En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de marzo del año dos mil veintiuno, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de modo remoto del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL y para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"M., D. F. C/ P. A. S.A. S/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 156 - Año 2020)** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N° 10222/18), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 210.

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

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral Nº 2 dictó sentencia a fs. 182/188 vta., la cual fue apelada a fs. 190 por la parte demandada, siéndole concedido el recurso a fs. 191. Expresó agravios la recurrente a fs. 192/199, siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 201/203 vta.

2 – La sentencia

La sentencia en crisis declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 ap. 1 de la Ley 24.557 y del DNU Nº 669/19; hizo lugar a la demanda condenando a P. A. S.A. a abonar al actor, D. F. M., dentro del quinto día y mediante depósito judicial, la suma de $ 1.385.004,90.- más los intereses determinados en el Considerando 6 y descontando el pago allí indicado; ordenó a P. A. S.A. para que dentro de los diez días otorgue al actor las prestaciones médicas determinadas en el considerando 5 (art. 20 LRT); impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Las inconstitucionalidades fueron decretadas

siguiendo el criterio uniforme y reiterado del Juzgado sobre esta cuestión.
En lo que hace específicamente al DNU Nº 669/19 concluyó la decisión que resulta procedente su inconstitucionalidad al haberse excedido el Poder Ejecutivo de la Nación en sus atribuciones establecidas por la Constitución Nacional, violando lo dispuesto en el art. 99 inc. 3 de la carta magna y de esta manera el principio de división de poderes, esencial de nuestro sistema republicano de gobierno.

Otorgó pleno valor probatorio a la Pericia Médica practicada en autos la que determinó una incapacidad parcial y permanente del actor del 44,80%. Se dejó constancia que el experto aclaró que sobre el total de incapacidad se había abonado el 23,50%, por lo que restaba el 21,30%.

A los efectos del cálculo indemnizatorio, tuvo en cuenta el a quo la incapacidad parcial y permanente del actor del 44,80% y en base a ella determinó una indemnización de $ 1.154.170,80.- A este monto le incorporó el 20% previsto por el art. 3 de la Ley 26.773 ($ 230.834,16.-), resultando la suma total de $ 1.385.004,90.- a favor del actor. Ha dicho la decisión que a este importe hay que detraerle la suma de $ 648.933,37.- abonado por la ART, a la fecha del efectivo pago.

Conforme lo dictaminado por el médico forense, determinó el a quo que deberá la demandada brindar al actor prestaciones médicas de control y evolución que afectan la vejiga neurogénica, con la consignada disfunción sexual y su reacción vivencial neurótica Gll, conforme las especificaciones brindadas en el dictamen médico obrante a fs. 163 (art. 20 LRT).

En lo que hace a los Intereses, ha dicho la sentencia que la demandada deberá abonar al actor en concepto de prestación dineraria la suma de $ 1.385.004,90.- (Un millón trescientos ochenta y cinco mil cuatro pesos con 90/100) con más los intereses a la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuentos de documentos, desde la fecha de la primera manifestación invalidante (16/08/2016) y hasta

el efectivo pago. A dicha suma actualizada -continuó diciendo- deberá detraerse la suma de $ 648.933,37.- abonado por la ART, a la fecha del efectivo pago.

3 – <u>Agravios de la demandada</u>

3.1) Agravia a la demandada **que se haya fijado el monto de condena en la suma de $ 1.385.004,90.- a favor del actor**, disponiendo que a la misma hay que detraerle la suma de $ 648.933,37.- abonado por la ART, a la fecha del efectivo pago.

En primer lugar, esgrime que habiendo existido un pago a cuenta de capital e intereses, cuando no se precisa su orden hay que imputar en primer término a los intereses, a no ser que el acreedor de recibo por cuenta de capital (conf. art. 903 CCyC) y en este caso no se aplicó esta regla.

Luego plantea que al momento de interponer el presente reclamo el actor ya había percibido de conformidad la suma de **$ 648.933,37.-** en concepto de prestación dineraria por una incapacidad establecida en el 23,5% por la Comisión Médica interviniente.

