------En la ciudad de Trelew, a los días de octubre del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia I. Spoturno y la presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo F. Peral y Florencia Cordón Ferrando, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“H., H. J. c/ GALENO ART S.A. s/ Accidente de trabajo (Sistémico)” (Expte. Nº 50 – año 2018 CAT)**, venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?; SEGUNDA: ¿Son correctos los honorarios regulados en la sentencia apelada? y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 186.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

--I. A fs. 151/166 el Juez de Primera Instancia dictó sentencia declarando la inconstitucionalidad de los arts. 8 inc. 3, 12, 21, 22 y 46 de la Ley 24557, haciendo lugar a la demanda entablada por H. J. H. en contra de G. ART S.A. condenando a ésta a que en el término de diez días abone al actor la suma de $ 406.191,87, con más los intereses desde la fecha del accidente hasta el efectivo pago según la tasa equivalente a la que fija el Banco de la Nación para sus operaciones de descuento de documentos con capitalización desde la notificación de la demanda. Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.----------

------A fs. 169 la demandada apeló la sentencia definitiva y a fs. 170 apeló los honorarios de los Dres. J. I. C. y M. M. V. por considerarlos altos. Concedidos los recursos, la parte demandada expresó sus agravios a fs. 173/177 y la parte actora los respondió mediante presentación de fs. 179/181 y vta. ----------

-----II. La demandada expresó, contra la sentencia de primera instancia, los agravios que trataré a continuación:----------

---Declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT. Arbitrariedad normativa. Sentencia basada en la voluntad de los jueces. Errónea interpretación y aplicación de la ley: Bajo este título la demandada apelante cuestiona que el Juez *a quo* haya declarado la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557. Señala que al momento de la producción del siniestro el seguro cubría la totalidad de las prestaciones establecidas por la Ley 24557, siendo la única fuente de sus obligaciones el contrato de seguro puesto que no tiene relación con el actor, ni contractual ni legal por lo cual los principios protectorios del trabajador no la alcanzan dado que nunca se sirvió de las tareas del trabajador ni creó riesgo alguno que lo pudiera afectar. Refiere que corresponde acudir al art. 9 de la Ley 24241 sosteniendo que las remuneraciones que no están sujetas a aportes y contribuciones no integran el cálculo a efectuar conforme lo normado por el art. 12 de la LRT. Afirma que mediante Resolución General de la AFIP N° 1750/2004 se establece la base imponible máxima sobre la cual los empleadores deben abonar las alícuotas a las ART y agrega que por ello su mandante ha percibido de la empleadora

una alícuota teniendo en cuenta esa base imponible máxima. Sostiene que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557 resulta violatoria del derecho de propiedad, el debido proceso y los principios de congruencia de raigambre constitucional y por ende superior a cualquier ley del Congreso, por cuanto se la está condenando a soportar una indemnización por la que no cobró una prima acorde a la indemnización por la que debe responder. Solicita se haga lugar al agravio y se dicte sentencia haciendo aplicación del art. 12 de la Ley 24557. ----------

-----En primer lugar, cabe aclarar que la inconstitucionalidad declarada por el Juez no fue hecha de oficio sino a pedido de la parte actora —ver, punto IV. h), del escrito de demanda, fs. 14/15vta.—, razón por la cual dicho cuestionamiento no será tratado en este caso.----------

----Efectuada esta necesaria aclaración adelanto que en mi opinión el primer agravio expresado por la demandada se encuentra desierto. El Juez de grado, al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, y sin perjuicio del acierto o error de dicha decisión, sostuvo que la indemnización, en caso de efectuar el cálculo del IBM de acuerdo al art. 12 de la LRT, resultaba muy alejada de los montos que representaban la situación vigente al momento del dictado de la sentencia. Entendió que dicho cálculo se basaba en remuneraciones devaluadas y que, consecuentemente, resultaba violatorio de derechos constitucionales, como el derecho de propiedad y a una indemnización justa, entre otros. Afirmó que las indemnizaciones calculadas de este modo disminuían injustificadamente y que de esta manera colisionaban con los artículos 14, 14 bis, 17 y 19 de la Constitución Nacional. Con cita de Machado sostuvo que se trata de una inconstitucionalidad sobrevenida por la modificación ulterior de las circunstancias para las que la norma fue pensada y sancionada. Señaló que no es una declaración de inconstitucionalidad en abstracto, sino para el caso concreto, dado que efectuó la comparación del IBM calculado según el art. 12 LRT con el dispuesto por el nuevo régimen que establece la Ley 27348. Por todo ello argumentó que, habiendo quedado demostrado que la indemnización obtenida con la pauta originaria del cálculo del IBM resultaba inadecuada para cubrir los daños probados en el expediente, correspondía declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT y fijar la indemnización en el monto obtenido conforme el régimen que establece la Ley 27348. ----------

---Frente a este razonamiento la apelante no efectuó ataque alguno ni intentó demostrar el error de la sentencia. Simplemente se limitó a expresar que debe aplicarse literalmente el art. 12 de la LRT, pero no atacó las razones desarrolladas en la sentencia para declarar su inconstitucionalidad. ----------

----Es así que, confrontando los fundamentos de la sentencia de primera instancia con los agravios expresados se arriba fácilmente a la conclusión que estos últimos no reúnen los requisitos impuestos por el art. 60 de la Ley XIV n°1. El apelante no intentó atacar los fundamentos del fallo sino que se limitó a manifestar su disconformidad con lo resuelto.

Lógica consecuencia de lo antes expuesto es la declaración de deserción del agravio por insuficiencia técnica. ----------

----Ha dicho nuestro Superior Tribunal de Justicia que *"debe estar presente en la apelación articulada, una crítica certera, que desarrolle un cuestionamiento concreto y razonado de las partes del fallo descalificadas por el recurrente, por resultar erróneas según su parecer. Ello así, porque no deviene suficiente para revocar un decisorio, recurrir a manifestaciones que solo constituyan una mera discrepancia con lo resuelto por la instancia anterior. Toda apelación implica '… un análisis razonado de la sentencia punto por punto, y una demostración de los motivos que tienen para considerar que ella es errónea…' (Confr.: J. Carlos Hitters, "Técnica de los Recursos Ordinarios", 2da. Edición, Librería Editora Platense SRL, pág. 460, año 2004)"* (S.D. N° 07/S.R.O.E./2015).

-----Continuó diciendo el Máximo Tribunal de la Provincia que *"criticar implica expresar un conjunto de opiniones que se oponen a lo decidido, pero en forma concreta y razonada, pues involucra una tarea intelectual específica, determinada, en la que deben expresarse los fundamentos por los que se configura el o los agravios endilgados al fallo. De esta manera, no reviste el carácter de impugnación concreta y razonada de la sentencia, la mera 'reproducción parcial de argumentos expuestos por el pronunciamiento de primera instancia ni es admisible la remisión a manifestaciones formuladas en escritos anteriores a la decisión que se cuestiona' (Confr.: Hitters, op. aludida, pág. 584, citando "Fallos, v. 285, p. 19, idem v. 288, p. 108", este Cuerpo, SD N° 01/SROE/08; 01/SROE/2009; 18/SROE/2011; 06/SROE/2014, entre otras)"* (S. D. N° 07 /S.R.O.E./2015). ----------

---Para conmover el fallo, la accionada debió efectuar —y no lo hizo— un verdadero ataque a los pilares de la sentencia de primera instancia o demostrar la errónea solución alcanzada, y no limitarse a reiterar la postura ya fijada al contestar demanda o expresar su opinión diferente. La decisión de grado resulta adecuadamente fundada y, frente a estos fundamentos, las afirmaciones de la demandada resultan genéricas e imprecisas. Sus agravios corren de manera paralela al razonamiento central del Juez de grado no llegando a conmover con sus manifestaciones los ejes fundamentales del decisorio.-----

----De este modo, no constituye agravio la descripción que efectúa respecto de lo normado por el art. 12 de la Ley 24557, su relación con la Ley 24241 y la cita de la reglamentación que efectúa. Estas referencias representan una mera descripción del sistema legal y reglamentario vigente pero no satisfacen la carga que impone el art. 60 de la Ley XIV N° 1 puesto que, justamente, el Juez de grado declaró inconstitucional el modo en que la LRT dispone que se calcule el IBM y esa decisión —y sus fundamentos— era la que había que atacar.----------

---Tampoco constituyen agravio las afirmaciones respecto de las alícuotas que cobra la ART, su manifestación respecto de la proporción que debe haber entre el monto de la alícuota y la obligación que asume la ART, su afirmación en el sentido que la ART cobra

una alícuota sobre montos con tope, sus referencias al contrato de seguro, la referencia a la base de cálculo de la alícuota que pagan los empleadores y al contrato de afiliación ya que el mismo debe cumplir con los requisitos básicos de todo negocio contractual, etc. Todas estas son solo manifestaciones genéricas que no importan una crítica

concreta y razonada del decisorio apelado. ----------

---Con relación a la afirmación efectuada en el agravio respecto de que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557 resulta violatoria del derecho de propiedad, del debido proceso y del principio de congruencia de raigambre constitucional, resultan también generalizaciones que no llegan a constituir agravio. -----

---Por lo expuesto, y dado que las manifestaciones realizadas por la ART apelante no atacan adecuadamente los fundamentos expuestos por el Juez de la anterior instancia propondré al acuerdo declarar parcialmente desierto el recurso por deficiencia técnica de la expresión de agravios (art. 60 de la Ley XIV N° 1). ----------

---Determinación del IBM y de la indemnización: Quedó establecido en el considerando anterior, que la sentencia en análisis integró el vacío generado al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT con una pauta objetiva y generalizadora. De este modo el sentenciante optó por el mecanismo diseñado por el legislador para el cálculo del IBM según texto modificado del artículo 12 por el art. 11 de la Ley 27348. Sin embargo, y si bien la norma no fue aplicada retroactivamente sino como “pauta” para efectuar el cálculo de la indemnización adeudada al actor, corresponde establecer cómo determina la norma que se hará el cálculo del IBM a partir de su entrada en vigencia. ---

---El artículo en cuestión establece: *“Ingreso base. Establéce**se, respecto del cálculo del monto de las indemnizaciones por incapacidad laboral definitiva o muerte del trabajador, la aplicación del siguiente criterio: 1°. A los fines del cálculo del valor del ingreso base se considerará el promedio mensual de todos los salarios devengados — de conformidad con lo establecido por el artículo 1° del Convenio N° 95 de la OIT— por el trabajador durante el año anterior a la primera manifestación invalidante, o en el tiempo de prestación de servicio si fuera menor. Los salarios mensuales tomados a fin de establecer el promedio se actualizarán mes a mes aplicándose la variación del índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables). 2°.*

Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta el momento de la liquidación de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina. 3°. A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el artículo 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital, y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación”. ----------

------Si bien el texto del nuevo artículo es poco claro, motivando que, por ejemplo, Ackerman sostuviera que la redacción provoca "*no pocas vacilaciones en la interpretación del sentido*" (Ackerman, Mario E., 2017. *Ley de Riesgos del Trabajo comentada y concordada*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, pág. 359), entiendo que el cálculo debe efectuarse tomando las remuneraciones correspondientes al año anterior al accidente actualizándolas mes a mes, aplicando el RIPTE, hasta la primera manifestación invalidante. Es ésta la interpretación propiciada por Ackerman quien de manera expresa sostiene: "*se deberán considerar todas las sumas devengadas mensualmente por el trabajador en el año anterior a la primera manifestación invalidante —o el tiempo trabajado si fuera menor— y, luego de actualizarlas desde cada mes hasta la fecha de esta última, se deberá determinar su promedio dividiendo el total obtenido por 12 —o el número de meses transcurridos si el período considerado fuera inferior a un año—*" (Ackerman, Mario E., ob. cit., pág. 364). A partir de ese momento se devengan intereses. Por este motivo considero que la comparación efectuada por el juzgador de grado no es correcta por haber aplicado la pauta de la nueva norma de manera equivocada.----------

-----Cálculo IBM según pautas de art. 12 LRT (texto actual): Tomaré, para efectuar el cálculo del IBM el índice transformado del mes de la primera manifestación invalidante (mayo de 2016) por ser éste el modo propuesto por la norma tomada como pauta de referencia en la sentencia apelada. De este modo, partiré del RIPTE correspondiente al mes de mayo de 2016 (2.062,33) a fin de actualizar, mes a mes, las remuneraciones del actor según constancias de autos, a saber: ----------

Índice transformado del mes del accidente		**2062,33**		
	Haberes	**Índice Transformado**	**Índice**	**Haber actualizado**
may-2015	16529,24	1549,59	1,33	21998,56
jun-2015	26696,81	1612,17	1,28	34151,26
jul-2015	19126,90	1661,48	1,24	23741,47
ago-2015	19537,12	1668,64	1,24	24146,60
sep-2015	19949,93	1712,64	1,20	24023,34
oct-2015	18049,17	1737,68	1,19	21421,29
nov-2015	20108,78	1774,68	1,16	23368,12
dic-2015	43294,74	1806,09	1,14	49437,20
ene-2016	16877,08	1808,60	1,14	19244,78
feb-2016	19342,62	1888,34	1,09	21124,83
mar-2016	22419,31	1940,55	1,06	23826,24
abr-2016	29094,42	2022,16	1,02	29672,38

IBM con RIPTE				**26346,34**

----El IBM obtenido de este modo es de $ 26.346,34 según detalle efectuado. ----Determinado el IBM según pautas de la sentencia de primera instancia, efectuaré el cálculo de la indemnización adeudada al actor según la fórmula del art. 14 inc. 2: $ 26.346,34 (IBM) x 53 x 1,67 (65/39) x 10,16%: $ 236.922,52 + $ 47.384,50 (art. 3 de la Ley 26773): $ 284.307,02. ----------

----Por los motivos dados propongo al acuerdo revocar parcialmente la sentencia apelada a fin de reducir el monto de condena a la suma de $ 284.307,02.----------

----Doble actualización: En cuanto al agravio referido a la aplicación de intereses y la denunciada doble actualización, dado el modo en que se resuelve la determinación de la indemnización, su tratamiento deviene abstracto. ----------

----*Dies a quo* de los intereses: La ART demandada afirma que no debe interés alguno por cuanto jamás estuvo en mora. Agrega que los intereses se devengarán una vez transcurridos 15 días de la fecha de la notificación de la sentencia por aplicación del art. 2° de la Resolución SRT 104/98. Entiende que la sentencia supliría el dictamen de la Comisión Médica Central o la resolución del Juzgado Federal competente en el esquema original de la LRT.----------

---Tampoco asiste razón a la demandada en este planteo. En primer lugar y tal como lo hemos resuelto en numerosos precedentes de esta sala, la sentencia no es constitutiva sino meramente declarativa de derechos. Eso significa que el cómputo de los intereses no puede comenzar, como pretende la apelante, a los 15 días de notificada la sentencia. En segundo lugar y tras un nuevo examen de la cuestión a la luz de la Ley 27348, en la SDL 19/2017 revisé mi postura expuesta en otros precedentes de características análogas al presente en que habíamos resuelto que los intereses deben computarse desde la mora y que, para determinar el momento en que la ART incurre en mora, debía aplicarse lo dispuesto en el art 2 de la Res. 414/99 SRT (SDL 80/2016, SDL 82/2016, SDL 94/2016, entre otros).----------

----Pues bien, esta revisión de mi postura se fundamenta en que ahora el legislador ha explicitado que, en materia de accidentes de trabajo, se aplican intereses con independencia de la mora. Es decir, se impone el pago de intereses que no son moratorios. Así lo estableció al fijar las pautas para el cálculo tanto del IBM como de las indemnizaciones en el mentado art. 11 de la nueva ley: “2. Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta el momento de la liquidación de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina”. Cabe aclarar que no postulo la aplicación inmediata de este artículo, puesto que la ley de manera expresa establece que el nuevo modo de cálculo

se aplicará a las contingencias ocurridas luego de la entrada en vigencia de la norma, sino que tomo la nueva legislación como pauta de interpretación en cuanto al *dies a quo* de los intereses.----------

---Esta es la interpretación que efectuaban, ya antes del dictado de esta nueva ley, numerosos antecedentes jurisprudenciales que distinguían entre intereses moratorios y compensatorios. Así se expidió, por ejemplo, el Dr. Roberto Pompa al decir que “en cuanto a la supuesta inexistencia de mora señalo que durante el tiempo transcurrido entre el nacimiento del derecho y el momento en que éste es reconocido administrativa o judicialmente se devengan intereses compensatorios que deben ser soportados por el deudor ya que una interpretación contraria implicaría beneficiar a la deudora a costa del acreedor, en este caso, el trabajador” (Ojeda, Mario vs. G. Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s. Accidente - Ley especial - 31/05/2016 - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala IX - Cita: RC J 5324/16).----------

---Cabe destacar asimismo que este criterio es el imperante en nuestra provincia (así lo ha resuelto la Sala “B” de esta Cámara de Apelaciones en las SDL 15/2017 y 25/2017 entre otras; en idéntico sentido se han expedido ambas salas de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia —la Sala “A” en SDL 10/2017 y Sala “B” en SDL 3/2017— y también la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn en SDL 24/2017). -----

----Por estos motivos, considero que esta porción del agravio debe rechazarse. ----------

---Capitalización de intereses: En su segundo agravio la demandada también impugna la capitalización de intereses dispuesta por el sentenciante a partir de la notificación de la demanda.----------

---El Juez de grado al disponer dicha capitalización fundó su decisión en que todo lo concerniente a la forma de aplicación de los intereses es materia privativa de los jueces y en lo dispuesto por los arts. 770 inc. b y 7 del CCyC. Contra ello, la apelante no formuló ninguna crítica concreta, limitándose a manifestar genéricamente que debe ser revocada por no tener “asidero jurídico”. En tales condiciones, considero que el agravio debe declararse desierto por deficiencia técnica en su argumentación (art. 60 de la Ley XIV N° 1). ----------

----Costas: De manera subsidiaria la demandada formula su tercer agravio. Dice que “una vez que sea dejada sin efecto la sentencia en análisis” deberán imponerse las costas a la contraria.----------

----Tampoco puede hacerse lugar a este agravio, dado que el modo en que fueron resueltos los ataques formulados contra la sentencia no modifica la calidad de vencedor y vencido dispuesto en la primera instancia. ----------

---III. Conclusión: Por los fundamentos dados corresponde revocar parcialmente la sentencia apelada determinando el monto de condena en la suma de $ 284.307,02 con más los intereses impuestos en el grado, confirmándola en todo lo demás que fuera

materia de agravios. ----------

---Los honorarios regulados en el grado serán revisados al tratar la segunda cuestión propuesta. ----------

---En cuanto a las costas generadas en esta instancia, atento el resultado obtenido por la apelante al ser tratados cada uno de sus agravios, existiendo vencimientos parciales y mutuos propongo imponerlas en un 70% a la demandada. El 30% restante propongo se impongan por su orden por cuanto el único aspecto en el que resulta vencedora la apelante (determinación de la indemnización) fue debido a un error cometido por el sentenciante de grado al efectuar el cálculo (art. 57 de la Ley XIV n°1, 69 2do. párrafo y 72 del CPCC). ----------

----Finalmente, en atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, propongo regular los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en la suma equivalente al 3,71% del monto del proceso que resulte de la liquidación a practicar en la etapa de ejecución de la sentencia; y al Dr. J. I. C., en la suma equivalente al 4,64% del aludido monto del proceso (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4). ----------

----Por los fundamentos expuestos me pronuncio en la primera cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. ----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expresó: ----------

--I.- La Dra. Spoturno ha reseñado detalladamente el pronunciamiento apelado y los agravios expresados por la demandada, los que se refieren a la declaración de inconstitucionalidad del art.12, la capitalización de intereses, la doble actualización y la aplicación de intereses desde la fecha de accidente.----------

---Inconstitucionalidad art. 12 LRT. ----------

--El Juez de Primera Instancia después de afirmar que debe seguir la doctrina fijada por la corte Suprema de Justicia en el caso “Espósito” y la sentada por el Superior Tribunal de la Pcia. en autos “E., B. A. c/L. C. ART”, expresa que efectuará un nuevo análisis de la constitucionalidad del art. 12 de la LRT y seguidamente anuncia que seguirá el pronunciamiento dictado por la Dra. Castro Blanco en autos “A. D. A. c/F. P. S. SA s/accidente de trabajo”, expresando a reglón seguido que el promedio de los salarios durante el año anterior al accidente se encontraría muy alejado de los montos que representan la situación vigente al momento del dictado de las sentencias, por el proceso de actualización de las remuneraciones. En párrafos siguientes, reseñando dichos que aclara son de la nombrada Magistrada, sostiene que la cuestión viene siendo receptada por doctrina y jurisprudencia y hace referencia al Dto. Nº 54/2017 PEN, que como afirma modificó el modo de cálculo del IBM para los accidentes posteriores a su entrada en vigencia.----------

---Agrega también que el fallo que sigue, reproduce importante doctrina según la cual el cálculo anual que no contempla ningún ajuste a pesar de la vigencia de una economía

con alta inflación y cambios remunerativos continuos, afecta el carácter reparatorio de las prestaciones dinerarias. Después de citar un fallo de Santa Fe, argumenta que estamos frente a una deuda de valor, volviendo a hacer referencia a doctrina y a las conclusiones de un congreso sobre la materia. ----------

-----En relación a la cuestión, finalmente concluye diciendo “De todo lo expuesto, se desprende que en las condiciones de aplicación actual de la ley 24.557, que quedan definidas por lo dispuesto por Tribunales que revisan las sentencias que dicto y que están dadas por lo resuelto por la Corte Federal en el fallo Espósito (el que en este caso, como ya dije he de seguir), mantener como módulo para definir la indemnización que percibirá el trabajador un salario devaluado, se puede encontrar, en su caso, en las antípodas de una indemnización justa, en los términos que surgen de la interpretación del art. 19 C.N. y del fallo Aquino de la C.S.J.N.” (ver, fs. 163). Entiende que no se trata de una declaración de inconstitucionalidad en abstracto, sino para el caso concreto, para lo cual realiza la comparación del IBM calculado según el art. 12 LRT con el que surge de la fórmula propuesta por la Ley 27348, como una aplicación analógica de la ley.----------

------De lo apuntado se aprecia con nitidez que el Juez de Primera Instancia, más allá del acierto o no de su argumentación y de las conclusiones a las que arribó, fundamentó la inconstitucionalidad que la accionada cuestiona en la insuficiencia de la indemnización en caso de calcular el IBM de acuerdo al art. 12 de la LRT —y comparado con el resultado obtenido al utilizar la fórmula propuesta por la Ley 27348—, ello por basarse en remuneraciones que entendía devaluadas. ----------

---La accionada en su primer agravio que titula “*Declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT. Arbitrariedad Normativa. Sentencia basada en voluntad de los jueces. Errónea interpretación y aplicación de la ley*”, sin intentar refutar ninguno de los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia para descartar la aplicación del art. 12 de la LRT (texto Ley 24557), se limita a cuestionar que se haya declarado dicha inconstitucionalidad y aplicado como parámetro para el cálculo de la formula de ley un IBM, actualizando mes a mes los salarios que se computan conforme la variación del índice RIPTE y hasta la fecha de la primera manifestación invalidante, en lugar de aplicar el art. 12 de la Ley 24557, el que en párrafos siguientes reproduce. Refiere que corresponde acudir al art. 9 de la Ley 24241 sosteniendo que las remuneraciones que no están sujetas a aportes y contribuciones no integran el cálculo a efectuar conforme lo normado por el art. 12 de la LRT. Afirma que mediante Resolución General de la AFIP N° 1750/2004 se establece la base imponible máxima sobre la cual los empleadores deben abonar las alícuotas a las ART y agrega que por ello su mandante ha percibido de la empleadora una alícuota teniendo en cuenta esa base imponible máxima. Entiende que el art. 12 de la LRT no deja lugar a dudas y que cualquier otra interpretación que pretenda esbozarse no será más que forzar la letra de la norma.----------

----En párrafos siguientes, después de hacer referencia a la relación entre alícuotas que

cobra la ART y las prestaciones en especie y dinerarias, expresa que carece de lógica que la ART cobre una alícuota sobre montos con tope y que luego deba satisfacer prestaciones dinerarias sin tope alguno. ----------

---En virtud de dichos argumentos y de otras alegaciones de carácter general, en definitiva sostiene que la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557 resulta violatoria del derecho de propiedad, del debido proceso y del principio de congruencia, porque según sostiene se está condenando a la ART a soportar una indemnización por la cual no ha cobrado una prima acorde, proponiendo que se disponga que la indemnización se calcule conforme lo previsto en la Ley 24557 aplicable y vigente al momento del siniestro.----------

----En fundamento de los planteos reseñados, cita una fallo de la Cámara de Apelaciones de Neuquén, que poco tiene que ver con el agravio planteado, ya que en éste, según se reseña en la presentación, se descarta la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT por no verificarse en dicho caso desproporción en perjuicio del trabajador por la aplicación de la norma referida.----------

----Asimismo, cita párrafos de dos fallos de la Corte Suprema de Justicia de Nación que datan de los años 1986 y 1987, que también poca relación tienen con el agravio y con el caso de autos, ya que en éstos se dejaron sin efecto pronunciamientos de la instancia inferior por no ser el objeto de la condena congruente con la demanda y por reconocer derechos no reclamados, lo que resulta incompatible con el art. 18 de la Constitución Nacional.----------

---Al respecto es preciso puntualizar que la sentencia recurrida no reconoce derechos no reclamados, sino que por el contrario, con acierto o no, establece como se debe calcular la indemnización reclamada en demanda.----------

----De lo hasta aquí apuntado se aprecia con claridad, que si bien la recurrente transcribe parte de los fundamentos dados en el pronunciamiento de primera instancia al declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, lo cierto es que no realiza una crítica concreta y razonada de los mismos ni intenta refutarlos. Por tal razón y sin que ello implique convalidar los argumentos expuestos en la sentencia de grado, ni anticipar un criterio de fondo respecto de la validez o invalidez constitucional de la norma referida, el agravió debe ser considerado desierto y en consecuencia desestimado.----------

----Ello es así, ya que la ausencia de crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo recurrido, determina la suerte del recurso, el que debe ser declarado desierto en lo que respecta a la impugnación de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT (arts. 60 Ley XIV Nº 1 y 268 del CPCC).----------

----La expresión de agravios no es una simple expresión retórica carente de sentido ni una mera exigencia ritual, debe constituir una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas" (art. 268 del CPCC). La crítica es concreta cuando se refiere a lo preciso

y se cumplimenta indicando cual es el agravio y es razonada cuando se focaliza en los fundamentos del fallo atacado. Ello determina la necesidad de cuestionar las razones expresadas en el fallo, precisando los errores, deficiencias e inconsistencias que se atribuyen a los razonamientos desarrollados por el Juez en la sentencia impugnada, especificando con claridad los fundamentos de las objeciones. Es decir, que en la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que motivan la decisión cuestionada. Por ello, las objeciones genéricas, las impugnaciones de orden general y las meras opiniones diferentes a las expresadas por el juzgador, no alcanzan a cumplir los estándares mínimos indispensables para mantener una apelación.----------

----En tal sentido se ha dicho que “el apelante deberá examinar los concretos fundamentos que ha tomado el Juez en su sentencia y demostrar en qué particular aspecto ha incurrido aquél en error, sea de hecho en la apreciación de los hechos o en la valoración de la prueba; sea de derecho, en la aplicación de las normas jurídicas a esos hechos” (Jorge. L. Kielmanovich - Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación - Comentado y Anotado - Tº I, pag. 569). ----------

---Conforme lo apuntado, las referencias al art. 12 de la Ley 24557, su relación con la Ley 24241 y la cita de la reglamentación que efectúa la apelante no pueden ser consideradas como una adecuada expresión de agravios, ya que en ellas la recurrente simplemente se limita a describir el sistema legal que el Juez de Primera Instancia declaró inconstitucional. ----------

----Asimismo no constituye un critica concreta y razonada del fallo el análisis economicista realizado en relación a las alícuotas que cobra la ART y su relación con la obligación que asume, ya que éste se efectúa de modo genérico y abstracto, sin referencia alguna a cuál es el agravio concreto en el caso.----------

----Por los mismos fundamentos, es claro que tampoco satisface los requisitos de la expresión de agravios la afirmación de que la declaración de inconstitucionalidad cuestionada resulta violatoria del derecho de propiedad, del debido proceso y del principio de congruencia, cuando nada se precisa al respecto o se lo invoca de modo equivocado. ----------

----Por lo hasta aquí apuntado, como fue anticipado, también entiendo que el recurso articulado por la accionada, en lo que respecta al cuestionamiento de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, debe ser declarado desierto (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y art. 268 del CPCC). Así lo voto.----------

----<u>Consideraciones respecto al cálculo del IBM</u>: ----------

---En primer lugar debo señalar que la aplicación de las pautas previstas por la Ley 27348 para el cálculo del IBM no es cuestionable ni debe ser considerada aplicación retroactiva de la ley, dado que una vez declarada la inconstitucionalidad del art. 12 LRT, el Juez debió recurrir a un método de cálculo del IBM que a su criterio no mereciera objeciones

constitucionales. --Empero, resta determinar si fueron debidamente aplicadas las pautas previstas en la normativa referida para el cálculo del IBM.----------

-----Al respecto, es preciso recordar que el Juez de Primera Instancia después de declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, opta, según sostiene, por aplicar la forma de cálculo del IBM prevista en la Ley 27348, estableciendo en definitiva que la indemnización reclamada debe prosperar por la suma de $ 406.191,87 con más intereses. A dicha suma arribó en razón de haber ajustado los salarios percibidos por el actor por último índice RIPTE publicado con anterioridad a la fecha de la sentencia.------

---El ajuste referido, aún en el supuesto de aplicación analógica del nuevo texto del art. 12 LRT (por haber sido declarado inconstitucional el texto anterior) es incorrecto, ya que implica un claro apartamiento de las pautas previstas en la norma invocada. ----------

---Cabe puntualizar que el art. 11 de la Ley 27348 modificó el art. 12 de la Ley 24557, el que quedó redactado de la siguiente manera: “Ingreso base: Establécese, respecto del cálculo del monto de las indemnizaciones por incapacidad laboral definitiva o muerte del trabajador, la aplicación del siguiente criterio: 1°. A los fines del cálculo del valor del ingreso base se considerará el promedio mensual de todos los salarios devengados —de conformidad con lo establecido por el artículo 1° del Convenio N° 95 de la OIT— por el trabajador durante el año anterior a la primera manifestación invalidante, o en el tiempo de prestación de servicio si fuera menor. Los salarios mensuales tomados a fin de establecer el promedio se actualizarán mes a mes aplicándose la variación del índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables). 2°. Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta el momento de la liquidación de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina. 3°. A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el artículo 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital, y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación”. ----------

----Conforme surge de la norma reseñada, el ingreso base se determinará computando los salarios devengados a favor del trabajador durante el año anterior al accidente o primera manifestación invalidante o durante el tiempo trabajado si fuere menor, con actualización mensual de los mismos conforme al índice RIPTE hasta la fecha de accidente o primera manifestación invalidante. A su vez, al monto promedio así determinado, desde la fecha referida se adicionan intereses conforme al promedio de la tasa activa Cartera General nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina.----------

---En tal sentido, se ha dicho que “El método de cálculo del IBM que trae el art. 11 de la

Ley 27348 soluciona un grave problema del art. 12 LRT: el promedio anual de remuneraciones del trabajador, sin actualizar en épocas de elevada inflación … Si bien con esta reforma se mantiene para el cálculo del IBM el promedio de todas las remuneraciones del trabajador, del año anterior al siniestro, los salarios mensuales se actualizan por RIPTE desde que fueron devengados y hasta la fecha de la primera manifestación invalidante.” (L. Eduardo Ramírez – Riesgos del Trabajo – Manual Práctico – pág. 157).----------

---En definitiva y como se afirmó en párrafos precedentes, el ajuste de salarios por RIPTE hasta la fecha de sentencia, como se efectuó en el pronunciamiento apelado, no se corresponde con las pautas previstas por la norma que el Juez de Primera Instancia sostuvo haber aplicado en virtud de la declaración de inconstitucionalidad del texto original del art. 12 LRT y por tal razón el pronunciamiento debe ser modificado. ----------

---Por lo hasta aquí apuntado, siendo incorrecto el ajuste de los salarios efectuado en la sentencia apelada y estando firme la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 LRT por estar desierto el recurso articulado a su respecto, corresponde aplicar el nuevo texto del referido artículo y en consecuencia se debe practicar una nueva liquidación a los efectos de establecer el IBM y la prestación dineraria que debe reconocerse en favor del actor a la fecha del accidente. En razón de ello, el IBM obtenido es de $ 26.346,34 según detalle efectuado en el voto de la Dra. Spoturno y al cual me remito en honor a la brevedad. ----------

---Así, el IBM asciende a $ 26.346,34 y la indemnización del art. 14 inc. 2 a) a la suma de $ 282.604,58 (26.346,34 x 53 x 1,66 (65/39) x 10,16% = 235.503,82 + 47.100,76 por adicional del art. 3 de la Ley 26773 = 282.604.58).----------

---En definitiva y conforme a los cálculos efectuados, acompaño la propuesta de la Magistrada que me precede en el voto de establecer el monto de condena en la suma de pesos $ 282.604.58. ----------

---Capitalización de intereses: En el segundo agravio la demandada se agravia por la capitalización de intereses dispuesta a partir de la notificación de la demanda. El juzgador del grado anterior determinó la capitalización de los intereses desde la notificación del traslado de la demanda y para ello hizo aplicación de los arts. 770 inc. “b” y 7 del Código Civil y Comercial. Siendo ello así y teniendo en consideración que la apelante se agravió de su disposición, sosteniendo genéricamente que debe ser revocada por no tener asidero jurídico, entiendo que corresponde declarar la deserción parcial del recurso en esta porción, toda vez que se encuentra vacío de crítica concreta y razonada (art. 60 de la Ley XIV n° 1).----------

---Intereses y Doble actualización: La accionada sostiene (i) que la sentencia le impone una doble actualización de valores ya que manda a computar intereses sobre un monto ya actualizado por RIPTE; y (ii) que no debe intereses por no estar en mora y que éstos no pueden devengarse desde la fecha del accidente, sino desde los quince (15) días de

que se notificara la sentencia.----------

----Sin duda, la primera manifestación señalada precedentemente tiene estrecha relación con el ajuste de los salarios por RIPTE que se efectuó en la sentencia apelada. Siendo ello así y habiendo postulado que el IBM se debe calcular ajustando los salarios por RIPTE hasta la fecha del accidente y no de la sentencia como había dispuesto el Juez de Primera Instancia, entiendo que el agravio plantea una cuestión que devino en abstracta. ----------

----En relación al segundo cuestionamiento, corresponde señalar que el crédito reconocido al actor en la sentencia recurrida no nació con ésta, sino que tiene su génesis en el infortunio laboral que se dispone reparar. En otras palabras, la sentencia no es constitutiva del derecho ni del crédito del actor sino declarativa de éstos. En razón de ello, como en toda sentencia que dispone la reparación de daños, el crédito reconocido devenga intereses desde la ocurrencia del evento dañoso, en el caso, desde la primera manifestación del infortunio laboral denunciado en demanda. ----------

-----Lo apuntado no implica desconocer la existencia de discrepancias doctrinarias y jurisprudenciales al respecto y que algunos precedentes, en postura que no comparto, establecen que conforme lo dispuesto por el art. 2 de la Res. 414/99 SRT, en caso de accidentes de trabajo, los intereses deben calcularse desde la mora. Si bien esta postura tiene fundamentos que pueden ser atendibles y apoyatura en la referida resolución de la SRT, considero que lo correcto es computar intereses desde la fecha de ocurrencia del evento dañoso, como habitualmente se establece en toda sentencia que condena a la reparación del menoscabo patrimonial que es consecuencia de lesiones o dolencias físicas. ----------

-----Al respecto cabe recordar que el art. 2, tercer párrafo de la Ley 26773 establece 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”. En consecuencia, si el derecho al resarcimiento se computa desde la ocurrencia del evento dañoso, desde ese momento el crédito debe devengar intereses. Omitir el cómputo de éstos durante el proceso de reconocimiento del derecho a ser resarcido, afectaría el derecho de propiedad del trabajador accidentado (art. 17 de la CN) y a su costa se beneficiaría a la deudora de la reparación. ----------

---La postura referida, hoy se encuentra expresamente consagrada en la Ley 27348, la que claramente establece que en materia de accidentes de trabajo se aplican intereses con independencia de la mora. Así lo establece en el referido art. 11 para el cálculo del IBM y de las indemnizaciones. Si bien esta ley no resulta aplicable al caso en razón de la fecha de ocurrencia del accidente sufrido por el actor, algunas de las pautas allí establecidas en relación a los intereses y su cómputo no pueden soslayarse, cuanto menos como pauta o referencia para el análisis y solución de la cuestión. La solución

propuesta por la nueva ley, antes de su sanción, ya era postulada por doctrina y jurisprudencia. En tal sentido se ha dicho que “el actor tiene derecho a percibir intereses desde el momento de la consolidación jurídica del daño hasta la fecha en que la accionada ponga a disposición el capital debido, pues durante el tiempo transcurrido entre el nacimiento del derecho y el momento en que éste es reconocido administrativamente o judicialmente, se devengan intereses compensatorios (no moratorios) que deben ser soportados por el deudor” (CNAT, Sala III, 3/4/2003 “Arellano, Julio c/Curtasa Curtiembres Argentina - SD 84.779). ----------

------El criterio señalado, además es el refrendado por los tribunales de nuestra provincia, así fue establecido por la Sala “B” de esta Cámara de Apelaciones en las SDL 15/2017 y 25/2017 entre otras; por las salas de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia —la Sala “A” en SDL 10/2017 y Sala “B” en SDL 3/2017— y por la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn en SDL 24/2017.----------

Por lo hasta aquí enunciado, considero que no son atendibles los agravios expresados por la parte demandada en relación a la alegada doble actualización de intereses y a la fecha de inicio de su cómputo. Así lo propongo al acuerdo. ----------

----------Costas. ----------

----------En su último agravio la demandada solicita que una vez que sea dejada sin efecto la sentencia en análisis se impongan las costas a la contraria. ----------

----------Si bien se revoca parcialmente la sentencia de primera instancia, la demandada continúa detentado la condición de vencida en la *litis*, por lo que no resulta procedente readecuar la imposición de costas de la instancia anterior. ----------

----------II.- Por todo lo expresado en los apartados precedentes, acompaño la propuesta de mi colega prevotante de revocar parcialmente la sentencia apelada y reducir el monto de condena a la suma de $ 282.604.58, con más los intereses indicados en el pronunciamiento que se revisa.----------

----------No es necesario readecuar los honorarios de la instancia anterior, los que al estar fijados en porcentajes se ajustarán automáticamente al nuevo monto de condena, sin perjuicio de que serán revisados al tratar la segunda cuestión propuesta (conf. art. 282 del CPCC). ----------

----En cuanto a las costas de esta sede y dado que en lo sustancial se modifica un criterio de cálculo del juzgador, entiendo que deben ser impuestas a la parte demandada en un 70% y por su orden en el 30% restante (art. 69, 2do. párrafo del CPCC). ----------

----Los honorarios profesionales por las labores de alzada deben regularse en las sumas propuestas por la Magistrada preopinante, ello conforme a la extensión, calidad y resultado de los trabajos efectuados (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4).

----Por lo hasta aquí expuesto, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expresó: ----------

---Los honorarios regulados en la sentencia de grado a los Dres. J. I. C. y M. M. V. fueron apelados por altos por la ART condenada en costas. ----------

---------Analizadas las constancias de la causa así como también la extensión, calidad y resultado de las tareas cumplidas por los profesionales mencionados, entiendo que los honorarios regulados en el grado no pueden tacharse de altos por lo que propongo al acuerdo su confirmación (arts. 5, 6, 8, 9, 18 y 46 de la Ley de Aranceles).----------

--------Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio POR LA AFIRMATIVA.----------

-------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Peral dijo:----------

------La ART condenada en costas apeló por altos los honorarios regulados en la sentencia de grado a los Dres. J. I. C. y M. M. V..----------

-------En virtud a las tareas profesionales realizadas por los nombrados y la extensión y calidad de las mismas, entiendo que de modo alguno pueden considerarse altos los honorarios regulados, ya que se ajustan a los parámetros establecidos en la ley local de aranceles, por lo que considero que deben ser confirmados (arts. 5, 6, 8, 9, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4). ----------

---Por los motivos dados, a la segunda cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno manifestó: ----------

----Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:---------

---A) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, reduciendo el monto de condena a la suma de $ 284.307,02, confirmándose en todo lo demás que fuera materia de agravio.----------

---B) CONFIRMAR los honorarios regulados en primera instancia.----------

--C) IMPONER las costas de segunda instancia en un 70% a la demandada y el 30% restante por su orden. ----------

---D) REGULAR los honorarios del Dr. J. I. C. y de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en este último caso en forma conjunta, en las sumas porcentuales equivalentes al 4,64% y 3,71%, respectivamente, del monto del proceso.----------E) Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------Tal mi voto.----------**A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expuso:----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Spoturno, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado. ----------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). ----------

---Trelew, de octubre de 2018.----------

--En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara

de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente: ----------
---------- **S E N T E N C I A**: ----------
----REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, reduciendo el monto de condena a la suma de $ 284.307,02, confirmándose en todo lo demás que fuera materia de agravio.----------
---CONFIRMAR los honorarios regulados en primera instancia.----------
--IMPONER las costas de segunda instancia en un 70% a la demandada y el 30% restante por su orden. ----------
----REGULAR los honorarios del Dr. J. I. C. y de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en este último caso en forma conjunta, en las sumas porcentuales equivalentes al 4,64% y 3,71%, respectivamente, del monto del proceso.----------
----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

MARCELO F. PERAL
JUEZ DE CÁMARA

NATALIA I. SPOTURNO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2018 - SDL - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CÁMARA