereses desde la fecha del accidente.

Analizando la sentencia, se advierte que la misma falló haciendo lugar a la demanda y condenando a la demandada a pagar al actor la suma de $ 1.508.705,77.- (el total de la indemnización) menos los descuentos determinados en el considerando III. En el referido considerando se hace

referencia al pago parcial del 09/03/18 realizado por la demandada y que a esa fecha se debe deducir este importe del monto de la condena.

En lo que hace a los "Intereses", la a quo determinó que los mismos se deben calcular sobre el importe total de la condena ($ 1.508.705,77.-) desde la fecha del accidente hasta el día en que la ART efectivizara el pago parcial (09/03/18); al importe resultante se le deberá descontar lo percibido por el actor como pago parcial y a partir del 09/03/18 computar los intereses sobre el saldo adeudado hasta el día del pago efectivo.

Se advierte que en su parte dispositiva la sentencia de la a quo condenó a la demandada al pago del total de la indemnización por el accidente y no a la ***"diferencia económica"*** entre lo percibido extrajudicialmente por dicho concepto y lo que le correspondía conforme al fallo judicial, tal como se solicitara al demandar.

Como una directa consecuencia de lo señalado, se dice en el agravio que el cómputo y cálculo de los "intereses" supera lo que realmente le correspondería abonar a la demandada de conformidad con lo que constituye el objeto de la demanda.

D-) La demandada le imputa ***"incongruencia"*** a la sentencia y sostiene que la a quo ha fallado ***"extra petita"***.

Ante la imputación de *"incongruencia"* por parte de la agraviada, corresponde analizar si la sentencia ha violentado el principio de *"congruencia"* al haber sentenciado de la forma en que lo ha hecho y si realmente se ha fallado *"extra petita"*.

Genéricamente se alude a la congruencia como la correlación entre la sentencia y las pretensiones deducidas en juicio. Sin embargo, como bien

advirtiera Guasp, por congruencia ha de entenderse la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones, en cuanto delimitan este objeto (conf. GUASP, J., *"Derecho Procesal Civil"*, Madrid, 1956, T. I, pág. 974). De lo expuesto resulta que la resolución judicial debe guardar correlación con el *"thema decidendum"* integrado por pretensiones (principales o reconvencionales) y oposiciones.

Se puede colegir que existe incongruencia subjetiva cuando la decisión jurisdiccional condena a quienes no son parte juntamente con quienes sí lo son (incongruencia subjetiva por exceso), u olvida condenar a quien corresponde hacerlo tanto como los incluidos en el fallo (incongruencia subjetiva por defecto) o condena a una persona distinta de la demandada (incongruencia mixta) (conf. PEYRANO, J.W, *"El Proceso Civil. Principios y Fundamentos"*, Astrea, Bs.As., 1978, pág. 63).

Se verifica incongruencia objetiva cuando existe un desajuste entre las pretensiones formuladas en la demanda o reconvención y la decisión jurisdiccional que las dirime. En ese orden de ideas se configura incongruencia objetiva por exceso y, por consiguiente, resolución *"ultra petita"* cuando el órgano jurisdiccional concede más de lo reclamado.

La incongruencia será por defecto y dará lugar a una resolución *"citra petita"*, si omite pronunciarse sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio. La incongruencia objetiva será mixta si se combinan ambos defectos en el pronunciamiento judicial.

Hay incongruencia objetiva *"extra petita"* cuando el órgano jurisdiccional otorga algo que no ha sido solicitado por las partes, vale decir, cuando no mediando pretensión se formula un pronunciamiento sobre un derecho y se condena a una prestación no requerida.

Finalmente existe incongruencia respecto del material fáctico cuando la sentencia se refiere a hechos no planteados por las partes (por exceso), cuando omite la consideración de hechos esenciales y probados (por defecto) y cuando se resuelve una cuestión distinta (mixta), entendido el término "cuestión" como el concreto sector de la realidad dentro del cual debe juzgarse el caso.

He dicho aquí que la incongruencia objetiva *"extra petita"* se da cuando la sentencia otorga lo que no ha sido peticionado por las partes. Es decir, se pronuncia sobre un derecho y dicta una condena para que se cumpla una prestación que no fue solicitada.

Adelanto que de la lectura de los escritos de demanda, de su contestación y de la decisión volcada por la Sra. Magistrada a quo en la sentencia en crisis, no advierto que se haya dictado una sentencia *"extra petita"* como afirma la recurrente y que ello se deba a que se han resuelto cuestiones que no fueron traídas al proceso por las partes.

En la demanda la actora planteó claramente como "objeto" el cobro de una suma de dinero, conforme ya lo he referido supra.

La sentencia en crisis hizo lugar a la demanda y condenó a la demandada al pago de una suma de dinero y determinó la forma de calcular los intereses sobre el monto de la condena.

De las constancias obrantes en autos –y sin perjuicio del análisis que haré posteriormente sobre la queja de la demandada en su fundamentación recursiva-- no advierto que se haya violado en el caso el principio de *congruencia* ni agredido el derecho de igualdad ante la ley, defensa en juicio y el debido proceso.

Inclusive –y conforme lo he plasmado en votos anteriores-- me parece

interesante destacar a los efectos de su consideración por la recurrente, que aun ante la posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido –que es lo que se plantea en el agravio— no agravia el derecho de defensa ni conspira contra la garantía del debido proceso. El juez llamado a decidir el conflicto puede enfrentarse a la necesidad de indagar sobre lo realmente pedido, lo cual no significa que haga suya la petición o la desarrolle a su gusto. En una contienda referida a derechos privados la decisión debe guardar correspondencia con el pedido de reconocimiento de esos derechos, lo cual no soluciona el problema de la falta de claridad en el lenguaje utilizado en el proceso. Cierta flexibilidad otorgada al Juez a la hora de meritar el alcance de lo pedido y su correspondencia con el eje del debate no supone una injerencia del Estado en la esfera de la autodeterminación, sino la capacidad de moderar las formas empleadas para discutir con mayor libertad en el campo favorable a la fiel expresión de las posiciones de las partes (conf. OTEIZA, E.D., *"El juez ante la tensión entre libertad e igualdad"*, Rev. de D. Procesal (Número Extraord. en homenaje a J.R.Podetti), Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 226).

No se trata de cambiar el interés puesto de manifiesto en la demanda, ni de socavar el derecho del litigante a satisfacerlo en la misma proporción que ha propuesto, sino de advertir que la cosa demandada no es un objeto estanco y acotado, sino un marco de referencia donde el poder del que pide e inclusive, la misma negociación entre las partes, permite reconducir o replantear la pretensión llevándola a una flexibilidad que el principio de congruencia, en los parámetros actuales, no admite ni tolera.

No se trata, claro está, de alterar la pretensión sin que la parte interesada resuelva el cambio o la reversión, sino de impulsar la transformación del

objeto pedido cuando de las propias contingencias de la causa se advierte la eficacia de propiciar soluciones alternativas.

Este fenómeno se visualiza en diversas variables, como puede ser la determinación en la sentencia condenatoria de una reparación en cuotas; o en especie. También, cuando se interpreta la conducta de las partes y se altera el sentido de la pretensión sin quebrar la índole de la satisfacción y el derecho a una sentencia justa (conf. voto del Dr. De Lázzari, SCBA, 07/03/07, Causa B-58.760).

En definitiva, hablamos de "hacer justicia", y a sabiendas de que el principio de congruencia se instala entre las garantías propias del derecho de defensa, no existirá contraste si quien peticiona una cosa y encuentra que en la sentencia no hay conformidad, adecuación o correlación con ella, pero se le da el sentido de lo justo, no importará el defecto o el exceso.

En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso. Porque, para que el vicio afecte el derecho de defensa deberá mostrar un absoluto desvío de la pretensión con consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieran oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales (conf. Revista

Internauta de Práctica Jurídica N° 3 (Sept.Dic. 1999), *"La congruencia como requisito de la sentencia en la jurisprudencia constitucional del año 1998"*, GONZALEZ MALABIA, Sergio, Universidad de Valencia; cit. por GOZAINI, O.A., *"El principio de congruencia frente al principio dispositivo"*, La Ley 2007-C, 1308).

Teniendo en cuenta los principios y doctrina a la que he hecho referencia, es evidente que no surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada y que es objeto del recurso en tratamiento, haya violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 163 inc. 6° del ritual.

Tengo en cuenta en el estudio de esta cuestión –y lo he dicho supra— que el objeto de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación del actor. Al remitirnos a la parte dispositiva de la sentencia de la Jueza a quo surge que admitió la demanda. Por lo tanto, si tenemos presente que el principio de congruencia comprende la prohibición de cambiar una acción por otra o condenar a algo distinto a lo pedido o a rubros no deducidos, sentenciando el juez sobre cuestiones extrañas a la controversia o no articuladas por las partes, es más que claro que ello no se ha dado aquí.

He dicho ya que el "objeto" ha sido claramente expresado al promoverse la demanda. Que la apelante esgrima que los términos de la condena al fijar el monto indemnizatorio y al determinar la forma de calcular los intereses sobre el mismo son equivocadas y/o no ajustadas a los hechos y/o al derecho teniendo en cuenta el pago parcial que oportunamente realizara al reclamante, no hace que se haya cambiado el "objeto" demandado. Tampoco la sentencia muestra que la Magistrada a quo haya violado el principio de congruencia al resolver como lo ha hecho. Y ello es así porque el juez al sentenciar, además de pronunciarse sobre las cuestiones explícitamente

incluidas en la litis, puede y debe pronunciarse sobre las implicadas, aunque no concretadas. Es que el principio de congruencia no exige el análisis de cada uno de los argumentos propuestos por las partes; exige, sí, la consideración en su integridad del problema litigioso.

Es por lo dicho que respondo a la agraviada dejando constancia que el principio de *congruencia* y la garantía de defensa en juicio se conculcan cuando se introducen en el fallo alegaciones o cuestiones de hecho sorpresivamente, de manera que las partes no hayan podido ejercer su plena defensa, debiendo entenderse incumplida la exigencia del art. 163, inc. 6°, Cód. Procesal (conf. SCBA, 21/12/84, L. 34.194, La Ley 1986-B, 601). Nada de ello ha ocurrido en este proceso.

Tampoco puedo compartir el agravio en cuanto afirma que la Jueza a quo ha fallado *"extra petita"*, que es el clásico tipo de arbitrariedad acuñado por la doctrina y la jurisprudencia. Y no lo comparto porque no surge de las actuaciones en estudio que la sentenciante haya introducido indebidamente en el pleito articulaciones ajenas a los planteos de las partes, constituyendo una innovación *"ex oficio"* relevante en la litis, provocando un cambio en la suerte de la controversia.

La demandada plantea haber sido condenada al pago de intereses superiores en su monto a lo que realmente corresponde en razón del pago extrajudicial que realizara oportunamente y que está reconocido por el actor. Pero –aun siendo así— ello no alcanza para que se configure la categoría de sentencia *incongruente*.

Es por ello que la sentencia se ha ajustado al pedimento que era condenar a la ART por las consecuencias dañosas del accidente de trabajo que ella misma reconoció y por el cual abonara oportunamente un monto

indemnizatorio. Pero tengo en cuenta que dicho "pago parcial" no aparece desconocido o ignorado por la a quo en su decisión final. Tanto es así que ordena restarlo del monto de la condena. Lo que aparece cuestionado por la recurrente es la forma en que se ha ordenado por la a quo realizar el cómputo de los "intereses" sobre el monto de condena y considera que el importe sobre el cual deben calcularse los mismos no es el que ha fijado la a quo sino otro considerablemente inferior.

Es por lo dicho que respondo a la agraviada no aceptando la calificación que hace de la sentencia en crisis.

E-) De lo hasta aquí analizado surge que el reclamo del actor en su demanda **(*"diferencia económica"*)** asciende a la suma de **$ 52.373,78.- (Cincuenta y dos mil trescientos setenta y tres pesos con 78/100)**, de conformidad con el cálculo indemnizatorio realizado por la a quo en su decisión final y que no ha sido cuestionado. Por lo tanto, haciendo lugar a la demanda, debe condenarse a la parte demandada a pagar al actor dicha suma que constituye el objeto de su demanda y no el total indemnizatorio dispuesto erróneamente en la sentencia en crisis. Por lo que, propongo al Acuerdo revocar parcialmente la decisión de primera instancia fijando el monto de la condena en la suma indicada precedentemente.

Habiendo establecido el correcto monto de la condena, debe establecerse la forma de calcular los **"Intereses"** sobre el mismo.

En este caso, la sentencia ha dicho que, conforme las constancias administrativas, el accidente de trabajo sufrido por el actor y que motivara la promoción de la acción indemnizatoria ocurrió el día *05 de Septiembre de 2017* (conf. fs. 84 vta.) y ello no ha sido cuestionado por las partes. Así las cosas y tal como lo viene decidiendo de manera uniforme esta Alzada, la

cuestión relativa a los "intereses" está resuelta por la Ley 26.773 la cual, en el tercer párrafo de su art. 2 establece: *"El derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional"*.

Si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, que como bien dice la ley, es independiente del momento en que se determine su procedencia (se admita la naturaleza laboral y la inexistencia de causales de exclusión) y alcance (el porcentaje de incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. Si al trabajador no se le abona el capital con más los intereses desde que sufrió el daño, el imperativo constitucional permanece violado (pues no puede la ley crear, arbitrariamente, momentos de mora distantes del efectivo acaecimiento del perjuicio) (conf. FORMARO, J.J., *"Riesgos del trabajo – Leyes 24.557 y 26.773"*, pág. 212, Ed. Hammurabi).

En estos casos los intereses deben computarse necesariamente desde la mora, vale decir, desde el día en que se produjo el daño, pues es en ese momento cuando nace la obligación de resarcir cuyo cumplimiento tardío constituye la causa de aquéllos. El deudor de la indemnización debe esos intereses simplemente por no haber reparado el daño cuando éste se produjo, esto es, en el momento en que la víctima adquirió el derecho al resarcimiento, conforme la normativa del citado art. 2 de la ley aplicable. La demora en el pago de la indemnización provoca un nuevo perjuicio, que es compensado mediante un crédito por intereses. Lógicamente, para que ese daño adicional sea justamente reparado, el cómputo debe ser completo, de modo de incluir todo el tiempo en que la víctima debió esperar la

satisfacción de su derecho. La obligación de pagar intereses, que no es sino la restitución de los frutos indebidamente percibidos por el deudor de la indemnización, es debida a partir del momento en que el acreedor los hubiese devengado, vale decir, desde que él adquirió el derecho a obtener el capital resarcitorio (conf. TS Córdoba, Sala Penal, 19/09/95, LLC, 1996-586).

En virtud de lo expuesto, es indudable que la sentencia de la inferior instancia ha resuelto correctamente el término donde debe comenzar el cómputo de los intereses (el día del accidente), pero los mismos deben calcularse sobre el importe que ha reclamado el actor en su demanda, es decir, sobre lo que constituye la ***"diferencia económica"*** que, según hemos visto, asciende a la suma de **$ 52.373,78.-** hasta el día de su efectivo pago. No habiendo existido cuestionamiento alguno, corresponde aplicar la tasa de interés fijada por la a quo en su decisión recurrida.

3 – Conclusión

En razón de los fundamentos precedentemente expuestos cabe concluir que corresponde admitir parcialmente los agravios de la recurrente, **revocar parcialmente** la sentencia en crisis y **disponer: a)** que **el importe a pagar por la parte demandada al actor**, en las condiciones fijadas por la sentencia de primera instancia, asciende a la suma de **$ 52.373,78.- (Cincuenta y dos mil trescientos setenta y tres pesos con setenta y ocho centavos)** en concepto de ***"diferencia económica"*** reclamada en su demanda; y **b)** que **sobre el monto de la condena precedentemente indicado** deberán calcularse los **intereses** a la tasa fijada por la sentencia dictada en la instancia originaria, calculados desde el día del accidente hasta el del efectivo pago al acreedor. Así lo voto.

4 – <u>El planteo de inconstitucionalidad de la parte actora</u>

En su presentación de fs. 92/94 vta. la letrada apoderada de la parte actora contesta el traslado que se confiriera de los agravios de la demandada y solicita la declaración de inconstitucionalidad del D.N.U. N° 669/19.

He de coincidir con mi colega preopinante que no es admisible un planteo de inconstitucionalidad realizado al contestar el traslado de los agravios de la contraria.

5 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

El alcance de la revocación parcial de la sentencia recurrida no amerita realizar la adecuación de las costas y honorarios de la primera instancia (art. 282 CPCC). Sin perjuicio de dejar sentado que, a los efectos de calcular el importe de los honorarios regulados en autos, se debe tener presente que el monto de la condena asciende a la suma de **$ 52.373,78.-** con más los intereses ya determinados en esta sentencia.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte actora que resulta vencida en el recurso concedido a la demandada, regulándose los honorarios de los letrados intervinientes en los porcentajes propuestos en el voto precedente por mi colega el Dr. Julián E. Jalil, en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA SEGUNDA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL,

dijo:

1.- **Los honorarios de Primera Instancia apelado**. El letrado de la parte demanda apela los honorarios regulados por la Sra. Jueza de grado por altos. A los fines de analizar la regulación de honorarios por los trabajos realizados en la Primera Instancia por los letrados de la parte actora se debe tener en cuenta el principio de indivisibilidad de la acción, la labor desarrollada, la naturaleza del proceso, las etapas laboradas, el éxito obtenido, como asimismo las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. En este marco, analizadas que fuera la labor del profesional bajo los parámetros señalados precedentemente considero que el porcentual instituido por el a quo se ajusta a derecho, por lo corresponde confirmar el decisorio de grado en este punto. (Conf. arts. 5, 6, 8, 9, 38, 46 y 49 de la ley XIII N° 4).

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil vota por la **AFIRMATIVA**.

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

La parte demandada ha interpuesto recurso de apelación por considerar "altos" los honorarios regulados a la letrada de la parte actora y al C.M.F.

Considerando la naturaleza del proceso, el resultado obtenido y el mérito, calidad y extensión de la labor de cada uno de los profesionales a cuyo favor se han regulados los honorarios, considero que los fijados en la primera instancia deben ser confirmados en razón de ajustarse a las pautas que surgen de la Ley Arancelaria. Es mi voto.

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

A la TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado y **DISPONER**:

   A) que el monto a pagar asciende a $ 52.373,78.- en concepto de "diferencia económica" reclamada en la demanda, procediendo en las condiciones fijadas en la sentencia de primera instancia; B) que los intereses sobre el monto de condena precedentemente indicado deberán calcularse desde el día del accidente hasta el día de efectivo pago a la tasa fijada por la sentencia dictada en la instancia originaria; C) Que a los efectos del cálculo de los honorarios regulados deberá estarse al monto de condena fijada en la presente sentencia.
2. **NO ADECUAR** costas y honorarios de primera instancia (art. 282 del CPCC).
3. **IMPONER LAS COSTAS DE ALZADA** a la parte actora. (Conf. arts. 69 del CPCC).
4. **REGULAR** los honorarios de los Abogados G. L. C. y A. G., en conjunto, en el 30 % y los de las Abogada M. V. en el 27%; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

5. **CONFIRMAR** los honorarios regulados en la primera instancia a la letrada apoderada de la parte actora y a los integrantes del Cuerpo Médico Forense.
6. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE, DEVUELVASE**

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:
El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar las cuestiones precedentes.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe 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 febrero de 2020.

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

S E N T E N C I A

1. **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado y **DISPONER**: A) que el monto a pagar asciende a $ 52.373,78.- en concepto de "diferencia económica" reclamada en la demanda, procediendo en las condiciones fijadas en la sentencia de primera instancia; B) que los intereses sobre el monto de condena precedentemente indicado deberán calcularse desde el día del accidente hasta el día de efectivo pago a la tasa fijada por la sentencia dictada en la instancia originaria; C) Que a los efectos del cálculo de los honorarios regulados deberá

estarse al monto de condena fijada en la presente sentencia.

2. **NO ADECUAR** costas y honorarios de primera instancia (art. 282 del CPCC).
3. **IMPONER LAS COSTAS DE ALZADA** a la parte actora. (Conf. arts. 69 del CPCC).
4. **REGULAR** los honorarios de los Abogados G. L. C. y A. G., en conjunto, en el 30 % y los de las Abogada M. V. en el 27%; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
5. **CONFIRMAR** los honorarios regulados en la primera instancia a la letrada apoderada de la parte actora y a los integrantes del Cuerpo Médico Forense.
6. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE, DEVUELVASE**

REGISTRADA BAJO EL N° /20 SDL. CONSTE.