Se queja porque al momento de establecer la base indemnizatoria la sentencia computa el porcentual de incapacidad ya abonado (23,5%), lo cual resulta arbitrario afectando el derecho de propiedad de su parte. Afirma que la base indemnizatoria sólo podría haberse establecido sobre un 21,30% de incapacidad.

Agrega luego que su parte jamás estuvo en mora y que es improcedente que tenga que pagar intereses sobre una prestación dineraria abonada en forma previa a la interposición de la acción y que no es objeto de reclamo por el actor. Dice que ello es arbitrario y contrario a derecho.

Insiste en que de confirmarse este proceder se constituiría un "enriquecimiento sin causa" en cabeza del actor, afectándose el derecho de propiedad de la demandada.

Solicita que se establezca que la base indemnizatoria se debe fijar sobre una

incapacidad del actor de 21,30%, quedando sin efecto los intereses indicados y la base regulatoria.

3.2) En segundo término, agravia a la demandada **la declaración de inconstitucionalidad del DNU Nº 669/2019**.

En primer lugar, expresa que **el planteo de inconstitucionalidad entablado por la actora en sus alegatos**, resulta extemporáneo, afecta el principio de congruencia y de defensa en juicio, atento no haberse dado traslado del mismo en momento alguno.

En defensa de la constitucionalidad de este DNU expresa que la C.N. le otorga una competencia exclusiva al Congreso de la Nación para controlar la validez del DNU y que ese juicio de validez corresponde en forma exclusiva al Congreso Nacional. Por lo tanto, no es éste el momento procesal oportuno para efectuar el control de constitucionalidad de la norma en cuestión.

Agrega luego que el sistema argentino para la declaración de inconstitucionalidad no admite declaraciones en abstracto, en tanto debe darse dentro de un caso concreto. No advirtiendo que la norma atacada fuera pasible de una tacha de inconstitucionalidad, **solicita el rechazo del planteo de la actora.**

Agrega que, a todo evento, **cumple en contestar el traslado de la actora**, a fin de demostrar que el DNU en análisis resulta aplicable al caso de autos. Sostiene que el DNU tiene igual rango que una ley emanada del Congreso Nacional y que su dictado está previsto por la C.N.

Refiere que existen circunstancias especiales que ameritan su dictado, como lo es la grave situación económica del sistema de riesgos del trabajo, cuya entidad es tal que no admite aguardar la demora de un trámite legislativo habitual.

Dice que debe considerarse que la validez del DNU se encuentra sujeta al procedimiento de su aprobación, lo que garantiza su control de mérito y conveniencia.

Expresa que la finalidad buscada se dirige a evitar una aplicación distorsiva de las tasas de interés que genera como consecuencia el desfinanciamiento del sistema de riesgos del trabajo. Destaca que en los considerandos del Decreto se dice que su finalidad es asegurar la continuidad de las condiciones de sostenibilidad del Sistema de Riesgos del Trabajo, propiciando la protección de asegurados y trabajadores, mediante un sistema financieramente viable.

Dice que, **contrario a lo sostenido por la parte actora**, el DNU no contiene medidas irrazonables y/o arbitrarias y la norma goza de razonabilidad.

Afirma que de haberse mantenido el régimen de actualización previo al dictado del DNU 669/19, se hubiera afectado la ecuación económica financiera del contrato de afiliación y se hubiera perjudicado a la masa de los asegurados, quebrándose el correlato entre el riesgo asegurado y el precio del seguro.

Expresa que no se advierte como una simple modificación de una tasa de interés puede tornarse arbitraria.

Luego dice que desarrollará las razones por las cuales V.E. observará que **lo alegado por la contraria es equivocado y contrario a lo que efectivamente viene a reglar el DNU en cuestión**. Aquí menciona la modificación del art. 12 de la LRT por la Ley 27.348 y luego dice que el DNU solamente modificó el apartado 2º adecuando el interés que devengarán las indemnizaciones, sustituyendo la tasa anterior por la activa del BNA. O sea que –dice- no modifica el cálculo de las prestaciones dinerarias, sino el interés que devengan aquéllas.

Remarca que el DNU evita que por una aplicación directa de los intereses establecidos en la Ley 27.348 se llegue a un monto excesivamente superior al

valor promedio real y actual de la cosa, bien o prestación al momento de su efectivo pago.

Insiste en que el DNU no afecta la tasa de interés moratorio para el caso de incumplimiento del pago por parte de las aseguradoras y que solamente se modificó el contenido de los contratos con el fin de mantener cierta proporcionalidad entre las prestaciones.

Afirma que de ninguna manera se puede considerar afectado el principio de progresividad en materia laboral, ya que se trata de una norma que favorece al trabajador y al mercado de trabajo en general. Agrega que tampoco se puede colegir que con la sanción del decreto se haya cercenado derecho alguno, ya que ningún ciudadano tiene derechos adquiridos sobre cuestiones de índole formal. Y afirma: no hay un derecho adquirido a ser indemnizado con tal o cual tasa de interés.

Dice que el ajuste del cálculo implica una mejora respecto del anterior art. 12, por lo que no es regresivo, sino que corrige un desvío que se generó en la variable de actualización del IBM.

Culmina afirmando que no es la indemnización la que se encuentra afectada por el DNU sino la tasa de interés aplicable y que el mismo no se aplica retroactivamente sino en forma inmediata a aquellas situaciones jurídicas no consolidadas al momento de su entrada en vigencia. O sea, se aplica a los casos de la Ley 27.348 que no hayan sido cancelados a su entrada en vigencia, ni hayan sido acordados o tengan liquidación ya determinada por autoridad administrativa o judicial. Es por ello -sostiene- que no afecta ninguna garantía constitucional de los trabajadores.

4 – Tratamiento de los agravios

4.1 – El monto de la condena y el cómputo de los intereses

A-) La sentencia dejó sentado que al actor se le asignó en sede judicial un 44,80% de la T.O. de incapacidad parcial y permanente. El experto actuante

en autos aclaró que sobre ese total el actor había sido indemnizado en sede administrativa por el 23,50%, restando un 21,30%.

Al realizar el cálculo indemnizatorio el a quo fijó la suma de $ 1.154.170,80.- considerando un 44,80% de incapacidad, a la que se le debe incorporar el 20% que establece el art. 3 de la Ley 26.773 ($ 230.834,16.-), por lo que el total indemnizatorio a favor del actor asciende a **$ 1.385.004,90.-** (Un millón trescientos ochenta y cinco mil cuatro pesos con 90/100).

De lo expuesto resulta que, conforme sentencia dictada en autos, el actor debió percibir como indemnización la suma de **$ 1.385.004,90.-** y que en el mes de **Junio de 2018** percibió de la ART -por el mismo concepto- la suma de **$ 648.933,37.-** (Seiscientos cuarenta y ocho mil novecientos treinta y tres pesos con 37/100) (conf. fs. 68, 83 vta y 84 vta.).

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 **$1.385.004,90.-** (el total de la indemnización), más intereses.

En lo que hace a los **"Intereses"**, el a quo determinó que los mismos se deben calcular **sobre el importe total de la condena** -observo no hizo ninguna aclaración o diferenciación al respecto- **desde la fecha de la primera manifestación invalidante (16/08/2016) y hasta el efectivo pago**. Agregó que **a dicha suma actualizada deberá detraerse la suma de $ 648.933,37.- abonado por la ART, a la fecha del efectivo pago**.

Se advierte que en su parte dispositiva la sentencia del a quo condenó a la demandada al pago del total de la indemnización por el accidente, sin efectuar ninguna aclaración sobre el pago "parcial" oportunamente recibido por el actor y reconocido en autos por ambas partes.

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 dado que se están computando

intereses sobre una prestación dineraria abonada al reclamante en forma previa a la interposición de la acción.

De lo hasta aquí analizado surge que le asiste razón a la recurrente y ello en razón de que no es posible condenarla a pagar el monto total de la condena **($ 1.385.004,90.-)** cuando surge de autos que a la fecha de la interposición de la demanda (Diciembre de 2018) el actor ya había percibido (Junio de 2018) la suma de **$ 648.933,37.-** como pago a cuenta de la indemnización final que le correspondería.

Por otra parte, tampoco considero ajustado a derecho que se computen intereses sobre el total de la condena con posterioridad a la fecha en que el actor recibió de la ART un pago que debe ser considerado "a cuenta" de la indemnización final que le corresponde percibir. Es por ello que he de proponer que los intereses sobre el total indemnizatorio calculado por el a quo corran hasta el momento de percibir el actor el pago a cuenta o parcial por parte de la ART, que en ese momento se determine el saldo existente y sobre el mismo se computen los intereses desde esa fecha hasta el día del pago efectivo al acreedor.

Por lo tanto, si bien hay que hacer lugar a la demanda, **debe condenarse a la parte demandada a pagar al actor la suma que en definitiva resulte de la liquidación final a practicarse en la etapa procesal oportuna y que deberá efectuarse de la forma que desarrollaré seguidamente.**

B-) Estando establecido el monto de la condena por capital, debe establecerse la forma de calcular los **"Intereses"** sobre el mismo.

En este caso, la sentencia ha dicho -y no es motivo de cuestionamiento- que el accidente ocurrió el día **16 de Agosto de 2016**. 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, 1996586).

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, esto es, el día del accidente.

Por lo tanto, en la estación procesal oportuna deberá practicarse la correspondiente Liquidación donde **al importe originario de la condena (Capital): $ 1.385.004,90.-, se le adicionarán los intereses a la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, calculados desde el día del accidente (16/08/2016) hasta el día en que el reclamante percibió de la ART la suma de $ 648.933,37.- (en Junio de 2018). Al resultado que arroje dicha operación, se le deberá restar la suma percibida por el actor de la ART y al saldo que arroje dicho cálculo se le deberán incorporar los intereses a la tasa fijada en la sentencia, calculados desde la fecha en que el actor recibió el pago de la ART hasta el día del efectivo pago.** Así se obtendrá el correcto monto final a abonar por la parte demandada.

En razón de lo expuesto, se admite parcialmente el agravio.

4.2 – Declaración de inconstitucionalidad del DNU Nº 669/2019

A-) En los comienzos de este punto, dice la queja: a-) *"…En primer término, el planteo de inconstitucionalidad entablado por la actora en sus alegatos, resulta extemporáneo, afecta el principio de congruencia la resolución en crisis y de defensa en juicio atento no haberse dado traslado del mismo en momento alguno…"* (conf. fs. 173).

b-) Más adelante expresa: *"…No advirtiéndose que la norma atacada fuera pasible de una tacha de inconstitucionalidad, solicito el rechazo del planteo de la actora. A todo evento y por imperativo procesal, cumple en contestar el traslado de la actora, con el fin de demostrar las razones por las cuales el DNU en análisis resulta a todas luces aplicable al caso de autos…"* (conf. fs. 194).

c-) Continúa diciendo más adelante: *"Contrario a lo sostenido por la parte actora, el DNU 669/2019 no contiene medidas irrazonables y/o arbitrarias…"* (conf. fs.

195 vta.). d-) Luego agrega: *"A continuación, desarrollaré las razones por las cuales V.E. observará que lo alegado por la contraria es equivocado y contrario a lo que efectivamente viene a reglar el DNU en cuestión…"* (conf. fs. 196).

e-) Y más adelante se lee: *"…A más de ello, siendo que la parte actora funda su planteo de inconstitucionalidad en una premisa errada, como ser la afectación de la eventual indemnización que le pudiera corresponder…"* (conf. fs. 197).

Ante esta presentación sólo cabe dejar sentado que en estos autos las partes no hicieron uso de su derecho de "alegar" (conf. fs. 181), es decir, ninguna de las partes presentó alegato. Mal pudo entonces haberlo hecho la parte actora, como dice la recurrente.

Por otra parte, si tenemos en cuenta que todo lo desarrollado en el "Segundo Agravio" está dirigido a contestar lo solicitado por la parte actora y que dicha parte no solicitó lo que se dice en la queja, es evidente que no hay "agravio" atendible. Y ello es así en razón de que las quejas deben dirigirse hacia los fundamentos expuestos en su decisión por el sentenciante y no a contestar peticiones de la contraria (arg. art. 268 CPCC). Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, sería más que razonable considerar desierto este punto de los fundamentos del recurso (arts. 268, 269 CPCC y art. 60 Ley del Fuero).

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, debo señalar que los agravios desarrollados en este punto por la recurrente no constituyen una crítica concreta, pormenorizada y razonada de los argumentos traídos por el magistrado a quo en la cuestión objeto del recurso.

En efecto, la crítica supone un análisis de la sentencia mediante raciocinios que demuestren el error técnico, la incongruencia normativa o la contradicción lógica de la relación de los hechos que el juez considera conducentes para la justa composición del litigio, de su calificación jurídica y de los fundamentos de derecho que sustentan su decisión, por ello la ley procesal exige que esa crítica sea razonada, es decir que el apelante refute las

conclusiones de las partes que considere erradas, requisito que, en el caso, no encuentro cumplido puesto que la quejosa tan sólo se limita a expresar su disconformidad con el fallo del Sr. Juez de Primera Instancia; no obstante lo cual he de examinar el mismo con el objeto de dejar salvaguardado el derecho de defensa de la parte y en función del criterio restrictivo con que, a mi juicio, debe ejercerse la facultad otorgada por la ley de declarar desierto el recurso (conf. CNTrab., Sala X, 25/10/2019, in re *"S. P. c/ J. R. A. S.A. (D) s/ Diferencias de Salarios"*, voto del Dr. Corach).

B-) El D.N.U. Nº 669/2019 -cuya declaración de inconstitucionalidad es objeto de la queja- fue sancionado el 27 de Septiembre de 2019 y publicado en el B.O. el día 30 de ese mes y año, mientras que la sentencia originaria fue dictada en autos el día 29 de Julio de 2020.

Esta norma -en el art. 3- postula que involucre a todas las causas en trámite, promoviendo una aplicación inmediata y en consecuencia **retroactiva**, afectando derechos adquiridos de los damnificados y contradiciendo de alguna forma el precedente ***"Espósito"*** de la CSJN sobre la no aplicación de una nueva normativa a causas anteriores.

El Código Civil y Comercial de la Nación, en su art. 7, dispone, en lo que hace al tema de la irretroactividad o, lo que es casi lo mismo, a la vigencia temporal de la ley: *"Eficacia. Alcance temporal, A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales"*.

Resulta imperioso resaltar entonces que en nuestro sistema jurídico las leyes no pueden ser retroactivas excepto que así lo diga la propia norma, pues en ningún caso dicha retroactividad puede ser implícita (conf. Dictamen del Minist. Púb. Fiscal N° 54.576, 07/10/2019, in re *"Colegio Público de Abogados de*

la Capital Federal c/ Estado Nacional Poder Ejecutivo Nacional s/ Acción de Amparo", Juzg. Nac. Trabajo N° 76).

Asimismo, es de destacar que la CSJN en materia de derechos adquiridos, ha dicho que *"el derecho queda adquirido desde que se han cumplido los requisitos sustanciales y formales previstos en la ley"* (conf. CSJN, 28/12/76, La Ley 1977B-378). Y ha sostenido que *"ni el legislador ni el juez podrán, en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior, pues en este caso, el principio de la no retroactividad deja de ser una norma infraconstitucional para confundirse con la garantía de propiedad reconocida por la Ley Suprema"* (conf. CSJN, 24/03/94, La Ley 1995-A-155; del Dictamen Minist. Púb. Fiscal N° 54.576, cit.).

Tengo en cuenta también en este resumido análisis, que el art. 22 de la Ley 27.348 le confiere carácter de orden público al dispositivo que el decreto pretende modificar con carácter **retroactivo**.

Todo lo hasta aquí expuesto y analizado me conducen a decidir -conforme lo hiciera al votar in re *"E., M.M. c/ L. S. ART S.A. s/ Accidente de Trabajo"*, cit.; entre otros- sobre la **inaplicabilidad** al caso del D.N.U. N° 669/2019 y ello en razón de lo inadmisible que resulta su retroactividad, conforme lo que hemos visto precedentemente.

He de concluir -y a modo de resumen de lo hasta aquí fundamentado- que alterando todas las reglas y principios jurídicos más elementales, con el dictado del DNU N° 669/19 se ha decidido afectar los derechos adquiridos, al pretender que las modificaciones incorporadas en el decreto se apliquen *"…en todos los casos, independientemente de la primera manifestación invalidante"*, criterio -para mí- insostenible y de allí que decida su inaplicabilidad en el caso.

Como corolario, tengo presente que por sentencia dictada por el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 76 de la ciudad de Buenos Aires, en la "Acción de Amparo" antes referida aquí, se hizo lugar a la

medida cautelar solicitada por la parte actora, decretando ***la suspensión de la aplicación del D.N.U. N° 669/2019 mientras se sustancie la acción de fondo***.

Por último, he de remarcar que no es necesario avanzar y decidir sobre la inconstitucionalidad de este DNU dado que, por las razones precedentemente expuestas, resulta **inaplicable** al caso, independientemente de que sea o no inconstitucional.

En razón de los fundamentos expuestos, corresponde -conforme lo viene decidiendo esta Alzada en casos similares- **rechazar el agravio bajo análisis y confirmar la decisión recurrida por los argumentos aquí expuestos y no por los que surgen de la misma**, según hemos visto hasta aquí.

5 – <u>Conclusión</u>

En razón de los fundamentos precedentemente expuestos cabe concluir que corresponde admitir parcialmente los agravios de la recurrente, **revocar parcialmente** la sentencia en crisis en cuanto: a) condenó a la demandada a abonar al actor la suma de $ 1.385.004,90.- y b) dispuso que los intereses deben calcularse sobre dicho monto desde la fecha de la primera manifestación invalidante hasta el efectivo pago y que a dicha suma actualizada deberá detraerse la suma de $ 648.933,37,.- abonada por la ART, a la fecha del efectivo pago; y **disponer** que a los efectos de determinar la suma que debe abonar la parte demandada al actor, en la estación procesal oportuna se practique la correspondiente Liquidación donde **al importe originario de la condena (Capital): $ 1.385.004,90.-, se le adicionarán los intereses a la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, calculados desde el día del accidente (16/08/2016) hasta el día en que el reclamante percibió de la ART la suma de $ 648.933,37.- (en Junio de 2018). Al resultado que arroje dicha operación, se le deberá restar la suma percibida por el actor de la ART y <u>al saldo que arroje dicho cálculo</u> se le deberán incorporar los <u>intereses</u> a la tasa fijada en la sentencia calculados**

desde la fecha en que el actor recibió el pago de la ART hasta el día del efectivo pago. Confirmándose la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

Así lo voto.

6 – Adecuación de costas y honorarios

El alcance de la revocación parcial de la sentencia no amerita realizar la adecuación de costas y honorarios que prevé la norma del art. 282 del ritual.

7 – Costas de la Alzada

En atención a la forma en que se resuelve el recurso concedido a la recurrente y teniendo en cuenta que uno de sus agravios ha sido admitido solo parcialmente, propongo imponer las costas de la Alzada en un 80% a la parte demandada y en un 20% a la parte actora (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. G. L. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los correspondientes a los letrados apoderados de la parte actora, Dres. G. L. y M. D. A., en conjunto, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, en todos los casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

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

1. Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi distinguido colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de los agravios. 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, V., W., J. R. c. C., M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982).

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 siguiendo el orden empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

3.- El tratamiento de los agravios de la parte demandada.

3.1.- El monto de condena y los intereses. Coincido con la quejosa en torno a que existe un error en la resolución de grado en la condena a la totalidad ($1.385.004, 90) sin que se haya deducido lo que el actor percibió de la ART, incluso antes de la interposición de la demanda.

En este orden, corresponde revocar parcialmente la sentencia de grado y disponer que se practique una nueva liquidación debiendo deducirse dicho importe ($ 648.933,37), por tratarse de un pago a cuenta de la indemnización total.

En cuanto a los intereses, los mismos se determinarán sobre el total ($1.385.004, 90) desde la fecha de mora (día del accidente), es decir, el 16 de agosto de 2016, hasta la fecha en que el accionate percibió los $ 648.933, 37, es decir: julio de 2018.

Deducido los $ 648.933, 37 del total, se adunarán los intereses sobre la suma resultante a partir de esta última fecha y hasta el efectivo pago.

3.2.- La declaración de inconstitucionalidad. Preliminarmente, y ratándose de una cuestión de derecho, debo señalar que yerra nuevamente la judicante al aplicar retroactivamente el Decreto 669/19 (ver nuestro reiterado criterio en CAPM, en autos: "E. M. M. c/ L. S. A. S.A. s/ Accidente de trabajo", N°207 - Año 2019, sent. del 16/03/20, Reg. N° 16/20 SDL. Asimismo, en autos: "A. W. H. c/ G. ART S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico)", sent. del 07/07/20, Reg N°. 28/20, SDL).

A mayor abundamiento, corresponde precisar que en el mes de octubre de 2019, el Poder Ejecutivo Nacional, ejerciendo facultades que le son concedidas por la Constitución Nacional (art. 99,3 de la CN) dictó el DNU 669/2019 (a su vez reglamentado mediante la Resolución SSN 1039/2019) por el cual se modifica la fórmula de la tasa legal establecida en el art. 11 de la ley 27.348 y a través de su art. 3, pretende disponer que: "…Las modificaciones dispuestas en la presente norma se aplicarán en todos los casos, independientemente de la fecha de la primera manifestación invalidante…".

Ahora bien, más allá de la dudosa constitucionalidad del proceso de gestación del referido DNU, corresponde precisar que el texto del artículo 3°, es inconsistente e incoherente con la propia reglamentación que busca "modificar y adecuar a la realidad económica actual" (cfr. los considerando del DNU 669/2019).

Más claramente, la supuesta aplicación *atemporal* del art. 3 del decreto se da de bruces con el texto del art. 20 de la ley 27.348, norma plenamente vigente. Dicho dispositivo establece que "…la modificación prevista al artículo 12 de la ley 24.557 y sus modificatorias, se aplicará a las contingencias cuya primera manifestación invalidante resulte posterior a la entrada en vigencia de la presente ley...".

Por ello, mal puede una norma complementaria (como es este artículo 3°) del DNU 669/2019 incorporar, inconexa y desarticuladamente, preceptos que se confrontan con la integralidad del cuerpo legal del sistema de riesgos del trabajo, entre otros el propio art. 22 de la ley 27.348 cuando afirma que "…las disposiciones de la presente son de orden público…".

A más de ello, el citado texto del art. 3° también contradice abiertamente la reiterada doctrina de la CSJN en temas propios de los riesgos del trabajo, cuando primeramente a través del precedente "E." (CSJN, en autos: "E., D. L. c. P. ART SA s/ accidente - ley especial", sent. del 07/06/2016) y más

recientemente con el precedente “A.” (CSJN, en autos: "A., R. A. c. G. ART SA s/ accidente - ley especial", sent. del 03/09/2019).

El Tribunal Cimero claramente estableció que no corresponde aplicar un sistema de normas imperantes a situaciones fácticas acontecidas en un espacio temporal distinto a la entrada en vigencia de tales preceptos (Ver: Cámara del Trabajo de Villa María, sala unipersonal, 28/11/2019, G., O. J. c. P. A.R.T. S.A. s/ Ordinario – Incapacidad, La Ley Online, AR/JUR/50990/2019. En similar sentido ver: JALIL, Julián Emil. “La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial”, Ed. La Ley, RCyS 2015-XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, “La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil”, Ed. La Ley, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

En conclusión, sin realizar un escrutinio de constitucionalidad sobre el referido DNU 669/19, considero que el mismo resulta ser temporalmente inaplicable al presente caso (ver mi criterio en CAPM, en autos: E. M. M. c/ L. S. ART S.A. s/ Accidente de trabajo”, N° 207 - Año 2019, sent. del 16/03/20, Reg. N° 16/20 SDL).

Corolario de lo expuesto, rechazaré los agravios vertidos en este sentido y confirmaré la sentencia en este punto, por otros argumentos.

4.- Conclusión. En razón de los argumentos vertidos, corresponde revocar parcialmente la sentencia de grado y ordenar que se practique una nueva liquidación conforme lo previsto en el punto 3.1, confirmando la sentencia de grado en lo demás que fuera materia de agravios.

5.- 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.

6.- La imposición de costas con relación a las partes intervinientes. La imposición de estas 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, D. y M. S.A. c. T. J. y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "F. L. C.S.A. s/conc. prev. s/ inc. deverific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "C. c. de B. A. a. c.", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "N., N. A. y otro c. O. (O. S. de la F. A.) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010).

En este orden, conforme el modo en que se resuelve, se imponen, en esta instancia en un 80% a la parte demandada, y en un 20 % a la parte actora (conf. art. 72 del CPCC).

7.- La regulación de honorarios de los profesionales intervinientes. Los honorarios de los letrados intervinientes deben ser regulados en el porcentual propuesto precedentemente por mi distinguido colega preopinante en razón de gozar de razonabilidad, encontrarse ajustados a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria (arts. 5, 7, 8, 13, 38 y concs de la Ley XIII Nª 4) y resultar proporcionados en razón de la tarea profesional realizada.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL

vota **PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA**

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

De compartir mi distinguido colega integrante de esta Excma. Cámara los fundamentos que he expuesto precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada en cuanto: **a)** condenó a la demandada a abonar al actor la suma de $ 1.385.004,90.- y **b)** dispuso que los intereses a abonar por la demandada deben calcularse sobre dicho monto desde la fecha de la primera manifestación invalidante (16/08/2016) hasta el efectivo pago y que a dicha suma actualizada deberá detraerse la suma de $ 648.933,37.- abonada por la ART, a la fecha del efectivo pago.

2) **DISPONER** que a los efectos de determinar la suma que debe abonar la parte demandada al actor, se practique -en la estación procesal oportuna- la correspondiente Liquidación donde al importe originario de la condena (Capital): $ 1.385.004,90.-, se le adicionarán los intereses a la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, calculados desde el día del accidente (16/08/2016) hasta el día en que el reclamante percibió de la ART la suma de $ 648.933,37.- (en Junio de 2018). Al resultado que arroje dicha operación, se le deberá restar la suma que percibiera el actor de la ART y al saldo que arroje dicho cálculo se le incorporarán los intereses a la tasa fijada en la sentencia calculados desde la fecha en que el actor recibió el pago de la ART hasta el día del efectivo pago.

4) **CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

5) **NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS** (conf. art. 282 CPCC).

6) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** en un 80% a la parte demandada y en un 20% a la parte actora (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. G. L. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los correspondientes a los letrados apoderados de la parte actora, Dres. G. L. y M. D. A., en conjunto, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, en todos los casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

A LA SEGUNDA CUESTION: el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por mi colega de Cámara, el Sr. Magistrado Heraldo Enrique FIORDELISI.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de marzo de 2021.

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 apelada en cuanto: **a)** condenó a la demandada a abonar al actor la suma de $ 1.385.004,90.- y **b)** dispuso que los intereses a abonar por la demandada deben calcularse sobre dicho monto desde la fecha de la primera manifestación invalidante (16/08/2016) hasta el efectivo pago y que a dicha suma

actualizada deberá detraerse la suma de $648.933,37.- abonada por la ART, a la fecha del efectivo pago.

2) DISPONER que a los efectos de determinar la suma que debe abonar la parte demandada al actor, se practique -en la estación procesal oportuna- la correspondiente Liquidación donde al importe originario de la condena (Capital): $ 1.385.004,90.-, se le adicionarán los intereses a la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, calculados desde el día del accidente (16/08/2016) hasta el día en que el reclamante percibió de la ART la suma de $ 648.933,37.- (en Junio de 2018). Al resultado que arroje dicha operación, se le deberá restar la suma que percibiera el actor de la ART y al saldo que arroje dicho cálculo se le incorporarán los intereses a la tasa fijada en la sentencia calculados desde la fecha en que el actor recibió el pago de la ART hasta el día del efectivo pago.

3) CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

4) NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS (conf. art. 282 CPCC).

5) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA en un 80% a la parte demandada y en un 20% a la parte actora (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. G. L. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los correspondientes a los letrados apoderados de la parte actora, Dres. G. L. y M. D. A., en conjunto, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, en todos los casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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