En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de septiembre del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. G. Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"A., E. E. c/ P. ART S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 102 - Año 2022)** venidos del Juzgado laboral Nº 1 (Expte. N° 263/20) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **S. CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 183.

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

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral Nº 1 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 141/148, la cual fue apelada a fs. 149 por la parte demandada, siéndole concedido el recurso a fs. 150. Expresó agravios la recurrente a fs. 151/164 vta., siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 166/172 vta.

2 – La sentencia

La sentencia apelada declaró la inconstitucionalidad de las normas de la LRT referidas a las Comisiones Médicas; hizo parcialmente lugar a la demanda y condenó a P. ART S.A. a abonar a E. E. A., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 2.906.511,71.- con más los intereses determinados en el considerando IV); impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Plasmó el fallo apelado que las lesiones que presenta el actor fueron contraídas o agravadas en su puesto de trabajo en I. D. A. S.A. y que el art. 6 inc. 3 de la Ley 24.557 excluye de la misma a las incapacidades del trabajador preexistentes a la iniciación de la relación laboral y acreditadas en el examen preocupacional efectuado según las pautas establecidas por la autoridad de aplicación. Por otra parte, dijo la a quo, el Decreto 49/14 incluyó a la hernia inguinal como enfermedad profesional.

Agrega la decisión originaria que con los recibos de haberes agregados en autos quedó demostrada la realización de tareas de esfuerzo por parte del actor por un lapso mayor al que exige el Decreto 49/14, por lo que, por esta vía, también se impone la cobertura de la incapacidad que porta el actor por parte de la ART demandada.

Con respecto a la petición de inconstitucionalidad del DNU 669/19, realizó la a quo el cálculo de la indemnización conforme el procedimiento anterior a dicho Decreto y el que corresponde aplicando del mismo y concluyó que aplicando el DNU el monto indemnizatorio a favor del accionante es mayor, por lo que el planteo de inconstitucionalidad devino abstracto.

En lo que hace a la indemnización del art. 14 inc. 2 a) LRT a favor del actor, la determinó en $ 2.422.093,09.- con más el 20% del art. 3 de la Ley 26.773, por lo que el monto total asciende a $ 2.906.511,71.- más los intereses determinados en el Considerando IV).

3 – <u>Los agravios de la parte demandada</u>

3.1) En su primer agravio plantea la quejosa una ***incorrecta determinación del IBM***.

Expresa que se agravia porque la condena está basada en un incorrecto cálculo del Ingreso Base Mensual del actor, lo que afecta el principio de

congruencia y la garantía constitucional de propiedad y defensa en juicio que le asisten.

Esgrime que la decisión que le ordena a su parte abonar el monto de la condena es arbitraria e incorrecta por partir de un incorrecto valor del IBM.

Dice que el actor no contaba con un ingreso salarial normal y habitual y que es sabido que los trabajadores eventuales tienen ingresos variables. Expresa que ello motivó que hace unos años la Gerencia de Asuntos Jurídicos y Normativos de la S.R.T. emitiera el Dictamen GAJN Nº 365/17 y también el Dictamen GAJN Nº 221/16. Afirma que lo dispuesto en el Dictamen GAJN Nº 365/17 de la SRT es de obligada aplicación al caso.

Manifiesta que el Juez ha adoptado el mismo criterio que hubiera correspondido si se trataba de un trabajador permanente, cuando en el caso los marineros embarcados tienen un ingreso excepcional en el marco de un contrato eventual.

Se queja de la no producción de la prueba pericial contable e informativa y cita un fallo jurisprudencial que no es de esta Alzada.

Insiste en reiterar que el monto de la condena resulta incorrecto, arbitrario y violatorio del principio de congruencia, violentando los principios constitucionales de defensa en juicio, debido proceso y propiedad.

Culmina afirmando que la indemnización que pudiera corresponderle al actor no puede constituirse en un enriquecimiento incausado para el mismo.

3.2) El segundo agravio está dirigido a ***la aplicación de la Ley 27.348 en el cálculo del IBM, a arbitrariedad en los cálculos y a un IBM erróneo***.

Refiere que corresponde aplicar en el caso la Ley 27.348.

Afirma que el IBM al que arriba la a quo es superior al real conforme los registros de su parte.

En subsidio hace referencia al índice RIPTE y afirma que no se debería abusar de este índice para aplicarlo al IBM y posteriormente actualizar el

resultado de una indemnización previamente actualizada. Insiste en que aplicar el RIPTE sobre el IBM y posteriormente aplicar intereses sobre el resultado de la fórmula prevista en el art. 14 inc. 2 de la LRT, equivale a actualizar los ingresos doblemente con un índice que también es remuneratorio.

Reitera que no se justificó en el caso el cálculo arribado por IBM que contiene una actualización errónea.

3.3) El tercer agravio está dedicado a los ***intereses y la capitalización semestral***.

Expresa que no solo la sentencia establece un IBM contrario a la ley sino que también ordena la aplicación de intereses a la tasa activa del BNA, capitalizable cada seis (6) meses, por lo que el yerro es manifiesto.

Refiere que lo dispuesto en la sentencia contradice lo dispuesto especialmente en el art. 12 inc. 2 de la Ley 24.557 y que es contradictorio a lo dispuesto por esta Alzada en las causas que tramitan en el Juzgado Laboral Nº 2 de esta ciudad.

Sostiene que la acumulación semestral al capital implica un anatocismo contrario a derecho.

Luego pasa al tema de la "mora" y dice que a la luz de lo establecido en el art. 508 del C.Civil de Vélez y del art. 1747 del CCyC, se debe concluir que PLUS ART solo se encuentra en mora en el cumplimiento de la obligación a su cargo desde la efectiva consolidación del daño.

Reitera que la indemnización que le pudiera corresponder al damnificado no puede constituirse en un enriquecimiento incausado para el mismo.

Reitera que la sentenciante establece un IBM arbitrario, contrario a la Ley 27.348 para luego ordenar la actualización a partir de la mora a la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del BNA, acumulándose semestralmente los intereses al capital y el producto devengará el mismo

interés hasta la efectiva cancelación, lo cual es una improcedente actualización del capital.

Afirma que su parte no debe interés alguno por cuanto jamás se ha encontrado en mora y que la LRT solo impone intereses a partir del momento en que las ART incurran en mora. Dice que su parte solo estaría en mora y se devengarían intereses a favor de la actora una vez transcurridos 15 días de la fecha en que se notificara la sentencia y ésta quedara firme y consentida.

Reitera que se agravia por la capitalización semestral de los intereses dispuesta en la sentencia.

3.4) El último agravio está dedicado al ***tope de costas y monto de los honorarios***.

Dice que la a quo omite ordenar la aplicación del límite en la imposición de costas que establece la Ley 24.432.

Hace referencia al art. 505 del anterior C. Civil, al art. 277 de la LCT y al art. 730 del CCyCN. Cita jurisprudencia y solicita que se evoque la sentencia apelada y se ordene al juez de grado que al regular los honorarios de los profesionales de la contraparte y peritos actuantes en autos, aplique las mencionadas disposiciones sobre el tope de costas.

4 – <u>Cuestión previa</u>

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, atento la inusitada extensión del escrito que los contiene, recordaré liminarmente –conforme lo vengo haciendo ante presentaciones similares— que, como desde antiguo lo viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y diversos tribunales inferiores, la omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente sometidas a consideración de la jueza de la causa, no afecta por sí la garantía de la defensa en juicio porque los jueces no están

obligados a meritar cada uno de los argumentos de las partes sino los que a su juicio sean decisivos para la correcta solución del caso. Asimismo, tampoco están constreñidos a seguirlas en la evaluación de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (conf. CSJN, 18/04/2006, *"Crousillat Cerreño, José F."*, DJ 01/11/2006, 646; ídem, 24/08/2006, *"Alarcón Marisel y Otros c/ Instituto P.l de la Vivienda y Urbanismo del Neuquén"*, Fallos, 329:3373; ídem, 08/08/2002, *"Giardelli, Martín Alejando c/ Estado Nacional – Secretaría de Inteligencia del Estado"*, Fallos, 325:1922; ídem, 04/11/2003, *"Acuña, Liliana Soledad c/ Empresa Distribuidora del Sur S.A."*, Fallos, 326:4495; ídem, 04/11/1997, *Wiater, Carlos c/ Ministerio de Economía"*, DJ 1998-3, 376; entre muchos otros).

Frente a la exigencia impuesta por los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, cuando se trata del contenido de la expresión de agravios, pesa sobre el apelante el deber de resaltar, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que le atribuye al fallo. No basta con disentir, sino que la crítica debe ser concreta, precisa, determinada, sin vaguedades. Además, tiene que ser razonada, lo que implica que debe estar fundamentada (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, LLOnline: AR/JUR/10548/2013).

Ante todo, la ley habla de *"crítica"*. Al hacer una coordinación de las acepciones académicas y del sentido lógico jurídico referente al caso, *"crítica"* es el juicio impugnativo u opinión o conjunto de opiniones que se oponen a lo decidido y a sus considerandos. Luego, la ley la tipifica: *"concreta y razonada"*. Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado incumbe a los fundamentos, las bases, las sustentaciones (debe exponerse por qué se configura el agravio) (conf. CNCiv., Sala "H", 04/12/2004, Lexis Nº 30011227).

Sin embargo, a la hora de decidir la declaración de deserción del recurso de apelación, la gravedad de las consecuencias que ello apareja impone una aplicación restrictiva. En caso de duda en cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse a la apertura de la instancia, apreciando con tolerancia las deficiencias, con el fin de no conculcar el derecho de defensa en juicio (conf. FENOCHIETTO – ARAZI, *"Código…"*, Ed. Astrea, 1983, T. I, pág. 840).

Tradicionalmente esta Alzada sostiene que aun cuando el escrito presentado bajo la denominación de tal no constituya la expresión de agravios en los términos de los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, debe aplicarse al respecto el criterio amplio, en orden al respeto del principio constitucional de la defensa en juicio de los derechos y con la finalidad de brindar acabada satisfacción al recurrente, permitiendo la apreciación de las razones alegadas para la modificación de la sentencia (conf. CNCiv., Sala "G", 03/08/1981, La Ley, 1983-B, 768; ídem, ídem, 10/02/1987, La Ley, 1987-B, 288; ídem, ídem, 24/04/2013, cit.).

Precisamente es por ello que no propiciaré la aplicación de la consecuencia que impone el art. 269 del aludido Código y el art. 60 de la Ley XIV Nº 1, ante una expresión de agravios como la presentada por la apelante demandada, que (más allá de la excepcional extensión) se ha limitado a suministrar y a repetir incesantemente manifestaciones abstractas, genéricas y contradichas por las constancias de autos, acerca de interpretaciones erróneas u omisiones atribuidas al sentenciante y abundando en una tediosa reproducción de los mismos argumentos expuestos en la instancia originaria, además de destacar circunstancias y datos inexactos que nada tienen que ver con lo que surge de los presentes actuados (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

5 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

5.1 – <u>Incorrecta determinación del IBM – Violación del principio de congruencia – Arbitrariedad – Derecho de propiedad, debido proceso y defensa en juicio</u>

A-) La recurrente afirma en su queja que el cálculo del IBM realizado en la sentencia en crisis es incorrecto y que el monto que se la ha condenado a pagar está basado en un incorrecto cálculo del IBM y de allí que sea arbitraria e incorrecta.

El ataque al cálculo del IBM carece totalmente de sustento dado que en ningún momento la recurrente expresa y/o demuestra dónde radica el error supuestamente cometido por la sentenciante al realizar el cálculo del IBM. Tampoco indica ni explica cuál sería –según su entender— el importe correcto que corresponde determinar para el IBM. Tampoco analiza ni demuestra las razones que lo conducen a afirmar que el monto de la condena es arbitrario e incorrecto.

Es evidente que estamos simplemente ante una manifestación de discrepancia con lo decidido en la sentencia apelada, carente de toda demostración sustentable que permita realizar un análisis serio de la queja.

La referencia que hace con respecto a los Dictámenes GAJN Nº 365/17 y Nº 221/16 no tienen asidero alguno ya que nada indica ni ordena que los mismos o alguno de ellos deban ser obligatoriamente aplicados en el caso. Estamos –una vez más— ante simples afirmaciones de la apelante carentes de demostración que las sustente.

La cuestión que hace referencia con respecto a que el actor era un trabajador eventual con una contratación especial y un salario que no era normal y habitual, en ningún momento fue planteado en la contestación de la demanda; por lo tanto, no cabe su planteo en esta instancia y menos aun corresponde que esta Alzada lo trate (conf. art. 280 CPCC).

Respecto del fallo que cita y reproduce como dictado por esta Cámara, corresponde dejar sentado que el mismo no ha sido dictado por esta Alzada y ello surge de lo volcado en la queja al hacer referencia al fallo: *"… (Expte. Nº 359 – Año 2020 CAT) …"*. Es evidente que no se trata de un fallo dictado por esta Cámara de Apelaciones y de allí su irrelevancia como agravio. Es evidente, entonces, que ante la carencia total de fundamentos sólidos y de una demostración suficiente por parte de la recurrente, no es admisible aceptar que el IBM calculado por la a quo sea erróneo como se afirma en la queja.

B-) En razón de no estar debidamente ordenada la exposición de las quejas por parte de la recurrente sino todo lo contrario, he de tratar aquí la imputación que realiza en cuanto afirma que se ha violado el "principio de congruencia"; que se dictó una sentencia "arbitraria"; que se ha concretado una violación del derecho de "defensa en juicio", del "debido proceso" y de "propiedad" de la demandada; y su referencia al "enriquecimiento incausado" del actor.

Ante la imputación de la agraviada, corresponde analizar si la sentencia ha violentado ***el principio de congruencia*** al haber resuelto en los términos que surgen de la misma.

He de reiterar aquí lo que vengo plasmando desde hace ya bastante tiempo ante quejas similares planteadas por los mismos letrados de la demandada que actúan en este proceso.

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.

Queda claro que el juez no puede actuar fuera del marco de lo pedido por las partes. La aplicación práctica del principio significa que le está prohibido resolver sobre cuestiones no propuestas.

Tampoco puede dar una solución distinta o diferente a la que se planteó entre el objeto de la demanda y la resistencia ni tiene la posibilidad de ampliar la condena superando la expectativa que se expuso en los escritos postulatorios.

En suma, el principio de congruencia es una proyección del principio dispositivo exigiendo que la sentencia definitiva se refiera estrictamente al objeto procesal planteado como pretensión de las partes; por lo cual, sólo éstas podrán quedar alcanzadas por el pronunciamiento; y los hechos referidos serán, únicamente, los alegados por las partes.

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"*, G. 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 surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada y que es objeto del recurso en tratamiento, no ha violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 165 inc. 6° del ritual. Y ello es así porque la regla que en el art. 34, inc. 4° del Cód. Procesal establece la obligatoriedad del respeto al principio de congruencia no se relaciona con la interpretación de las pruebas sino con la correspondencia entre el contenido de la decisión y el modo propuesto en la traba de la litis.

Tengo presente en el estudio de esta cuestión y para sostener la conclusión que acabo de expresar, que el objeto y fundamentación de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación de la parte actora. 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 en modo alguno se ha dado aquí, como afirma la apelante. Es por ello que no se encuentra incumplida la obligación que le impone al Juez del proceso la norma del art. 165, inc. 6° del CPCC, esto es, que su decisión debe

ajustarse a *"las pretensiones deducidas en el juicio"*, lo que significa que la sentencia se ha ajustado al pedimento.

Es por lo dicho que respondo a la agraviada no admitiendo su queja y 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 –que corresponde al art. 165, inc. 6° del CPCC P.l— (conf. SCBA, 21/12/84, L. 34.194, La Ley 1986B, 601). Lo que no ha ocurrido en este proceso.

Tampoco puedo compartir el agravio 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 y provocando un cambio en la suerte de la controversia. Obviamente, tampoco se encuentra ello demostrado por la agraviada en su queja.

Afirmo, en contra de lo que se dice en la queja, que al sentenciar no se ha incurrido en un vicio que afectara ***el derecho de defensa en juicio***. O sea, de ningún modo se ha mostrado que haya existido un absoluto desvío de la pretensión de la actora con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose de esa manera un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes. Con lo que resulta más que claro que la decisión judicial no se pronunció sobre un tema o materia no debatido oportunamente en el proceso y respecto del cual, por consiguiente, las partes no hayan tenido 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.

La sentencia trató y resolvió la cuestión sometida a su decisión, tal como quedara trabada la *litis*, sin desviarse hacia un camino no planteado por las partes en el proceso.

En virtud de lo expuesto, no debe admitirse el agravio de la recurrente en cuanto tilda de ***incongruente*** a la sentencia en crisis en razón de haberse sentenciado ***"extra petita"***.

La demandada afirma también que se ha dictado una resolución ***arbitraria***. Se ha acotado en torno de este punto –y lo he dicho reiteradamente ante planteos similares— que la *"arbitrariedad"* o absurdo que autorizan a revisar la valoración de la prueba cumplida por el Tribunal de grado es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; tal vicio grave se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1973, II, p. 554; 1974; I, p.978; 1975, p. 348; 1976, I, p. 263; 1976, II, p. 473; 1976, III, p. 77 y 225; 1977, II, p. 288, 591, 686, 698 y 1102; 1977, III, p. 807, 907, 1075; 1978, I, p. 32, 82 y 720; 1978, III, p. 649; 1985, I, p. 609 y 660; DJBA, 130, p. 297).

En concordancia con lo hasta aquí expuesto la jurisprudencia ha plasmado de modo uniforme –con respecto a este tema—que *sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son incongruentes, constituye "arbitrariedad" o "absurdo" o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa.* Siendo también *"arbitrario" lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera, por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a*

una constancia inexistente, o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales. Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad" la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material* (ver MORELLO, A.M., *"Códigos…"*., T. III, págs. 725/726 y jurisp. cit.).

Del detenido análisis realizado de la sentencia en tratamiento advierto que no se evidencian en ella ninguna de las condiciones a las que acabo de referirme como para considerarla ***"arbitraria"*** y, por otra parte, dejo sentado que tampoco demuestra la quejosa el sustento de su imputación con respecto al pronunciamiento en cuestión. De lo hasta aquí expuesto surge con evidencia que no puede compartirse la postura de la queja en cuanto considera que la decisión es ***arbitraria*** dado que tal afirmación está impregnada de una lógica parcialidad exhibida por quien se considera insatisfecho con motivo de haberse sentenciado en su contra.

Inclusive, me parece interesante destacar a los efectos de su consideración por la recurrente, que aun la posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido –cosa que aquí no ha ocurrido-- **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).

He dicho precedentemente que dentro de las figuras utilizadas por la recurrente para fundar su recurso, se afirma que la sentencia recurrida es violatoria de la garantía de ***la defensa en juicio*** amparada por el art. 18 CN.

Sin perjuicio de lo aquí expuesto y a modo de conclusión del punto, tengo en cuenta que en orden a la violación de las garantías de ***la defensa en juicio, propiedad y del debido proceso***, se viene resolviendo invariablemente que la sola mención de que se había producido una violación al derecho de defensa, o la sola referencia del precepto constitucional supuestamente violado, no es suficiente para fundar el recurso si no se concretiza detalladamente en los hechos el daño constitucional sufrido (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 158-308; L.S. 109-114, 321-68, entre muchos otros; cit. en SCJMendoza, Sala I, 24/09/2004, *"Staib, A. y Ots. c/ P. de Mendoza"*, LLOnline: AR/JUR/3229/2004).

Es que para que se afecte el derecho de ***defensa en juicio y el debido proceso legal*** deben concurrir alguno de estos tres supuestos: a) no haber sido oído, b) no haber producido la prueba, o c) haberse desestimado recursos procedentes (conf SCJMendoza, Sala I, L.S. 316-216), y más todavía, para que la indefensión se produzca no sólo no debe haber existido oportunidad de ser oído, sino que el derecho de ser escuchado requiere asimismo verosimilitud en su procedencia sustancial (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 317-180; cit. SCJMendoza, Sala I, in re *"Staib"*, cit.).

En el caso de autos nada de ello ha ocurrido, en tanto la parte actora tuvo oportunidad de plantear su demanda con total libertad y controlar toda la marcha del proceso, pudiendo libremente hacer valer sus derechos sin nada

que se lo impidiera; y lo mismo sucedió con la demandada. Es por ello que este agravio tampoco puede prosperar.

He de anticipar que, más allá de su acierto o error, y de que se comparta o no la solución del fallo, en el caso de autos la pieza recursiva no ha atacado todos y cada uno de los argumentos del decisorio recurrido ni ha llegado a demostrar la necesidad de su revocación, de donde dicho decisorio se sostiene como pronunciamiento válido.

Culmino el punto haciendo una breve referencia a la mención que hace la queja sobre un supuesto ***enriquecimiento incausado*** por parte del actor al otorgársele la indemnización reclamada.

Habiendo quedado desvirtuado el improcedente ataque que realiza la quejosa en sus agravios a la sentencia originaria, cae por su propio peso su afirmación en cuanto a que admitir el derecho indemnizatorio del actor constituiría un **enriquecimiento indebido** para él. Muy lejos estamos que se materialice dicha figura en este caso dado que de la pericia médica surge acreditada la existencia de un daño en la salud del actor como consecuencia de la enfermedad que sufriera oportunamente. Por lo tanto, indemnizar dicho daño nunca puede constituir un "enriquecimiento indebido o incausado" para la víctima y de allí la improcedencia de la queja también en este punto.

5.2 – <u>Aplicación de la Ley 27.348 en el cálculo del IBM – Arbitrariedad en los cálculos – IBM erróneo</u>

He aquí una reiteración del agravio anterior y de allí su irrelevancia. Reitera la quejosa que el IBM ha sido calculado erróneamente, pero en ningún momento lo demuestra y de allí que sea imposible analizar su postura. Corresponde remitirme a lo dicho sobre el punto en el apartado anterior en orden a la brevedad.

En este punto se hace un planteo ***"en subsidio"*** y en el mismo se hace referencia al índice RIPTE y a su aplicación en el caso. Una vez más estamos ante un planteo teórico de la recurrente, que carece de toda demostración razonable.

Plantea una errónea aplicación del RIPTE pero no dice porqué es errónea, ni lo demuestra. Habla de "actualización errónea" pero ni siquiera la individualiza. Obviamente, que tampoco lo demuestra.

Una vez más, no hay agravio atendible.

5.3 – <u>Intereses – Capitalización semestral – Mora de la ART</u> En razón de la desordenada exposición que realiza la recurrente en su expresión de agravios, es necesario que la respuesta que se le dé a sus quejas no peque de la misma falencia. En consecuencia, he de responder a las mismas siguiendo un orden lógico y razonable y tratando de enderezar -en la mayor medida posible— la fundamentación recursiva de la demandada.

A-) La sentencia trató adecuadamente la cuestión relativa a los **Intereses**, diciendo: *"…IV) En relación a los intereses se determina lo siguiente, en virtud de lo expresamente dispuesto por el párrafo tercero del art. 12 LRT desde la fecha de la primera manifestación invalidante de la enfermedad profesional padecida (20/08/2020), y hasta la mora (10/03/2021), la indemnización determinada devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación A.. A dicha fecha se acumularán los intereses al capital y el resultante devengará el mismo interés, hasta la efectiva cancelación, acumulándose semestralmente los intereses al capital …"* (conf. fs. 147).

Lo que he transcripto de la sentencia es muy claro y no aparece rebatido por la queja. El agravio muestra en realidad una postura discrepante y paralela a la de la a quo pero no logra vulnerar su decisión en esta parcela. He dicho

antes aquí que la queja plantea que no corresponde pagar intereses sobre la indemnización en razón de no existir mora de su parte y que la normativa no establece que así sea. Haré una muy breve consideración demostrativa de la sinrazón del agravio, conforme lo hiciera ante un planteo similar in re *"E., M.M. c/ L S. ART S.A. s/ Accidente de Trabajo"* (Sent. del 16/03/2020, Reg. Nº 16/20; entre muchos otros en los cuales he votado resolviendo agravios idénticos vertidos –en varias oportunidades— por los letrados que representan aquí a la recurrente y plasmando la reiterada y uniforme postura de esta Alzada sobre el tema).

En este caso no hay discusión en cuanto a que la primera manifestación invalidante de la enfermedad sufrida por el actor y que motivara la promoción de la acción indemnizatoria ocurrió el día *20 de Agosto de 2020*. El día de la primera manifestación invalidante como el día del evento dañoso constituye un hito temporal que da nacimiento a un crédito

resarcitorio en favor del damnificado, que aun cuando se encuentre ilíquido (la iliquidez de la deuda no impide la configuración de la mora, pues las sumas pueden liquidarse con posterioridad), luego se corporizará en una suma dineraria al producirse la cuantificación (conf. Cám.Apel.Trelew, Sala A, 27/05/09, *"M., A. M. y Otro c/ E., C. y Otro"*, EDOnline; FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2017, pág. 193).

Todo capital devenga intereses, puesto que una indemnización sin ellos no está completa y no satisface el derecho del damnificado (art. 19 CN). El tiempo transcurrido en virtud del procedimiento que se imponga legalmente hasta obtener el reconocimiento del derecho no puede perjudicar a quien desde antes porta el daño. Así lo comprende el derecho común (art. 1748, CCyCN) y lo reconoce la Ley 27.348 con la regla inserta en el inc. 2° del art. 12 de la LRT en su nueva redacción.

Siendo que la Ley 27.348 se inserta dentro de un régimen compuesto por las leyes que la precedieran, corresponde advertir que el cómputo de intereses sobre el total de las prestaciones resulta de la Ley 26.773 en cuanto establece (art. 2, párr. 3°): *"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 o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional, ésa es la fecha 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 y FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2017, págs. 194/195).

Debe advertirse que la citada norma de la Ley 26.773 contiene una incongruencia interna al momento de remitir a la enfermedad, pues allí alude a la *"determinación"* de la relación causal, cuando debió estar a su "existencia". Los intereses se adeudan desde que el ambiente laboral provocó la enfermedad y no desde que se determina que ello fue así. De lo contrario, la disposición resulta inconstitucional al violar la tutela especial (art. 14 bis, CN), la igualdad entre los damnificados (art. 16), la propiedad de los enfermos (art. 17), el derecho a la reparación plena del daño (art. 19) y la razonabilidad de la ley (art. 28) Si así no fuera se alentaría la controversia

maliciosa, pues se beneficiaría al deudor en perjuicio del acreedor mientras más se dilate la discusión sobre la relación causal y el reconocimiento del derecho indemnizatorio derivado de la enfermedad (conf. FORMARO, J.J. *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, cit., pág. 195).

He dicho ya al votar en varios procesos similares los que han intervenido los letrados de la aquí demandada, que en estos casos **los intereses deben computarse necesariamente desde la mora, vale decir, desde el día en que se produjo el daño o la primera manifestación invalidante** (adviértase que la Ley 27.348 dispone que el cómputo de los intereses se realiza desde la primera manifestación invalidante en todos los casos) 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 26.773. 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 dictada en la inferior instancia ha resuelto razonablemente la cuestión según dije antes aquí, lo cual me conduce al rechazo del agravio.

B-) Con respecto a la ***"capitalización de los intereses"***, adelanto que el agravio de la apelante en cuanto esgrime que no corresponde aplicar la capitalización de intereses, no prosperará y ello en razón de estar expresamente previsto en la ley la capitalización en cuestión, conforme lo he venido resolviendo de manera uniforme ante planteos similares.

La norma del art. 770 del CCyC dispone que no se deben intereses de los intereses, *"…excepto que: …b) la obligación se demande judicialmente…"*.

En consecuencia, tratándose en el caso de una obligación que ha sido demandada judicialmente, corresponde rechazar la queja en este aspecto y confirmar la condena dispuesta en la sentencia dictada en la primera instancia en cuanto dispuso la acumulación de los intereses al capital y que el producto devengará el mismo interés hasta la efectiva cancelación.

Plantea la quejosa que la sentenciante ordenó la *"**capitalización semestral de los intereses**"* y que ello no corresponde. Tampoco le asiste aquí la razón. El agravio cae por sí solo ya que, la capitalización semestral de los intereses se encuentra habilitada por el art. 12 de la LRT (en el texto impuesto por el DNU 669/19). En efecto el art. 12 LRT modificado por el DNU 669/2019 –aplicable en el caso— dispone expresamente que *"…se aplicará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a TREINTA (30) días del BANCO DE LA NACION A., hasta la efectiva cancelación,* ***acumulándose los intereses al capital en forma semestral según lo establecido en el artículo 770 del Código Civil y comercial de la Nación***".
En virtud de lo expuesto, es indudable que la sentencia de la inferior instancia ha resuelto correctamente todo lo que es aquí materia de agravios y de allí que he de proponer el rechazo de los mismos.

5.4 – <u>Tope de las costas – Montos de los honorarios</u>

Plantea el recurrente que la a quo no resolvió su petición de tener en cuenta la manda del art. 505 del anterior Cód. Civil o 730 del CCyC en la limitación de las costas al 25% del monto del juicio.

En lo concreto de este punto de su queja la recurrente expresa: *"…mi representada solicita que se revoque la sentencia apelada y que se ordene al juez de grado que al momento de proceder a la regulación de honorarios de los profesionales abogados de la contraparte y peritos actuantes en este litigio, haga aplicación de las mencionadas disposiciones en vigencia sobre el tope de costas…"* (conf. fs. 164).

Es pertinente dejar sentado, conforme lo ha dicho reiteradamente esta Cámara, que las disposiciones del art. 505 del Cód. Civil de Vélez Sarsfield, reformado por la ley 24.432, deben interpretarse en el sentido de que no existe imposibilidad de regular honorarios conforme a las leyes arancelarias locales, sino que la responsabilidad del deudor por las costas estará acotada a parámetros coherentes con su carácter accesorio (del voto del doctor de Lázzari in re *"Zuccoli, M. c/ Sum S.A. s/ Daños y Perj."*, SCBA, L. 77914, 02/10/2002).

En el mismo precedente el Máximo Tribunal de la P. de Buenos Aires plasmó que la reforma establecida por la ley 24.432 al art. 505 del anterior Cód. Civil es una norma de derecho común porque delimita la responsabilidad del deudor por el pago de las costas -en el caso, en un juicio en el que se indemnizó un infortunio laboral con sustento en la ley común-, lo cual implica que las p.s no necesitan ni pueden adherir a ella (del voto del doctor Roncoroni) y que la ley 24.432, en cuanto modifica normas sustanciales como son los arts. 505 del Cód. Civil y 277 de la Ley de Contrato de Trabajo, tiene operatividad en todo el país porque el Poder Legislativo actuó conforme a las facultades que emanan del art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, lo que implica que la adhesión de las p.s prevista en su art. 16 se refiere sólo a

los dispositivos que han modificado institutos procesales nacionales (del voto del doctor Hitters).

En razón de lo expuesto, es evidente que la normativa en cuestión no tiene directa vinculación con el procedimiento que se siga para la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes sino con la responsabilidad que le corresponda a cada parte para afrontar las costas del proceso. Es por ello que no resulta procedente que la quejosa solicite que se revoque la sentencia apelada y que se ordene al juez de grado que al momento de proceder a regular los honorarios de los abogados y peritos actuantes en autos, aplique las disposiciones anteriormente mencionadas. Reitero: dicha normativa tiene aplicación en lo que hace a determinar el grado o el alcance de la responsabilidad por las costas del proceso, pero no para la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes en el mismo.

Por lo tanto, en el supuesto que los honorarios regulados en autos a los profesionales intervinientes superen el porcentaje fijado en el art. 505 del anterior Cód. Civil (art. 730 CCyC), deberá la a quo proceder a prorratear los importes entre los beneficiarios conforme la normativa bajo análisis y de allí que el agravio no tenga sustento.

6 – <u>Conclusión</u>

En atención a que los agravios constituyen el alcance y la medida del recurso concedido a la apelante y que los que aquí ha expuesto no logran hacer mella en la sentencia recurrida, es mi conclusión que corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

7 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada son a cargo de la demandada en razón de resultar vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los profesionales intervinientes, Dres. G. L. C. y A. V. G., apoderado y patrocinante respectivamente de la parte demandada, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los correspondientes a la Dra. S. A., apoderada de la parte actora, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

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

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara G. D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. FIORDELISI ha realizado una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por la parte demandada por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Los agravios de la parte demandada:

2.1).- Incorrecta determinación del IBM – Violación del principio de congruencia – Arbitrariedad – Derecho de propiedad, debido proceso y defensa en juicio.

La quejosa sostiene que el cálculo del IBM realizado en la sentencia es erróneo y el monto de condena resulta una suma arbitraria e incorrecta.

Resulta necesario señalar que el planteo efectuado por la recurrente aparece infundado, limitándose a indicar que el IBM al cual se habría llegado resultaría incorrecto, mas no indica en ningún momento de su exposición, cuál sería el valor que entiende adecuado a los fines de dicho cálculo, dejando el agravio vacío y carente de contenido.

En definitiva no esgrime justificativo alguno que de sustento a su postura, sin lograr por ello, revertir lo decidido por la jueza a quo.

Luego la recurrente realiza manifestaciones respecto de -según sus dichos-, el carácter variable de la remuneración del actor y su eventualidad contractual, circunstancias que, entiende, debieron ser tenidas en cuenta por la sentenciante de grado.

Que, de haber la jueza a quo tenido en cuenta tales circunstancias, impactarían en la forma de cálculo del IBM, afirmando asimismo, que las remuneraciones del ahora actor, previo al accidente contienen un componente variable y fueron de carácter extraordinario.

Adentrándome en el estudio de la causa, encuentro que los planteos que ahora formula la apelante, no fueron esgrimidos en la primera instancia en la etapa procesal oportuna, pretendiendo, en consecuencia, introducir en esta instancia, alegaciones nuevas que no fueran puestas en consideración de la sentenciante de grado.

Es que, la demandada no planteó oportunamente las cuestiones referidas al salario del actor, que ahora, por vía del recurso de apelación, pretende incorporar en forma claramente extemporánea.

Tratándose de un capítulo no propuesto, no puede ser materia de abordaje en esta instancia de conformidad con las disposiciones del art. 280 del CPCC.

Y ello, con fundamento en elementales derechos constitucionales como los son el debido proceso y la defensa en juicio, en tanto, al no haber sido introducidos los planteos en el momento procesal oportuno no han sido objeto de análisis de la primera instancia por lo que, en caso de ser admitidos en esta etapa, importaría violentar el principio de congruencia que debe respetar toda sentencia, por cuanto se estaría incorporando planteos que claramente han sido alcanzados por la preclusión.

Se ha sostenido que: *"El principio de congruencia tiene raigambre constitucional porque si la sentencia, por hipótesis, excediera cualitativa o cuantitativamente el objeto de la pretensión, o se pronunciara sobre cuestiones no incluidas en la oposición del demandado, menoscabaría el derecho de defensa de la otra parte, quien se vería privada de toda oportunidad procesal útil para alegar y probar acerca de temas que no fueron objeto de controversia..."* (CNac. Civ. Sala F 14-05-2003, J.A. 2003-III-826).

Este principio, de raigambre constitucional, tiene además, sustento en las previsiones de los arts. 34, inc.4 y 165 del CPCC, estableciéndose que el juez debe fundar su sentencia, respetando el orden jerárquico de las leyes y el principio de congruencia, mientras que el art. 165 establece que la sentencia deberá contener la decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas por las partes en el juicio.

Queda claro que este tribunal no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia.

Se ha dicho al respecto que: "*Queda así vedado a la Cámara tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación o reconvención en su caso*."-CSJN, 12/02/87, JA, 1988-I-246-.

Es que, la expresión de agravios, de ninguna manera puede representar la vía para introducir nuevos planteamientos defensivos –como en el caso-, que necesariamente debieron deducirse en el momento procesal oportuno, esto es, al contestar demanda, admitir ello, supondría poner a los justiciables en la inaceptable situación de no tener nunca, cabal conocimiento en relación a los argumentos a controvertir, ni los hechos que negar, y por supuesto que derecho invocar a los fines de encuadrar su pretensión.

Y es así que: "E*s el principio normativo que delimita el alcance y contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse a instancia de parte y de acuerdo con el sentido y alcance de tal instancia, para efectos de que exista entidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones y excepciones de los litigantes, oportunamente aducidas*."- Devis Echandía, H., "Nociones Generales de Derecho Procesal Civil", Madrid, Aguilar, 1966-.

La apelación, no constituye un nuevo juicio, sino un control de legalidad de la sentencia de grado, y es por ello que se encuentra vedada en esta instancia, la incorporación de nuevas defensas o peticiones.

Se ha sostenido que: "…*el tribunal de apelación debe limitarse a revisar la solución dada por el juez de primera instancia, basándose en el mismo material de conocimiento con que contaba este último*."- Reimundín, Ricardo: Derecho Procesal Civil, Bs. As., Editorial Viracocha, 1957, tomo II, pág. 80-. Por lo expuesto, no corresponde su tratamiento por esta Alzada.

Siguiendo el orden propuesto por el colega preopinante, a fin de ordenar los planteos de la quejosa, consideraré su queja en relación a la imputación de incongruencia de la sentencia de grado, arbitrariedad de la misma, la violación del derecho de defensa que invoca, del debido proceso, de propiedad y el enriquecimiento incausado del actor.

Señala la demandada al fundar su recurso, que la jueza de grado, al fallar, ha vulnerado el principio de congruencia.

La Corte Suprema ha explicado que el principio de congruencia exige la existencia de conformidad entre la sentencia, y las pretensiones y defensas deducidas en juicio, es decir, que debe mediar correspondencia entre el contenido de las pretensiones y oposiciones de las partes, y la respuesta que surge del órgano jurisdiccional en su pronunciamiento (Fallos: 336:2429).

Como ya expresé supra, no caben dudas que el principio de congruencia se vincula con la garantía de la defensa en juicio, ya que como regla el pronunciamiento judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos es incompatible con las garantías constitucionales, pues el juzgador no puede convertirse en la voluntad implícita de una de las partes, sin alterar el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria.

Sin embargo, también resulta necesario establecer que, para que efectivamente se produzca una violación del principio de congruencia tal como fuera planteado por la recurrente, necesariamente debe darse la existencia de ese desequilibrio procesal que he mencionado precedentemente.

No advierto que dicha circunstancia se de en el supuesto de autos.

En el caso, la litis quedó trabada en los términos indicados en

la primera instancia, y estos términos son los que ha tenido en consideración la jueza a quo al momento de dictar la sentencia recurrida, ajustando su decisión a las pretensiones deducidas en el juicio.

Por otro lado, tampoco veo afectado el derecho de defensa en juicio, como sostiene la quejosa desde que, no se ha demostrado un desvío de la pretensión de la actora, la demandada (ahora apelante), contestó demanda, ofreció las pruebas que estimó pertinente y formuló sus argumentos y alegaciones, la sentencia se dictó acorde al objeto del proceso considerando las posturas de las partes y la prueba colectada.

En relación a la mención de arbitrariedad que se realiza en el recurso en trámite, debo señalar que los argumentos vertidos por el recurrente no logran conmover lo decido en primera instancia.

Ello así, por cuanto, en todo caso, debió el recurrente mostrar que la sentencia atacada carece de fundamentación o no respeta la jerarquía de normas vigentes o violenta el principio de congruencia.

Nada de esto ha ocurrido.

Señala Carnelutti que: "*La motivación de la sentencia consiste en la construcción de un razonamiento suficiente para que de los hechos que el juez percibe, un hombre sensato pueda sacar la última conclusión contenida en la parte dispositiva…()…la motivación está impuesta para que muestre el juez que ha razonado.*"-CARNELUTTI, F., "Estudios de Derecho Procesal", tomo II, pág.365, EJEA, 1952-.

De lo expuesto, surge que la sentencia en crisis no resulta arbitraria, encontrándose debidamente fundada, respetando la normativa vigente, y siendo una derivación lógica del plexo probatorio obrante en autos, respetando, en consecuencia el principio de congruencia. Debemos recordar que el agravio no debe ser una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que

cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, circunstancia que, claramente no se da en autos, por cuanto se pretende atacar una determinación de la sentencia en crisis, en base a meras discrepancias con lo resuelto, sin que ello logre por supuesto conmover los sólidos argumentos expresados en la sentencia.

Finalmente, debo decir que resulta insostenible la afirmación en cuanto al enriquecimiento indebido del actor, desde que su derecho a ser indemnizado surge de la pericia médica que da cuenta del daño a su salud como consecuencia de la enfermedad profesional padecida, de la cual el accidente fue su despertar agudo.

Que, por lo demás, resulta improcedente sostener a esta altura de los acontecimientos que el trabajador, sujeto de especial tutela constitucional, carezca del derecho a una indemnización acorde al daño sufrido.

Por todos los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

2.2).- Aplicación de la Ley 27.348 en el cálculo del IBM – Arbitrariedad en los cálculos – IBM erróneo.

La quejosa reitera las manifestaciones del agravio anterior sobre el cálculo erróneo del IBM, sin demostrar el error o cual sería el cálculo correcto.

Por ello, en honor a la brevedad he de remitirme a lo expresado en punto precedente, correspondiendo el rechazo del agravio.

2.3).- La condena al pago de intereses desde el día del accidente- Capitalización semestral - Inexistencia de mora de la ART:

La sentencia de primera instancia expresamente señala respecto de los intereses que: *"….IV) En relación a los intereses se determina lo siguiente, en virtud de lo expresamente dispuesto por el párrafo tercero del art. 12 LRT desde la fecha de la primera manifestación invalidante de la enfermedad profesional padecida (20/08/2020), y hasta la mora (10/03/2021), la indemnización determinada devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación A.. A dicha fecha se acumularán los intereses al capital y el resultante devengará el mismo interés, hasta la efectiva cancelación, acumulándose semestralmente los intereses al capital."*

a) Respecto del momento en que deben pagarse los intereses, señala el recurrente que "*no debe interés alguno por cuanto jamás se ha encontrado en mora*", y que la mora se produce a partir de la determinación por las comisiones médicas de la naturaleza laboral del accidente y la asignación de un porcentaje de incapacidad.

Disiento con el demandado.

Como correctamente lo dispone la jueza a quo, conforme lo establece la LRT, los intereses se deben calcular desde la fecha de la primer manifestación invalidante.

Por su lado, la ley 26.773 establece en su art.2, párrafo 3° que: "*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*".

El art. 1748 del CCyC establece que: "*El curso de los intereses comienza desde que se produce cada perjuicio.*"

Indefectiblemente, el curso de los intereses comienza en la fecha de la primer manifestación invalidante, esto es el 20/08/2020, como certeramente lo señala la sentenciante de grado.

Causado el daño, nace en cabeza del responsable una obligación dineraria, consistente en resarcir ese perjuicio.

Entiendo necesario destacar que, la determinación de la incapacidad o, en todo caso, su declaración no hace a la existencia de la misma, sino que simplemente la expone, lo que me lleva a colegir que, en casos como el presente, el daño resulta ser siempre preexistente a la mencionada determinación y en consecuencia, el reconocimiento de pérdidas e intereses corresponde desde el momento en que se produjo ese daño.

El principio general que establece que la obligación de indemnizar nace desde el momento del hecho dañoso ha sido receptado en la jurisprudencia de la CSJN señalando en su momento, que tratándose de la reparación de daños emergentes de un hecho ilícito debe admitirse la condena al pago de los intereses (art.1069 Código Civil Vélez entonces vigente) debiendo su curso liquidarse desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de la reparación (Fallos 250:433; 298:223).

El deudor de la indemnización, debe los intereses vinculados a dicha indemnización por no haber reparado oportunamente el daño, cuando este se produjo. No resulta razonable someter al damnificado por el evento dañoso, que no ha sido resarcido plenamente en los términos del art.1740 del CC y C, a un nuevo perjuicio, cual sería limitar a un espacio temporal que no corresponde, el cómputo de los intereses derivados de tal evento.

El recurrente no logra controvertir los argumentos de la sentenciante, por cuanto no esgrime fundamentos sólidos que den andamiaje a su postura, más bien, sus pretensiones aparecen como meras discrepancias con lo resuelto por la sentencia de primera instancia.

En virtud de lo expuesto precedentemente, entiendo que

la sentencia dictada, ha resuelto razonablemente la cuestión en estudio, motivo por el cual propondré su ratificación.

Por los argumentos expresados, el agravio no ha de prosperar.

b) En cuanto a la capitalización de intereses dispuesta por la jueza a quo, adelanto que el agravio no ha de prosperar.

Ello, en tanto el CCyC establece expresamente que: "*Art. 770. Anatocismo No se deben intereses de los intereses, excepto que:…()…b) la obligación se demande judicialmente….*".

Al respecto tiene dicho la doctrina que: "*En principio, no procede la capitalización anticipada de intereses salvo en los siguientes supuestos:…()…2) Si se deduce pretensión ante un tribunal por el cobro de la deuda dineraria o de valor…*"-PIZARRO-VALLESPINOS, "Tratado de Obligaciones", tomo I, pág.529/30, RUBINZAL-CULZONI, 2017-.

Este es el caso de autos.

Es que, precisamente nos encontramos ante una obligación que ha sido reclamada judicialmente, motivo por el cual resulta de aplicación la norma citada y, como consecuencia de ello, el agravio del apelante no ha de prosperar como ya lo anticipara.

De otro lado, la capitalización semestral ha sido dispuesta por el art. 1 del Decreto N°669 del año 2019, publicado en el Boletín Oficial el día 30/09/2019, que en el caso de marras, ha sido declarado aplicable.

Por ello, desde que la capitalización semestral de los intereses se encuentra habilitada por el art. 12 de la LRT (texto DNU 669/19) al disponer: "…*En caso de que las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo no pongan a disposición el pago de la indemnización dentro del plazo debido, se aplicará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a TREINTA (30) días del BANCO DE LA NACIÓN A., hasta la efectiva*

cancelación, acumulándose los intereses al capital en forma semestral, según lo establecido en el artículo 770 del Código Civil y Comercial de la Nación.", no existe lugar a dudas que la sentencia de grado ha resuelto acorde a derecho la capitalización dispuesta.

Por los argumentos expuestos, el agravio no ha de prosperar.

2.4).- Omisión de resolver el pedido de aplicación del tope de costas.

Sostiene la quejosa que la jueza de grado no hizo aplicación del límite de costas previsto por el art. 505 del CC o 730 del CCyC, al momento de regular los honorarios de los profesionales intervinientes.

Señalando, además, que la a quo omitió pronunciarse sobre el pedido por ella efectuada al momento de contestar demanda.

Debe dejarse en claro cuál es la diferencia entre la limitación en la responsabilidad por las costas y la limitación en los montos reconocidos a los profesionales intervinientes.

Es que, los preceptos legales señalados, solo tienen por objeto limitar la responsabilidad de aquella parte vencida en el proceso en relación al total de los gastos causídicos.

Sin embargo, ello no implica reducir la cuantía de la retribución de los profesionales que intervinieron en la tramitación procesal.

No resulta admisible el planteo en este estadío procesal, desde que el límite de costas invocado, no incide sobre la regulación de honorarios que debe realizarse de acuerdo a las normas arancelarias vigentes, debiendo en su caso, peticionarse en la etapa procesal oportuna, en tanto no se ha practicado liquidación de honorarios alguna.

Por los motivos expuestos, el agravio será rechazado.

3).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde rechazar los agravios planteados y confirmar la sentencia de grado en todo lo demás que ha sido materia recursiva.

4).- Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota, por ello corresponde su imposición a la apelante perdiosa (art. 69 CPCC).

5).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso – art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte actora, S. A., en el 30% y los de letrados de la demandada, Abogados G. L. C. y su letrada patrocinante A. V. G. en el 25%, en conjunto, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, G. D. HANSEN, vota por la **AFIRMATIVA**.

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

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

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

2do.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los profesionales intervinientes, Dres. G. L. C. y A. V. G., apoderado y patrocinante respectivamente de la parte

demandada, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los correspondientes a la Dra. S. A., apoderada de la parte actora, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3ro.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

Así lo voto

A LA S. CUESTION, el Sr. Juez. de Cámara, G. D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Heraldo E. FIORDELISI, al cual adhiero.

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 septiembre de 2022.

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 demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los profesionales intervinientes, Dres. G. L. C.

y A. V. G., apoderado y patrocinante respectivamente de la parte demandada, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los correspondientes a la Dra. S. A., apoderada de la parte actora, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

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

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL.