----En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“F., H. D. c/ E. ART S.A. s/ Accidente de Trabajo (sistémico)” (Expte. Nº 544 - año 2017 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 203.----------

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

1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 184, que fuera concedido a fs. 186, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 161/167 y vta. que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, inciso 3, 21, 22 y 46 de la ley 24.557 y del Decreto 659/96, así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor ante órganos distintos a los pertenecientes al Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos, y la del art. 12 de la L.R.T., y asimismo hizo lugar a la demanda entablada por H. D. F. y condenó a L. C. ART S.A. -hoy E. ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.--- para que en el plazo de diez días abone al accionante la suma de $120.883,63, con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda, y con imposición de costas a la demandada vencida.----------Asimismo, la accionada a fs. 185 apeló por altos los honorarios regulados a los Dres.

C. D. E. y D. A. E. P. , y a los peritos médicos Dres. C. A. P. y O. A. H., recurso que fuera concedido a fs. 186. ----La expresión de agravios luce a fs. 187/191, el traslado conferido a fs. 192 no fue contestado por su contraria, y la apelante impugna el fallo en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, la aplicación retroactiva de la ley 27.348, la aplicación de intereses y su capitalización, los elevados honorarios regulados a favor de los letrados del actor y de los peritos intervinientes, y la aplicación de costas. ----2. En su primer agravio la recurrente impugna la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557. Sostiene que tratándose de enfermedades laborales con toma de conocimiento en determinada fecha la imputación de responsabilidad se da en un momento cierto de tiempo y ese momento es el que establece la responsabilidad y el límite de las prestaciones de la LRT. Manifiesta que producido el siniestro la ART debe realizar una reserva de fondos y si al momento de abonar las prestaciones dinerarias las variables cambian no hay forma de que pueda preverse reserva alguna para los siniestros. Expresa que la empleadora del actor y todos los afiliados al sistema abonaron alícuotas teniendo en cuenta los salarios que se

abonan al momento del siniestro. Destaca que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT y la disposición de determinar el IBM actualizado por RIPTE conforme nueva fórmula indemnizatoria por ley 27.348 implicaría la ruptura del sistema ya que la ART debería otorgar una cobertura por la cual no cobró alícuota alguna. Dice que si la prestación no satisface los requisitos de una indemnización justa es responsabilidad del actor por no haber optado por la vía más favorable a él. Señala la importancia que tiene en el sistema instituido la tarifa establecida ya que la misma permite determinar el riesgo y fijar la alícuota respectiva. Sostiene que se afecta su derecho de propiedad si debe abonar una cobertura no pactada. ----------

----Como puede observarse el agravio se centra en considerar que la A.R.T. sólo debe responder en la medida del seguro pactado para lo cual señala que la reserva de fondos se efectúa en función a las variables existentes al momento del accidente, por lo que la alícuota se establece teniendo en cuenta los salarios que se abonan a ese momento. Por eso considera que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 y la aplicación de la nueva fórmula de IBM en su redacción según ley 27.348 implicaría la ruptura del sistema si la ART debiera otorgar una cobertura por la cual no cobró alícuota alguna.----------

Tales manifestaciones referidas a un desajuste de la ecuación económica, esto es, una alteración en los términos de la cobertura que implica la ruptura del sistema, sólo denotan un posicionamiento contrario al expuesto por el juzgador a fs. 165, segundo párrafo, que se traduce en un mero disenso al exponer la recurrente su particular punto de vista, desarrollando en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión, sin hacerse cargo del razonamiento expuesto en el fallo recurrido, por lo que no hay agravio que atender. ----------

Sobre el particular, el sentenciante puso de relieve que: ***Lo cierto es que el art. 12 establece un modo de cálculo del IBM que como ya lo he señalado a todas luces perjudica a los trabajadores accidentados, quienes perciben las prestaciones dinerarias por incapacidad tomando una remuneración de referencia compuesta por salarios devaluados por los efectos de la inflación. En la vereda de enfrente, las aseguradoras de riesgos del trabajo cobran las primas por las pólizas mediante un sistema calculado en base a la masa salarial abonada por los empleadores conforme la cotización. En otras palabras, las ART cobran primas actualizadas y pagan – o no pagan la mayoría de las veces- prestaciones a valores depreciados con un apego pocas veces visto a la norma. Ciertamente las aseguradoras no son conformadas para hacer caridad, es un negocio que les debe reportar interesantes y abultadas ganancias, ganancias que a toda costa quieren preservar abonando la menor cantidad y en el mayor plazo que les sea posible***. ----------

----En ese marco, si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial …”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, pág. 371, y cita de fallos). ----------

---Por lo demás, las expresiones vertidas en cuanto a la ruptura del sistema resultan inaudibles pues en ese aspecto ya en c. 242/17, S.D.L. 44/17, puse de relieve que la alícuota que percibe la A.R.T. de los empleadores mantiene en el tiempo una actualización constante por cuanto la base de cálculo contiene, entre otros elementos, la masa salarial. A ello agrego que la masa salarial comprende el total de la remuneración del trabajador ya que a la fecha de la manifestación de la enfermedad (02 de octubre de 2014, ver demanda, p. III, fs. 7, tercer párrafo) se encontraba vigente la ley 26.773 que a los fines de la determinación de la base imponible toma el monto total de las remuneraciones y conceptos no remunerativos declarados por el empleador. Así, el art. 10, último párrafo, del citado ordenamiento establece que: “La determinación de la base imponible se efectuará sobre el monto total de las remuneraciones y conceptos no remunerativos que declarare el empleador”, en tanto que el art. 10 del Anexo del decreto reglamentario N° 472/2014 contempla que: “Las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo deberán utilizar el régimen autorizado actualmente por la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACION, hasta tanto se regule el nuevo régimen de alícuotas, sin perjuicio del ajuste que deban efectuar sobre el tope de gastos establecido en el artículo 16 de la Ley N° 26.773”. En ese contexto, tales alícuotas se fijan manteniendo un valor actualizado en función a los sucesivos aumentos salariales. Añado también que ya con relación a aquellos casos en que las A.R.T. denuncian que la aplicación retroactiva de la ley 26.773 afecta su derecho de propiedad y altera los términos del contrato de cobertura se ha señalado “… que las aseguradoras habían cobrado sus alícuotas sobre la base de salarios actualizados, y por ende se argumentó la inconstitucionalidad de las normas que declaran aplicables las mejoras sólo para el futuro, por contradecir los fines sociales y protectorios del trabajo subordinado. Y en dicha línea se argumentó que en relación a los siniestros ocurridos con anterioridad, pero no cancelados a la fecha de entrada en vigencia de la norma, su aplicación no constituía retroactividad de la ley, ni afectaba el derecho de propiedad de las obligadas al sistema (conf. Schick: “Riesgos del trabajo”, 2da. Ed., 2009, págs. 451 y 453)” (del voto del Dr. De Cunto, c. 128/15, S.D.L. 17/15).----------

----------También expresa la A.R.T. que corresponde sostener la constitucionalidad de la norma atacada por cuanto la misma por sí sola no causa lesión alguna a los derechos constitucionales del actor (fs. 187 vta., cuarto párrafo), que ha satisfecho

completamente las obligaciones contraídas, que se obligó en la medida del seguro pactado con el empleador hasta el monto de las prestaciones dinerarias que se deben calcular conforme lo normado en los arts. 12 y 14 de la LRT., y que no hay afectación de derecho de propiedad alguno en la fijación de dicha prestación ya que nunca ingresó en el patrimonio del actor más de lo determinado en el art. 14 de la L.R.T. (fs. 189, segundo, tercero y cuarto párrafo). ----------En este aspecto, resulta trascendente destacar que en definitiva la apelante expone una interpretación literal del art. 12 de la ley 24.557, por lo que tales manifestaciones no se hacen cargo de los fundamentos expuestos por el juzgador a fs. 164/165 que lo llevaron a declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, texto originario, y sabido es que la crítica debe dirigirse al razonamiento del juez que es objeto del recurso de apelación.----------

----Así, el juzgador expuso: *En cambio, sí estimo que debo declarar de oficio la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT pues, para la determinación del IBM, la norma toma los salarios del año anterior al infortunio, siniestro o primera manifestación invalidante a valores nominales y ello, a todas luces en un proceso de alto nivel inflacionario, le ocasiona un enorme perjuicio al trabajador accidentado, resultando atentatorio contra su derecho de propiedad. En efecto la ley 24.557 data del año 1995, época en la cual había plena estabilidad, la que perduró en el tiempo por espacio de seis años, razón por la que la aplicación del art. 12 en nada perjudicaba a los trabajadores, debido a que el IBM siempre sería similar al salario que percibía al momento de devengarse la prestación del art. 14 inc. 2° ap. A) de la ley, en atención a la regularidad de la paridad cambiaria existente en aquel entonces. En la actualidad las cosas han cambiado drásticamente, ya que el país se encuentra desde hace varios años atravesando un proceso inflacionario que repercute en los salarios de los trabajadores, proceso inflacionario que lleva a la actualización inevitable de los salarios para evitar de alguna manera la disminución del poder adquisitivo de las remuneraciones, surgiendo así una enorme diferencia entre el IBM y el salario del trabajador al momento de efectuarse el pago de la prestación por accidente* (fs. 164, tres primeros párrafos). Agregando que: *La Dra. Castro Blanco consideró -con justa razón-, que la depreciación de los importes determinados en concepto de prestaciones dinerarias se ha visto agravada desde el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Espósito", en dónde se señaló que la actualización mediante el índice de remuneración imponible promedio de trabajadores estables –RIPTE- sólo se reserva para los pisos mínimos establecidos por el decreto 1694/09 y las prestaciones adicionales de pago único (art. 11 LRT), con lo cual se desestima la pretensión de demanda de actualizar con RIPTE la indemnización del art. 14 LRT. Luego, la Dra. Castro Blanco, analizando lo dicho por el Dr. Machado, vocal de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Santa FE en los autos "Gianastacio, Francisco Inocencio c/*

ASOCIART ART s/ accidente de trabajo" (Cámara de Apelaciones de Santa Fe), de fecha 16/09/2016, siempre vinculado a la validez constitucional del art. 12 de la L.R.T. hace notar que la norma fue sancionada en pleno auge de una estabilidad monetaria y cambiaria con vocación de perdurar en el tiempo (1995), quedando ello en una mera ilusión que nos dejó un país en llamas con las nefastas consecuencias de lo ocurrido en el año 2001 y por tanto en colisión con una realidad que lejos de mejorar ha ido empeorando al no contarse con índices fiables de mediación de la inflación a lo largo de casi diez años entrando en escena una flagelo que corroe no solo las remuneraciones sino la planificación en general de una economía, poniéndonos de cara con una realidad que lejos nos deja de aquella en que nos encontrábamos hace más de veinte años, razón ésta por la cual estamos ante una ***inconstitucionalidad sobrevenida por la modificación ulterior de las circunstancias para las que la norma fue pensada y sancionada*** (fs. 164/vta.). Y con cita de fallos destacó que: … *la regla impugnada "fue dictada en 1995 en el contexto de la estabilidad económica que generaba la Ley de Convertibilidad del Peso argentino. Sin embargo, con la caída de ese paradigma económico y en particular de la reaparición del fenómeno inflacionario, especialmente a partir del año 2008, la regla del art. 12 LRT se ha tornado irrazonable al mandar utilizar salarios nominales del año anterior a la primera manifestación invalidante de la contingencia a cubrir" (voto del Dr. Maza), siendo ésta la razón por la que se decreta la inconstitucionalidad de la norma* (fs. 164 vta./165). ----------

----------En síntesis, tales fundamentos no fueron objeto de concreto ataque ya que la postura de la quejosa sólo consiste en meras apreciaciones genéricas, en todo caso un supuesto análisis paralelo, por lo que no hay agravio que atender.----------Los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios, o a manifestar una disconformidad con lo decidido por el *a quo*, sino que deben alcanzar suficiencia técnica. La meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el tribunal de alzada sobre la sinceridad y autenticidad de los agravios vertidos. En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Ya ha quedado puntualizado que para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada. Tal es lo que ocurre cuando se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista. O si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar

la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto. (Morello, Sosa y Berizonce, obra y tomo citado, págs. 359, 360, 370 y 371, y cita de fallos). ----------En consecuencia, la apelante en este primer agravio incurrió en deserción parcial del recurso por deficiencia técnica del mismo (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y arts. 268 y 269 del C.P.C.C., remisión del art. 73 de la ley de procedimiento laboral). ----------3. En su segundo agravio la A.R.T. demandada impugna el cálculo del I.B.M. efectuado por el juez de grado por la errónea aplicación del art. 11 de la ley 27.348. Manifiesta que la nueva redacción del art. 12 de la ley 24.557 -modificada por el art. 11 de la ley 27.348- no se aplica para las contingencias acaecidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva normativa. Expresa que se aplica únicamente para los casos que sucedan desde la entrada en vigencia en adelante y que así lo dispone expresamente el art. 20 de la ley 27.348. Reitera que las modificaciones dispuestas al art. 12 de la LRT sólo se aplican para contingencias posteriores al 4 de marzo de 2017, es decir que no tiene efecto retroactivo.----------Adelanto que la queja resulta inaudible ya que sostener que se aplicó retroactivamente la ley 27.348 importa una clara violación de la jerarquía normativa prevista por el art. 31 de la Constitución Nacional ya que el juzgador al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 tuvo en consideración la aparición del fenómeno inflacionario, especialmente a partir del año 2008, por lo que la regla del art. 12 L.R.T. se tornó irrazonable al mandar utilizar salarios nominales del año anterior a la primera manifestación invalidante de la contingencia a cubrir, y ello importa que la indemnización se vería disminuida en forma injustificada en violación de los arts. 14, 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional. De tal modo, el sustento en normas constitucionales lleva a colocarse en un plano supralegal, por lo que no puede invocarse una norma legal para de ese modo atacar una declaración de inconstitucionalidad que tiene sustento en normativa constitucional.----------Por lo demás, lo que resulta trascendente es que declarada dicha inconstitucionalidad el juzgador necesariamente tuvo que tomar una pauta de actualización para el cálculo del I.B.M. y por eso en la presente causa adoptó por analogía el criterio adoptado por la ley 27.348. Así, el juzgador expuso a fs. 165 vta., tercero y cuarto párrafo, que aplicaba de manera analógica y no retroactiva una forma de cálculo similar a la adoptada por el nuevo régimen, y que no había motivo alguno que le impidiera aplicar de manera analógica este sistema de cálculo ya que de lo contrario se cometería la injusticia de dar un tratamiento diferente a situaciones similares. Para reiterar a fs. 166, segundo párrafo, que no propiciaba un ejercicio retroactivo de la ley a situaciones que no ampara, sino que utilizaba el nuevo criterio adoptado por el legislador en función del mayor beneficio resultante de una legislación social más progresiva para actualizar los créditos correspondientes a situaciones preexistentes no canceladas o pendientes de reparación

(art. 7 C.C.C.N.).----------Ello significa que el juez de la anterior instancia no aplicó la ley 27.348 a contingencias anteriores a la entrada en vigencia de ese ordenamiento, esto es, en forma retroactiva, sino que tomó por analogía el modo de cálculo que resulta de dicha pauta legal. No hubo en consecuencia una aplicación retroactiva de ese ordenamiento sino que utilizó como parámetro la pauta establecida por la ley 27.348 a fin de reparar la inequidad existente.----------En tales condiciones, la quejosa no se hace cargo del razonamiento que resultó dirimente para adoptar esa base de cálculo sino que se limita a sostener que hubo una aplicación retroactiva de la ley, por lo que no hay agravio que atender.----------La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala “D”, abril 24-984, “Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.”, L.L. 1985-A, 309).----------Por tales razones, la recurrente en este segundo agravio incurrió en deserción parcial del recurso por deficiencia técnica del mismo (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y arts. 268 y 269 del C.P.C.C., remisión del art. 73 de la ley de procedimiento laboral).----------4. En su tercer agravio la aseguradora de riesgos del trabajo formula dos cuestionamientos al entender que no adeuda intereses ya que jamás estuvo en mora y que no corresponde aplicar retroactivamente el art. 770, inciso c, del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. ----------4.1. Sostiene que no adeuda intereses ya que jamás estuvo en mora. Manifiesta que por ello resulta improcedente el pago de intereses y que de otra manera la presente decisión se transformaría en un enriquecimiento sin causa en cabeza del actor, afectando su derecho de propiedad. ----------En tal sentido, tales manifestaciones rozan la deserción por falta de una adecuada explicación acerca de la razón por la cual entiende que jamás estuvo en mora, pese a lo cual ingresaré a la queja ya que la deserción del recurso debe interpretarse con criterio restrictivo en razón de la garantía de defensa en juicio (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1998, T. 1, par. 101, pág. 275).----------Así, con relación a la fecha inicial del cómputo de tales accesorios señalo que los intereses se deben desde la mora. Esto es, en materia indemnizatoria la mora opera automáticamente por lo que los intereses deben computarse desde la fecha del acaecimiento del hecho dañoso, que es cuando la víctima adquiere derecho al resarcimiento (doct. art. 509 del Código Civil y nota del codificador). Es criterio uniforme de esta Cámara, ya en su composición de Sala única, S.D.C. 69/93, 84/93, 09/94, 24/94,

40/94, entre otros pronunciamientos. Además ese es el criterio del actual art. 1748 del C.C. y C. al determinar que el curso de los intereses comienza desde que se produce cada perjuicio. Destaco también que la constitución en mora no se produce al pronunciarse el fallo, o en su caso al notificarse el mismo, ya que la sentencia es una declaración de certeza y en el caso de condena no media sólo la declaración del derecho sino que impone al demandado el cumplimiento de una obligación (HightonAreán, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Editorial Hammurabi, 2005, T. 3, pág. 456). Las sentencias de condena no hacen sino reconocer un derecho preexistente (Fassi, Santiago C., "Código Procesal Civil y Comercial", Astrea, 1980, T. I, pág. 431). Dicho de otro modo. La sentencia de condena declara un derecho y de ningún modo dicho pronunciamiento crea, modifica o extingue una relación jurídica, lo que es propio de una sentencia constitutiva, tal el caso de las sentencias referidas al estado de las personas, o las que decretan un divorcio entre los cónyuges o una nulidad de matrimonio.----------

Ese es el criterio seguido por la sala "A" de esta Cámara, en c. 603/13, S.D.L. 30/13 pues "... el rol de la sentencia judicial, que es declarativo y no constitutivo de derechos en casos como éste, en rigor en casi todos, salvo tal vez la sentencia de adopción plena y algún otro ejemplo más, pero en los demás casos la sentencia judicial es declarativa, por lo que no puede conceptualmente ser el punto de arranque del cómputo de intereses. Es que los intereses se deben desde la mora y hasta el efectivo e íntegro pago del capital, con lo que pretender colocar a la sentencia como fecha de arranque del cómputo de intereses aparece como un despropósito inadmisible. En obligaciones contractuales la mora marca -por regla- el inicio del cómputo de los accesorios ... " (del voto del Dr. López Mesa); "...esos frutos civiles deben correr desde la mora y no, cual pretende la quejosa, desde el día de la sentencia de primera instancia, pues no fue tal decisión la que constituyó en mora a la deudora. A cuento viene recordar que, al margen de ser el de autos un fallo de condena, "en realidad toda sentencia contiene una declaración de certeza como premisa necesaria de la decisión principal" (conf.: Palacio, "Manual de Derecho Procesal Civil", 2da. ed., II-19), pero ello no convierte a este tipo de pronunciamiento en constitutivo de una situación jurídica, sino que simplemente declara la ya existente, adicionándole la reparación del daño causado por el incumplimiento" (del voto del Dr. Velázquez).----------También es el criterio de esta sala "B", ya en c. 127/14, S.D.L. 17/14, y c. 27/15, S.D.L. 08/15.----------

----------Por lo demás, pongo de relieve lo expuesto por el Dr. De Cunto en la c. 432/14, S.D.L. 09/15, con cita de doctrina, al señalar que: "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 causas de exclusión) y alcance (el porcentaje de

incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. …". Para agregar respecto al caso de enfermedad que: "Los intereses se adeudan desde que el ambiente laboral provocó la enfermedad, y no desde que se determina que ello fue así. … Si así no fuera se alentaría la litigación maliciosa, pues se beneficiaría al deudor en perjuicio del acreedor mientras más se dilate la discusión de la relación causal y el reconocimiento del derecho indemnizatorio derivado de la enfermedad (conf. Formaro, op. cit., págs. 212/213)". ----------

----------Por otra parte, las prestaciones de pago mensual que corresponden a los períodos de Incapacidad Laboral Temporaria deben efectuarse en el plazo y en la forma establecida en la ley 20.744 y sus modificatorias para el pago de las remuneraciones mensuales a los trabajadores (art. 13, apartado 1, párrafo tercero, de la L.R.T.) y en el mismo plazo las prestaciones dinerarias de pago mensual en concepto de Incapacidad Laboral Permanente Provisoria (art. 1° Resolución S.R.T. N° 104/98). Por ello, de acuerdo al art. 137 de la L.C.T. la mora se producirá por el sólo vencimiento de los plazos señalados en el art. 128 de ese ordenamiento, esto es, cuatro días hábiles posteriores al mes correspondiente para la remuneración mensual. A su vez, el pago de las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de Incapacidad Laboral Permanente Definitiva deberá realizarse dentro de un plazo no superior a quince días contados desde la fecha en que la A.R.T. fue notificada de la homologación o dictamen donde se determina el porcentaje de incapacidad (art. 2° de la Resolución S.R.T. N° 104/98). Disposición que se complementa con la Resolución S.R.T. N° 414/99 ya que su art. 2 establece que la mora en el cumplimiento de la obligación de otorgar las prestaciones dinerarias contempladas en la ley 24.557 se producirá de pleno derecho transcurridos treinta días corridos de la fecha en que la prestación debió ser abonada o el capital depositado, y por el mero transcurso del plazo indicado. ----------

---Ahora bien. Las Resoluciones de la S.R.T. antes mencionadas establecen los plazos de pago en el caso de haberse promovido el procedimiento administrativo ante las comisiones médicas, conforme lo previsto por el art. 8, apartado 3, y en particular arts. 21 y 22 de la L.R.T., pero es de considerar que estos dos últimos artículos fueron declarados inconstitucionales por el juzgador, y a ese respecto la apelante consintió el fallo. ----------

----Además, reitero lo ya expuesto en el sentido que la sentencia de condena declara un derecho y de ningún modo crea, modifica o extingue una relación jurídica, lo que es propio de una sentencia constitutiva, tal el caso de aquellas sentencias referidas al estado de las personas. En esa dirección y respecto de las Resoluciones Nros. 104/98 y 414/99 se expresa: "Al respecto advirtió la doctrina, centrando sus ataques en el punto de partida de la mora … que no podía sostenerse que en el caso de un litigio -ya sea judicial o administrativo- el cómputo de los accesorios comience con la determinación por parte del órgano de la incapacidad padecida, pues las sentencias judiciales o

resoluciones administrativas poseen efecto declarativo y no constitutivo de los derechos que se reconocen al damnificado para percibir las prestaciones por incapacidad laboral que lo afecta.” (Formaro, Juan J., “Riesgos del trabajo”, Editorial Hammurabi, 2013, pág. 212).----------

----También destaco que el art. 2 de la ley 26.773 establece en su tercer párrafo 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”.----------Por tal razón, los intereses deben computarse desde la fecha del evento dañoso, a lo que agrego en cuanto a la tasa de interés activa que en materia de riesgos del trabajo existe normativa expresa. En efecto, la Resolución N° 414/99 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (texto según Resolución (SRT) N° 287/01) establece que el pago fuera de término de las compensaciones dinerarias de pago único estipuladas en el apartado 4, del artículo 11, de la ley 24557, las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de incapacidad laboral permanente parcial o total, y por fallecimiento, devengarán un interés equivalente al de la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos desde que cada suma fue exigible, teniendo en cuenta la tasa vigente al momento del cálculo. ----------

---Por eso se expresa que en el régimen especial de reparación de daños laborales, la aplicación de la tasa activa viene impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. Así se ha dicho que si bien la determinación de la tasa de interés aplicable es una facultad ejercida en el marco de discrecionalidad de los jueces, cuando los intereses están establecidos en leyes especiales, son éstas las que deben considerarse. Y por ello en el caso rige la tasa activa (art. 1°, res. 414/99 SRT) (Formaro, Juan J., ob. cit., págs. 214/215).----------Es criterio de esta sala “B” a partir de la c. 128/15, S.D.L. 17/15, reiterado posteriormente en diversos pronunciamientos, entre ellos, c. 308/15, S.D.L. 33/15, c. 384/15, S.D.L. 35/15, c. 400/15, S.D.L. 36/15, c. 396/15, S.D.L. 37/15, c. 410/15, S.D.C. 38/15, c. 414/15, S.D.L. 39/15, c. 343/15, S.D.L. 41/15, c. 448/15, S.D.L. 42/15, y c. 440/15, S.D.L. 43/15. ----------

----------En ese contexto, la argumentación de la recurrente en el sentido que de aplicarse intereses se transformaría en un enriquecimiento sin causa en cabeza del actor resulta carente de sustento pues si no se aplicara una tasa de interés activa, ello constituiría un supuesto de enriquecimiento sin causa de la demandada (deudora), que se configuraría si al deudor se le liquidasen los intereses a una tasa menor, pues se le disminuiría su pasivo patrimonial sin fundamento jurídico, permitiéndole cancelar la deuda con el pago de un monto inferior al adeudado, a expensas del correlativo empobrecimiento del acreedor. Es que, el enriquecimiento sin causa se produce ante el enriquecimiento del demandado y el empobrecimiento del accionante, que no vería entonces indemnizado íntegramente el

daño moratorio sufrido, dando lugar a una forma de enriquecimiento injustificado para el acreedor, que el derecho no autoriza (Cazeaux-Trigo Represas, “Derecho de las Obligaciones”, Librería Editora Platense, 1976, T. 4, págs. 39 y 40, y nota n° 85 con abundante cita de doctrina. ----------Por tales razones, se desestima esta porción del tercer agravio en lo que hace a la fecha de inicio del cómputo de tales accesorios, dando respuesta también a la tasa activa utilizada por el juzgador. ----------4.2. Dentro de este tercer agravio la apelante también cuestiona la capitalización de intereses desde la notificación de la demanda al considerar que no corresponde aplicar retroactivamente el inciso c) del art. 770 del C.C. y C. (sic). ----------Considero que esta queja se encuentra en el límite de la deserción pues la recurrente no despliega una crítica concreta salvo indicar que no es aplicable dicha normativa, motivo por el cual ingresaré a su análisis ya que la deserción del recurso debe interpretarse con criterio restrictivo en razón de la garantía de defensa en juicio (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1998, T. 1, par. 101, pág. 275).----------Con ese alcance, destaco que el sentenciante dispuso capitalizar los intereses desde la notificación de la demanda, supuesto previsto por el inciso b) del citado artículo y no del inciso c) como erróneamente sostiene la quejosa. ----------En tal sentido, tanto el Dr. De Cunto como el suscripto expusimos en reiterados pronunciamientos, entre otros, c. 233/16, S.D.L. 13/17, c. 199/17, S.D.L. 39/17, que corresponde considerar como fecha de corte para establecer el ordenamiento legal aplicable a los fines de determinar la procedencia de la capitalización de intereses la fecha de la notificación de la demanda ya que ese es el dato fáctico previsto por el art. 770, inciso b, del C.C. y C. En tales condiciones, en el presente caso la notificación de la demanda se produjo el 21 de septiembre de 2015 (ver fs. 48/49) y a ese momento regía el Código Civil y Comercial de la Nación pues ese ordenamiento entró en vigencia el 01/08/2015 (ley 27.077). Así, con referencia al inciso b) del art. 770 del C.C. y C. se precisa que el empleo de la nueva norma a juicios en trámite es claramente procedente cuando la notificación de la demanda es posterior al 1° de agosto de 2015 (Loustaunau, Eduardo, “Cumplimiento de obligaciones laborales a la luz del nuevo código civil y comercial. Mora y carga de la prueba. Intereses”, en Revista de Derecho Laboral, 2016 – 1, “El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social – II”, Rubinzal – Culzoni Editores, pág. 359). En igual sentido se señala que: “La teoría general de las obligaciones presenta novedades que son de aplicación inmediata por ser consecuencias no agotadas de relaciones existentes. Por ejemplo: … c) También se aplica a los juicios en trámite el nuevo supuesto de anatocismo autorizado (art. 770, inc. b) (acumulación desde la fecha de notificación de la demanda); la imputación y repetición de los intereses pagados en exceso (art. 771)” (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La aplicación del código civil y

comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal – Culzoni Editores, 2015, págs. 147/148).----------Por tales razones, se desestima esta porción del tercer agravio.----------5. Como cuarto agravio la A.R.T. formula queja al considerar elevados los honorarios regulados a la dirección letrada de la parte actora y a los peritos intervinientes.----------Acerca de tal manifestación señalo que el recurso de apelación en materia de honorarios está previsto en forma autónoma por el art. 48 de la ley del arancel por lo que no corresponde ingresar al análisis de la misma introducida al fundar el recurso de apelación contra la sentencia definitiva, sin perjuicio de tratar la cuestión al analizar el recurso de apelación interpuesto a fs. 185.----------6. En su denominado quinto agravio la recurrente solicita en atención a los fundamentos expuestos el rechazo de la demanda con costas al actor, y de hacerse lugar en parte a los agravios peticiona se imponga un mayor porcentaje de condena en costas a esa parte. ----------En tal sentido, es evidente que esta queja se encuentra supeditada al éxito de las anteriores, por lo que el fracaso de la totalidad de los agravios vertidos deja vacía de contenido la pretendida impugnación y ello conduce a declarar desierto este agravio por insuficiencia técnica del mismo (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).----------7. Resta por analizar el recurso de apelación deducido por la demandada a fs. 185 al estimar altos los honorarios regulados a los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., y a los peritos médicos Dres. C. A. P. y O. A. H., recurso que fuera concedido a fs. 186.----------Al respecto, a los letrados apoderados de la parte actora se les reguló sus honorarios en forma conjunta por las tareas de primera instancia en un 18,5% del monto del proceso. En tal sentido, esta sala "B" habitualmente utiliza como parámetro en el caso del letrado de la parte vencedora un 14% por el patrocinio, con más un 40% por la procuración, lo que arroja un total del 19,60%, por lo que la cuantificación realizada por el juzgador es inferior a dichos parámetros, sin perjuicio de que los porcentajes asignados se encuentran dentro de las pautas de apreciación que la ley del arancel le confiere. Por ello, atendiendo en el presente caso a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos cumplidos en la anterior instancia por los Dres. C. D. E. y D. A. E. P. (arts. 5, 6, 7, 8, 18, 38 y 46 de la Ley XIII N° 4), tales emolumentos no resultan altos como pretende sostener la recurrente, lo que conduce a mantener los mismos. ----------A su vez, respecto a la labor profesional cumplida por los peritos médicos Dres. C. A. P. y O. A. H. a fs. 141/142 y vta. y fs. 149/150 y vta., atento a que dichas pericias no fueron impugnadas por las partes y resultaron trascendentes para la solución del pleito, y asimismo teniendo en cuenta que los porcentajes asignados del 2,5% en cada caso se ubican dentro de los parámetros legales, estimo que las regulaciones practicadas no resultan elevada por

encontrarse dentro de los porcentajes establecidos por el art. 60 de la ley arancelaria, por lo que corresponde mantener tales emolumentos. ----------Por ello, se rechaza el recurso de apelación deducido por la demandada a fs. 185, sin imponer costas ni regular honorarios ya que la materia no lo amerita----------8. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de Alzada a la demandada apelante vencida conforme al criterio objetivo de la derrota ante el fracaso de sus agravios (art. 69 del C.P.C.C.). ----------Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, estimo prudentes regular los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., letrados apoderado y patrocinante de la accionada, en conjunto, en la suma porcentual equivalentes al 2,87% del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 8, 13, y 46 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. que pudiere corresponder.----------Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo:----------Atento la claridad de la reseña, que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante, de la sentencia de origen de fs. 161/167 vta., así como de los agravios que contra la misma expusiera la demandada a fs. 187/191, me remito a la misma en homenaje a la brevedad, adentrándome directamente en el tratamiento de los mismos.----------I.- Seguiré el mismo orden de examen de los agravios que el Dr. Vergara, el que además responde a la lógica en el tratamiento. ----------1) En la primera queja la demandada cuestiona la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT que se declarara en el decisorio impugnado, ordenando el cálculo de la indemnización debida en base a lo establecido por el art. 11 de la ley 27.348. Considera que se debe sostener la constitucionalidad de la norma atacada por cuanto la misma, entiende, no causa lesión a los derechos constitucionales del actor. Destaca que producido un siniestro, la ART debe realizar una reserva de fondos, la que se hace teniendo en cuenta las variables al momento del accidente, ya que si al momento de pagar cambian no hay manera de prever los siniestros. Sostiene que la contraprestación de los afiliados es la que establece el monto de la prestación dineraria que se debe pagar a quien sufre un siniestro. Considera que la inconstitucionalidad declarada importa la ruptura del sistema, ya que haría impagables a las alícuotas. Añade que si se entiende que la prestación a abonar de acuerdo al IBM del art. 12 no satisface los requisitos de una indemnización justa y reparadora, es responsabilidad del actor por no haber optado por una vía más favorable para él y haber recurrido contra el responsable civil del daño. Cita el fallo “Aquino” de la Corte Suprema. Reitera que son las cuotas que abonan los asegurados las que permiten otorgar las prestaciones en un marco de solidaridad, vuelve a señalar

que se pone en peligro todo el sistema y cita el art. 26 de la LRT, explicando que de sostenerse la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, ello motivaría a su parte a que tenga que desafectar una importante cantidad de dinero perteneciente a las reservas que se utilizan para afrontar contingencias de sus asegurados. Enuncia la afectación de su derecho de propiedad, cita doctrina relativa al contrato de seguro, volviendo a referirse al fallo “Aquino” (ver fs. 187/189, pto. II, A).----------

----------En primer lugar habré de señalar que según surge de la demanda y de lo establecido en el decisorio, el actor tomó conocimiento de la afectación a su salud en agosto de 2014 (ver fs. 06 vta., último párrafo, y sentencia a fs. 162 vta., último párrafo), esto es, durante la vigencia de la ley 26773. La misma, en su art. 10 dispone, en su parte final, que la determinación de la base imponible, a fin de la percepción de las alícuotas por parte de la ART, se efectuará sobre el monto total de las remuneraciones y conceptos no remunerativos que declare mensualmente el empleador. Asimismo el art. 10 del decreto 472/14 que reglamenta dicha ley establece que *“Las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo deberán utilizar el régimen autorizado actualmente por la Superintendencia de Seguros de la Nación, hasta tanto se regule el nuevo régimen de alícuotas, sin perjuicio del ajuste que deban efectuar sobre el tope de gastos establecido en el art. 16 de la ley 26.773”.* De lo expuesto se infiere que no asiste razón a la apelante al aducir que no puede considerar los aumentos a los fines de la determinación de las alícuotas.--Habré de añadir en cuanto a lo esgrimido por la demandada respecto a que se afecta su derecho de propiedad, dado el régimen de cotizaciones y alícuotas vigente al tiempo del evento, que sobre dicho punto también me he expedido en el precedente de esta Sala “B”, SDL N° 11/15, del 18/05/15, entre otros. Allí expresé que también se ha razonado como argumento coadyuvante que las aseguradoras habían cobrado sus alícuotas sobre la base de salarios actualizados, y por ende se argumentó la inconstitucionalidad de las normas que declaran inaplicables las mejoras sólo para el futuro, por contradecir los fines sociales y protectorios del trabajo subordinado. Y en dicha línea se argumentó que en relación a los siniestros ocurridos con anterioridad, pero no cancelados a la fecha de entrada en vigencia de la norma, su aplicación no constituía retroactividad de la ley, ni afectaba el derecho de propiedad de las obligadas al sistema (conf. Schick: “Riesgos del trabajo”, 2da. ed., 2009, págs. 451 y 453). La tendencia anotada fue impulsada por múltiples tribunales del interior del país, entre ellos la Sala II de la Suprema Corte de Mendoza, que con fecha 08/04/11 resolvió condenar a resarcir, en los términos del decreto 1694/09, un infortunio anterior, frente a un planteo precisado por la actora después de celebrada la audiencia de la vista de la causa, cuando desde el inicio de la acción había pretendido la actualización de las prestaciones dinerarias que le correspondían (conf.SCMendoza, Sala II, 8/4/11, in re: “Garis, Luis W. C/ La Segunda ART S.A.”, Rubinzal On Line, RCJ 5974/11; cit. en Formaro, op. cit., pág. 192). ----------Pero lo

realmente dirimente en cuanto a este agravio es que la quejosa no rebate los argumentos del juzgador, quien, citando precedentes de una colega, señala que la norma impugnada fue dictada en 1995 en el contexto de estabilidad económica de la ley de convertibilidad, mas con la caída de dicho paradigma económico y la reaparición del fenómeno inflacionario, la regla del art. 12 de la LRT se ha tornado irrazonable al mandar utilizar salarios nominales del año anterior a la primera manifestación invalidante de la contingencia a cubrir, por lo que se está en presencia de una inconstitucionalidad sobrevenida por la modificación ulterior de las circunstancias para las que fue sancionada la norma (ver sentencia a fs. 164 vta., 2do. y último párrafos/165, 1er. párrafo). Asimismo argumentó que el art. 12 establece un modo de cálculo del IBM que perjudica a los trabajadores quienes perciben prestaciones dinerarias tomando como referencia una remuneración compuesta por salarios devaluados por los efectos de la inflación, mientras que las aseguradoras cobran primas actualizadas y pagan prestaciones a valores depreciados (ver sentencia a fs. 165, 2do. párrafo). ----------

----------Como se puede apreciar el razonamiento dirimente del juez para declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT en su redacción anterior al texto modificado por la ley 27348, consistió en considerar el congelamiento y consiguiente devaluación de los salarios a considerar en el año anterior al evento. Este razonamiento no fue siquiera rozado en la argumentación de la apelante, quien refiere a que el actor debería haber ocurrido por la acción civil, pero no confutando lo reflexionado por el sentenciante. Al respecto debe recordarse que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. FenochiettoArazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era.

Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00, ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472). Este es el criterio sostenido por esta Sala en numerosos antecedentes, entre ellos, CANE, Sala "B", SDL Nº 20/2010 del 10/05/10.----------

---A la luz de lo vertido es que coincidiré con el colega preopinante en la deserción parcial de este primer agravio por insuficiencia técnica (conf. art. 60 de la ley XIV N° 1, y arts. 268 y 269 del CPCC).----------2)

En el segundo agravio la recurrente cuestiona que se aplicara retroactivamente la ley 27348, contraviniendo lo dispuesto en su art. 20, por lo que la jueza incurre en una errónea e indebida aplicación de la ley, afectándose así su derecho de propiedad. Cita el fallo "Espósito" de la Corte Suprema de la Nación (ver fs. 189/190, pto. II, B). En primer lugar cabe indicar que el juzgador no aplicó el art. 12 de la LRT en su actual redacción según la ley 27348, sino que tomó dicho texto como pauta a fin de "salvaguardar" el poder adquisitivo de los salarios a considerar, atento la declaración de inconstitucionalidad del anterior texto normativo. Textualmente lo dejó aclarado de la siguiente manera: *"Igualmente debo dejar sentado de manera reiterativa que no estoy propiciando un ejercicio retroactivo de la ley a situaciones que no ampara…sino utilizando el nuevo criterio adoptado por el legislador, el mayor beneficio resultante de una legislación social más progresiva para actualizar los créditos correspondientes a situaciones preexistentes no canceladas o pendientes de reparación (art. 7 C.C.C.N.)"* (ver sentencia a fs. 166, 2do. párrafo).----------

----Además de lo anterior es de considerar que el juzgador se ubicó en un plano superior al de la ley, al de legalidad, ya que decidió la inconstitucionalidad del referido art. 12 de la LRT. Por lo tanto, invocar que se aplicó retroactivamente la ley 27348 a fin de impugnar este aspecto del decisorio aparece insuficiente, ya que contraviene la jerarquía normativa del art. 31 de la Constitución Nacional invocar una norma legal para atacar una declaración de inconstitucionalidad que se basa, necesariamente, en normas constitucionales. Ello sin dejar de recordar, nuevamente, que se tomó la pauta de la ley

27348 como solución protectora de los derechos vulnerados, y no a los fines de su aplicación lisa y llana respecto de contingencias acaecidas en forma previa a su entrada en vigencia.----------

----Cabe agregar que la solución propuesta por el juzgador cuenta con predicamento doctrinario. Es que se ha sostenido que puede recurrirse al control de constitucionalidad del citado artículo 12 de la LRT por la vía de demostrar la irrazonabilidad del cómputo de los salarios del año anterior a la primera manifestación invalidante para otorgar, mucho tiempo después, prestaciones que, en esencia y en el derecho común, responden a deudas de valor. Así también se indica que debe demostrarse la insuficiencia de la tarifa vigente al momento de ocurrencia de la contingencia, por injusta e insuficiente, como lo aceptara la Corte Suprema en “Lucca de Hoz” (conf. CSJN, 17/8/10, in re: “Lucca de Hoz, Mirta L. c/ Taddei, Eduardo C. y otro”, CSJN, Fallos, 333:1433). Se agrega que la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT puede intentarse desde que calcular la indemnización definitiva sin contemplar los aumentos o actualización durante el período que abarca la primera manifestación invalidante y el momento de practicar la liquidación, produce como resultado la determinación de una indemnización tarifada, absolutamente desvirtuada en relación a los fines que fue creada. En relación a ello se ha dicho que una norma puede devenir inconstitucional cuando pierde la razonabilidad al verse alteradas las condiciones de hecho con base en las cuales fue dictada. Si bien el legislador tiene la facultad de establecer una limitación dineraria en el respectivo monto del crédito, un cambio en el contexto dentro del cual fue sancionada la norma autoriza al juez a desplazarla en su aplicación al caso por resultar irrazonable ya que la solución legal, al margen de si fue o no correcta al momento en que fue dictada, se tornó descalificable desde el punto de vista constitucional por el transcurso del tiempo (conf. CNAT, Sala X, 20/12/11, in re: “Vizcarra, Raúl c/ Mapfre Argentina ART S.A., Rubinzal On Line, RC J 681/12). En el mismo sentido se decidió que la indemnización que se obtiene con la aplicación de la norma citada -art. 12- no asegura la satisfacción de los niveles elementales de los derechos de jerarquía constitucional y supralegal que se encuentran involucrados, su aplicación beneficiaría injustificadamente al deudor, y sería violatorio del art. 21, inc.s 2 de la CADH que consagra que *“ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa”.* Agravia asimismo, por lo expuesto, los arts. 14 bis, 16, 17, 18, 19 y 75, inc. 22 de la Const. Nacional (conf. CAL Santa Fe, Sala II, 23/9/15, in re: “Antuña, Martín D. c/ Asociart ART S.A.”; ídem, 2/3/16, in re: “Urich, Germán c/ Provincia ART S.A.”). Finalmente se vuelve a aludir a la doctrina sentada en “Lucca de Hoz” al señalarse que es posible la impugnación constitucional de la tarifa, pues la indemnización debe consagrar una reparación equitativa, es decir, que resguarde el sentido reparador “en concreto” (conf. Formaro, Juan J.: “Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo”, Ed. Hammurabi, 2017, págs. 200/202). ----------

---Y a fin de completar el argumento se ha sostenido que con prístina claridad se ha

dicho en el seno de la Corte que *al declarar la naturaleza de la actualización el legislador no crea un instituto a partir de la nada, sino que se limita a dar rango legal a una realidad que dimana de la misma Constitución Nacional, cual es la incolumidad del crédito frente a los efectos de la inflación* (conf. CSJN, 14/12/93, Fallos, 316:3026). Por ello cuando se restringe el ámbito temporal de aplicación, tal límite luce incompatible justamente con el sistema legal instituido y los derechos que surgen de él. De allí que es necesario extender al caso la solución aportada por la regla, no ya con apoyo en ella, sino con sustento en la adecuada caracterización constitucional de la actualización, que resulta el mecanismo elegido por el legislador para salvaguardar la incolumidad. Una solución contraria importaría la tolerancia de la violación de derechos que cuentan con amplio respaldo constitucional (conf. Formaro, op. cit., pág. 203). ----------En síntesis, por los argumentos vertidos coincido en la deserción de este segundo agravio.-

---

3) Como tercera queja, la demandada objeta que para el improbable caso que pudiere corresponder el pago de algún tipo de interés, el mismo no debería devengarse desde la fecha del accidente, ya que su parte jamás estuvo en mora, por lo que entiende que los mismos deben correr desde la fecha de la sentencia, ya que de lo contrario se produciría un enriquecimiento sin causa para el actor. Manifiesta que se efectuó una aplicación retroactiva de la norma del C. Civil y Comercial que permite el anatocismo. Por último sostiene que el interés aplicado resulta confiscatorio y arbitrario (ver fs. 190 vta., pto. II, C). Como se puede apreciar, más allá de que parecería esbozarse una objeción al cómputo de intereses *per se*, en realidad lo que se cuestiona es la fecha de comienzo de ese cómputo. Con todo como se alude a que el mismo, en realidad la tasa, resulta ser confiscatorio y arbitrario, me detendré en dicho argumento. ----Ha de señalarse que, más allá de que el ajuste del RIPTE no implica *per se* una repotenciación por los índices del costo de vida, esta objeción confunde la función de los intereses con la de la actualización mediante índices. Es que debe recordarse que el capital por el detrimento existencial se correlaciona con su entidad -así sea con la relativa mediatez tantas veces enfatizada- mientras que los intereses resarcen por la tardanza en el pago. Por tal motivo no influye en la cuantía del capital la adición de intereses, los cuales obedecen a un daño moratorio, que es distinto y posterior. La prolongación temporal sin resarcimiento no es eficaz para aminorar el capital; ni siquiera a título indirecto, es decir, con motivo de que la suma total aumenta al abarcar intereses moratorios. Así se han expuesto como pautas rectoras que: a) la cuantía por el perjuicio presupone valorar su gravedad intrínseca, b) aquélla no se encuentra condicionada por sumar intereses moratorios, c) el resarcimiento de éstos procede siempre que haya injustificada dilación en afrontar una obligación indemnizatoria exigible: los intereses se devengan desde la causación del perjuicio, d) el mayor o menor monto a título de intereses no disminuye el adeudado por el daño principal (conf. Zavala de G., Matilde: “Tratado de daños a las

personas. Resarcimiento del daño moral", Ed. Astrea, 2009, pág. 380). Es que debe tenerse en cuenta que los intereses moratorios se encuentran destinados a reparar el menoscabo acarreado por el resarcimiento tardío, ya que postergar el cumplimiento de la prestación indemnizatoria genera un perjuicio más, representado por pérdida de productividad potencial del capital indemnizatorio, al que la víctima tenía derecho a partir de la fecha misma en que aquél se causó (conf. Zavala de G., op. cit., pág. 447). Y en ese mismo orden de ideas se ha razonado que el valor del capital indemnizatorio sirve de base para calcular los intereses, pues éstos se fijan en una tasa proporcional. En cambio la permanencia en el tiempo de aquel valor o su eventual modificación cuantitativa (por diversas razones: aumento intrínseco en la condena del monto estimado en la demanda, su elevación numeraria a fin de mantener intangible dicho capital, etc.) de ningún modo determinan el *dies a quo* de los intereses. Es que una cosa es cuándo se determina el valor sustancial del capital resarcitorio, y otra diferente el momento en que los intereses se devengan. Este último asunto se independiza del primero, pues siempre abarca todo el lapso de tardanza en el cumplimiento de la deuda (al margen de que la tasa pueda variar cuando según deciden algunos tribunales, se fija en porcentaje elevado para subsanar la depreciación monetaria) (conf. Zavala de G., op. cit., pág. 455). En sentido concordante se sostuvo que la fijación de la indemnización por daño moral a valores actuales -los vigentes a la fecha de la sentencia- no se contrapone con la obligación de la demandada de pagar intereses moratorios desde que cayó en mora, por cuanto ésta opera automáticamente desde la producción del perjuicio (conf. CN. Civ.Com.Fed., Sala III, 17/6/08, "Responsabilidad Civil y Seguros", 2008-IX-52 y siguientes). Es que nada tiene que ver la fecha a la cual se estima la cuantía por el daño principal, y el arranque de los intereses moratorios. Éstos se subordinan a la exigibilidad de la obligación resarcitoria, la cual por regla se constata automáticamente a partir del perjuicio; y ello es así cualquiera sea la fecha en que se liquide la indemnización básica. De lo contrario, se distorsionaría una justa reparación: el obligado vendría a beneficiarse con las rentas de un capital que retuvo indebidamente, y se alentaría la morosidad al privarla de efectos resarcitorios (conf. Zavala de G., op. cit., págs. 456/457).----------En cuanto a la fecha de inicio del cómputo de los intereses, en los antecedentes de esta Sala "B", SDL N° 17/14, del 08/07/14, y SDL N° 09/15, del 24/04/15, entre otros, me expedí sobre la materia. Al respecto sostuve que se ha entendido que las prestaciones de pago mensual que corresponden a los períodos de incapacidad temporaria y permanente (parcial o total) provisoria deben ser abonadas en el mismo plazo que la LCT fija para las remuneraciones (arts. 13 LRT, 1º res. 104/98 SRT); por lo que ingresan automáticamente en mora (art. 137 de la LCT) por el vencimiento del plazo de cuatro días hábiles posteriores al mes que correspondan, previsto en el art. 128 de la LCT. Sin embargo el anterior supuesto no es el caso de la presente condena. Sobre el resto de las prestaciones, de naturaleza reparatoria de la incapacidad sufrida y que se

diferencian de las anteriores de carácter salarial, también fueron regidas por resoluciones de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (res. 104/98 y 414/99). Concretamente la resolución 104/98 establece en su artículo 2 que el pago de las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de incapacidad laboral permanente definitiva deberá realizarse dentro de un plazo no superior a quince días desde la fecha en que la ART fue notificada de la homologación o dictamen donde se determina el porcentaje de incapacidad. Esta norma, a su vez se complementa con la resolución 414/99 que en su artículo 2 dispuso que la mora en el cumplimiento de la obligación de otorgar las prestaciones dinerarias contempladas en la ley 24557 se producirá de pleno derecho transcurridos treinta días corridos de la fecha en que la prestación debió ser abonada o el capital depositado, y por el mero transcurso del plazo indicado. Es de aclarar que esta última resolución ha sido parcialmente modificada por las resoluciones 287/01 y 466/01, mas no se altera la cuestión que aquí importa, esto es, el tiempo de cumplimiento de las prestaciones dinerarias. ----------

---Como se puede apreciar las resoluciones aludidas prevén el tiempo de pago en el supuesto de que se hubiera seguido el procedimiento administrativo ante las comisiones médicas, de acuerdo a lo dispuesto en los arts. 8, inc. 3, 21 y 22 de la ley 24557. Mas en la especie, y la demandada ha consentido el fallo en ese aspecto, se ha decretado la inconstitucionalidad de las dos últimas normas (ver sentencia a fs. 167, pto. I de la parte resolutiva). Es así que, advirtió la doctrina, no podía sostenerse que en el caso de un litigio -ya sea judicial o administrativo- el cómputo de los accesorios comience con la determinación por parte del órgano de la incapacidad padecida, pues las sentencias judiciales o resoluciones administrativas poseen efecto declarativo y no constitutivo de los derechos que se reconocen al damnificado para percibir las prestaciones por incapacidad laboral que lo afecta (conf. Formaro, Juan J.: “Riesgos del trabajo”, Ed. Hammurabi, 2013, págs. 211/212).----------Esta última postura ha sostenido la Sala “A” de este Cuerpo en caso análogo (conf. SDL Nº 30/2013, del 16/10/13). El primer votante, Dr. López Mesa, señaló que *“...es del todo inadmisible lo que el accionado apelante dice allí, en primer lugar, por cuanto confunde el rol de la sentencia judicial, que es declarativo y no constitutivo de derechos en casos como éste, en rigor en casi todos, salvo tal vez la sentencia de adopción plena y algún otro ejemplo más, pero en los demás casos la sentencia judicial es declarativa, por lo que no puede conceptualmente ser el punto de arranque del cómputo de intereses”.* Y el segundo votante, Dr. Velázquez, en sentido concordante argumentó que *“...esos frutos civiles deben correr desde la mora y no, cual pretende la quejosa, desde el día de la sentencia de primera instancia, pues no fue tal decisión la que constituyó en mora a la deudora. A cuento viene recordar que, al margen de ser el de autos un fallo de condena, “en realidad toda sentencia contiene una declaración de certeza como premisa necesaria de la decisión principal” (conf.: Palacio, “Manual de Derecho Procesal Civil, 2da. ed., II-19),*

pero ello no convierte a este tipo de pronunciamiento en constitutivo de una situación jurídica, sino que simplemente declara la ya existente, adicionándole la reparación del daño causado por el incumplimiento". ----------A la luz de lo expuesto, en el antecedente citado de esta Sala "B", SDL N° 17/14, postulé que los intereses deben calcularse desde la fecha del evento. A lo expuesto habré de añadir, de acuerdo a lo que decidiera en el precedente de esta Sala, SDL N° 09/15, que estamos frente a una prestación de naturaleza reparatoria de la incapacidad sufrida, y que la postura referida de que los intereses se devengan desde el hecho ha sido acogida en el art. 2 de la ley 26773, que en su 3er. párrafo dispone: *"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). Si así no fuera se alentaría la litigación 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, op. cit., págs. 212/213).----------
----------En el mismo agravio se ataca la capitalización de intereses dispuesta en la sentencia, si bien se desliza un error en el agravio al citarse el inciso c) en lugar del b) del art. 770 del C. Civil y Comercial. En cuanto a la capitalización de los intereses habré de decir que, efectivamente, el art. 770, inc. b del C. Civil y Comercial establece como excepción a la prohibición del anatocismo -esto es la deuda de intereses sobre intereses-, el supuesto de que *"la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".* He de reconocer que autorizada doctrina considera que esta norma se aplica a los juicios en trámite (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída: "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, pág. 148). Con todo no he de compartir la cita doctrinaria apuntada en el sentido de que la nueva norma se aplica a todos los juicios en trámite, sino que considero que la fecha de corte está dada justamente por la fecha de notificación de la demanda, que es el supuesto fáctico previsto para permitir el anatocismo. Esta postura que vengo sosteniendo reiteradamente (ver el precedente de esta Sala "B", SDL N° 84/16, del 07/11/16; entre otros), coincide con la opinión doctrinaria

que sostiene que la aplicación inmediata del inciso b del artículo 770 sobre capitalización de intereses apareja algunas dudas. Así se sostiene que el empleo de la nueva norma a juicios en trámite es claramente procedente cuando la notificación de la demanda es posterior al 1° de agosto de 2015; pero si esa notificación ocurrió vigente el artículo 623 del viejo Código Civil, se plantea el interrogante sobre si es posible aplicar la nueva norma retrotrayendo la capitalización a la notificación de la demanda (que pudo ocurrir varios años antes) o se trata de una situación ya consumida bajo la vigencia de la ley anterior (conf. Loustaunau, Eduardo: “Cumplimiento de obligaciones laborales a la luz del nuevo código civil y comercial. Mora y carga de la prueba. Intereses”, en “Revista de Derecho Laboral”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2016-1, “El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-II”, pág. 359). Dado que, en la especie, la notificación de la demanda tuvo lugar el 21/09/15 (ver constancia a fs. 49), esto es, con posterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, corresponde también rechazar este aspecto del agravio. ----------

----------En síntesis de todo lo razonado en el presente considerando, propongo el rechazo de este tercer agravio.----------

----------4) En lo que pretende ser un cuarto agravio se cuestiona la regulación de honorarios de la dirección letrada de la actora y de los peritos, mas se trata de una materia objeto del recurso autónomo deducido a fs. 185 (conf. art. 48 de la ley XIII N° 4), por lo que nada cabe decidir al respecto. Finalmente, como quinto agravio se refiere a la imposición de costas y se funda ello en el éxito de las quejas anteriores, incluso se pide que en caso de hacerse lugar en parte a los agravios se impongan en mayor porcentaje a la contraria. Dado que no se acoge ningún agravio, la presente queja ha quedado vacía de contenido, compartiendo la deserción postulada por el colega preopinante. ----------

--------5) Resta examinar la apelación de honorarios que dedujo la accionada respecto de los emolumentos de los letrados de la actora y de los peritos médicos, por considerarlos altos (ver fs. 185). Los primeros fueron establecidos en un 18,5% del monto del proceso (ver sentencia a fs. 167, pto. III de la parte resolutiva), por lo que, atento que este Cuerpo regula, habitualmente, los honorarios del letrado apoderado de la parte victoriosa en un 19,6% (14% + 40% por mandato), los mismos no aparecen excesivos. Y en cuanto a los de los peritos médicos fueron cuantificados en un 2,5% del mismo monto para cada uno de ellos (ver sentencia a fs. 167, pto. III de la parte resolutiva), lo cual se encuentra en la mitad de la escala dispuesta en el art. 60 de la ley arancelaria, por lo que tampoco resultan elevados. En consecuencia se desestima el recurso analizado.----------

----II.- En consecuencia de todo lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de agravios. ----------En cuanto a las costas de esta sede, dado que fracasaron todos los agravios deducidos, se imponen a la demandada apelante en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art.

57 de la ley XIV N° 1, y art. 69 del CPCC). ----------Finalmente, con relación a la regulación de los emolumentos por los trabajos realizados en esta instancia, teniendo en cuenta el resultado del pleito, así como el mérito y extensión de las tareas realizadas, encuentro ajustado a derecho, determinar los honorarios de los letrados apoderado y patrocinante de la accionada, Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en un 2,87% del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 7, 8, 9, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).----------A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo: ----------Visto el acuerdo antes alcanzado por mayoría, corresponde: a) confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios; b) imponer las costas de Alzada a la demandada apelante vencida; y c) regular los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en forma conjunta, por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en la suma porcentual equivalente al 2,87% del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. que pudiere corresponder.----------Así lo voto. ----------

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo: ----------El pronunciamiento que corresponde dictar, es el propuesto por el Dr. Vergara, fiel expresión del acuerdo alcanzado. ----------

----Así lo voto. ----------

-----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

---Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE: ----------

----CONFIRMAR la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios. ----------

---IMPONER las costas de Alzada a la demandada apelante vencida. ----------

--REGULAR los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en forma conjunta, por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en la suma porcentual equivalente al 2,87% del monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. que pudiere corresponde.

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

AGUILERA
E CÁMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CÁMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

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

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA