En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de julio del año dos mil diecinueve, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dr. Fernando Nahuelanca, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., E. J. c/ S. M. A.R.T SA s/ SUMARIO - Accidente de Trabajo (Sistémico)", expte. nro. 151/19**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 334/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 231), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 197/202? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia condenatoria de fs. 197/202 es apelada por la demandada a fs. 205, conforme el informe de fs. 221/227, el que no le fuera contestado por su oponente.

Tras detenida valoración de las cuestiones traídas en queja, de conformidad a lo resuelto y constancias habidas en la causa, entiendo que han quedado superados los extremos formales permitiendo mantener abierta la instancia.

Que la recurrente cuestiona la aplicación del art. 3 de la Ley 26773, ya que ha quedado acreditado un accidente *in itinere* ajeno a aquel supuesto.

Luego cuestiona la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557, ya que la misma peca de incongruencia, conforme las razones que expone y ello incide en la determinación del IBM.

Finalmente, entiende que se está sumando a la actualización por el RIPTE intereses, lo cual resulta improcedente, constituyendo un enriquecimiento incausado. Eventualmente introduce la cuestión federal.

Que si bien existen precedentes de nuestra CSJN que aun no han logrado plena adhesión, no puede dejarse de lado sin una seria fundamentación en el caso concreto que se trate en casos como el del planteo formulado en el primer agravio. Y es que en el caso "P. A., M. y otro c/ Asociart ART S.A. y otro s/ indemnización por fallecimiento", el tribunal con la mayoría integrada por los supremos Elena Highton de Nolasco, Juan C. Maqueda y C. Rosenkrantz, declaró que la indemnización adicional de pago único "en compensación por cualquier otro daño no reparado" no debe abonarse en los casos de accidente *in itinere*. De esa forma, la Corte dejó sin efecto la sentencia de la causa "P. A., M. y otro c/ Asociart ART S.A. y otro s/ indemnización por fallecimiento" que había hecho lugar a la demanda por accidente *in itinere* y condenado a la A. de Riesgos del Trabajo (ART) a abonar a los padres del causante la indemnización por fallecimiento prevista en la Ley 24557 y sus modificatorias. En el fallo recurrido por la ART, dictado por la Sala VII de la Cámara del Trabajo, se había considerado aplicable al caso el artículo 3° de

la Ley 26773, la norma que reformó la antigua Ley de Riesgos e introdujo el índice RIPTE, que establece una indemnización adicional de pago único equivalente al 20% de los montos resarcitorios previstos en el régimen "cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentra a disposición del empleador". Y se dijo: "Con solo atenerse a la literalidad del precepto (...) y sin necesidad de hacer un mayor esfuerzo intelectivo, es posible concluir que la intención del legislador plasmada en la norma ha sido la de circunscribir el beneficio a los infortunios laborales producidos u originados en el ámbito del establecimiento laboral y no a los accidentes *in itinere*".

No obstante, se verifica en autos que el planteo de exclusión de la aplicación de tal normativa en el caso, ampliamente fundada a fs. 29vta. p. VI., acogida en el fallo de modo implícito, ha quedado consentido al quedar incontestada la demanda –declaración de rebeldía de fs. 55, purgada previa declaración de apertura a prueba fs. 69-, pero tampoco aprovechó la oportunidad procesal de fs. 192, en consecuencia, resulta admisible, dentro de lo razonable, la presunción del art. 60 CPr/DJ, y es que ante la falta de contestación de la demanda, corresponde tener por ciertos los hechos invocados en el escrito introductorio y admitir el reclamo del trabajador, siempre que este aparezca como ajustado a derecho (ver, *v. gr.*, CNTrab., Sala VII, 31/10/2016 –"López, Julio Alberto c. Editorial Sarmiento S.A. s/ despido"- cita Online:AR/JUR/82894/2016). La queja actual en cuanto a la corriente doctrinaria y jurisprudencial que fundó la exclusión de la norma, a la luz de los argumentos expuestos al inicio por la actora, resulta extemporánea.

Además, no debe olvidarse que en cuanto al tema no existe aún unanimidad de criterios interpretativos que autoricen a establecer un concepto uniforme; así se lee: "La doctrina ha señalado que la redacción del art. 3° de la Ley 26773 resulta un tanto ambigua y plantea un interrogante puntual, esto es los presupuestos de hechos que hacen a su aplicación (*cf*. Pirolo (dir.) en "Derecho del Trabajo Comentado", t. III, p. 311) por cuanto, de aplicarse literalmente, se encontrarían privados del cobro de dicho adicional los trabajadores que sufrieran un accidente *in itinere* y también aquellos que lo padecieran cuando no se encontraran sujetos, en forma directa, a las facultades de control del empleador —trabajadores enviados a prestar servicios en beneficio de un cliente, sujetos que realizan guardias pasivas en su hogar, etc.— siendo que, en este último caso, la exclusión podría colisionar con el principio protectorio que inspira la legislación social".

Finalmente, vale recordar que tal planteo debidamente fundado de exclusión de aplicación en el caso de tal normativa e inconstitucionalidad de la norma allí contenida fue una cuestión constitutiva de la pretensión del actor y que no fue controvertido en forma expresa al no haber habido contestación de demanda, así cuando el rebelde o contumaz, no comparece a estar a derecho habiendo sido debidamente notificado y absteniéndose de participar esa etapa del proceso que se le sigue. La rebeldía no importa sanción contra el rebelde, pues las partes no tienen la obligación ni el deber de comparecer al proceso, sino que se trata de una carga procesal establecida en su propio interés. En la ley ritual no solo se confirma la facultad acordada a los jueces en el caso de contestación, sino que se le agrega en contra del remiso una presunción *iuris tantum*. Una vez declarada la rebeldía, siempre que lo haya sido

por incomparecencia a la citación para contestar la demanda y no por abandono del juicio después de contestada, los hechos expuestos en el escrito de inicio tienen el beneficio legal de presunción de verdad, por disposición expresa de la ley y no por delegación de ella al arbitrio del juez, presunción que solo habrá de funcionar en caso de duda, es decir que todo lo expuesto en la demanda se presume en principio cierto, salvo las circunstancias de su inverosimilitud, contradicción o de falsedad. Tal salvedad no se da en autos. Y si tal como se ha dicho, al acogerse la pretensión del actor otorgando el beneficio que ello importa, la recurrente no ha cuestionado la facultad de resolver de modo implícito tal cuestión, como obviamente ha ocurrido, de allí, además, la insuficiencia del agravio.

En cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del artículo 12 LRT, contrariamente a lo afirmado por la recurrente a fs. 223, p. 2, 2° párr., fue impulsada por pedido expreso del actor a fs. 25 p. II últ. párr. de su demanda, y aun cuando mediante fórmula ya reprochada en otras oportunidades al tribunal de grado, debe considerarse implícita en el resolutorio y fundada en los considerandos, lo que impide hablar de incongruencia. Y en cuanto a la oportunidad y razones por las que se formula tal declaración se siguen los lineamientos ya admitidos por esta Sala siguiendo pautas de nuestro máximo tribunal nacional, *v. gr.*, CS 12/03/2019 -"C. Juan Norberto c/ Provincia A.R.T. s/ accidente ley especial" - Cita: MJ-JU-M-117426-AR - MJJ117426 - MJJ117426.

Por ello, surgiendo de los considerandos que se fundó la declaración de inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 24557 en que el mismo sujeta el valor mensual del ingreso base a las remuneraciones devengadas en el año anterior a la primera manifestación

invalidante, lo cual ocasiona un evidente perjuicio al beneficiario al resultar insuficiente la reparación en relación al daño sufrido (*cf.* "Aquino", fallos: 327:3753). En tal inteligencia, a los efectos del cálculo del ingreso base, la jueza *a quo* ponderó los informes del empleador, las escalas salariales y demás pautas que expresamente se señalan, la queja no pone de manifiesto cuál es el perjuicio concreto y el eventual exceso de límites impuesto en el fallo señalado, tal como hemos tenido oportunidad de resolver en circunstancias análogas, la mera disidencia con lo resuelto, sin olvidar las reflexiones anteriores en cuanto su conducta inicial, resultan insuficientes para modificar de algún modo lo resuelto.

Por último y en cuanto a la crítica por la forma de establecer el rubro intereses, ya que tal condena implica un enriquecimiento indebido, hemos tenido oportunidad de señalar en casos análogos (ver, *v. gr.*, Autos: "L., M.C. c/ Prevención ART S.A. s/ accidente de trabajo"- expte. n° 122/2018- RSD n° 20/2018) en la que -en lo que nos interesa hoy- se dijo que tal como lo hemos señalado en la causa "C., C.G. c/ SWIS M. ART SA" (expte 137/2018), ha habido recomposición del ingreso base, en consecuencia, a efectos de evitar enriquecimiento incausado o abuso de derecho, cayendo en un exceso de readecuación del valor de la prestación debida, la tasa de interés, tal como se está utilizando en los fallos antecedes allí citados, debe reducirse al 12% anual hasta el momento en que la presente adquiera firmeza y se cumpla el plazo dispuesto en la sentencia para su efectivo pago y en caso de incumplimiento el fijado en el fallo. Esto es, tasa activa utilizado por el Banco del Chubut para sus operaciones para préstamos personales y familiares. Corresponde en consecuencia

hacer lugar a la queja y revocar el punto en cuestión adecuado la condena a lo señalado precedentemente.

Por todo lo expuesto y habiendo prosperado parcialmente el recurso interpuesto por la demandada, ante la falta de controversia en la alzada y conforme a que el resultado de la causa no altera la condena en costas ni los honorarios establecidos en la instancia de grado, se los confirma; en la alzada, se imponen por su orden y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en cuenta las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15 y la falta de regulación en la instancia de grado; se debe tener por introducida la cuestión federal (fs. 227vta. p. 3).

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia se revoca parcialmente el p. 1 del fallo de fs. 197/202 en cuanto a la condena por intereses, los que deberán fijarse conforme lo establecido en los considerandos pertinentes, manteniendo la imposición de costas y honorarios de primera instancia y las de la alzada, por su orden. Diferir al acuerdo la regulación de honorarios. Se tiene presente la introducción de la Cuestión Federal.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia de fs. 197/202 hace lugar a la demanda de la actora E. J. C., contra la A. S. M. ART SA y la condena a pagar a la parte actora en plazo de 10 días, la suma de $649.009,39 e intereses. Impone las costas a la parte demandada y regula honorarios.

Apela la demandada bajo representación letrada a fs. 205 y a fs. 206 se concede el recurso.Señala brevemente los hechos de la demanda, que acciona contra S. M. A.R.T. S.A. en razón de un accidente *in itinere* acaecido el día 4/10/2014, cuando partió de su domicilio

rumbo a su lugar de trabajo, al exponer los agravios a fs. 207/213, expone que esta Cámara podrá verificar la injusticia del acto procesal apelado. *Opone como primera causal la errónea aplicación del art. 3 de la Ley 26773*, a partir de considerar aplicable al caso la Ley 24557, abstracto el tratamiento de inconstitucionalidades de las normas que señala, Dec. 1278/00, límites o topes indemnizatorios, pago en cuotas, con lo que determina una prestación dineraria del art. 14 inc.2a de $540.081,16 y la indemnización adicional del art. 3 de la Ley 26773 en la suma de $108.168,23. Sostiene que la indemnización adicional es solo aplicable a los accidentes que ocurrieren dentro del ámbito laboral, con lo que en el caso no procede, peticiona se haga lugar al agravio, tratándose de una controversia que ha tenido posiciones también a contrario, fundadas en la clásica protección de los accidentes *in itinere* y en tanto la norma no ha sido redactada con claridad. La interpretación amplia no puede sino favorecer al dependiente, quien planteó puntualmente en el caso de interpretación restrictiva del art. 3 Ley 26773, la inconstitucionlidad de la norma a fs. 30, sin controversia de la demandada. Es más, esta parte quedó incursa en la falta de contestación de la demanda y declarada la rebeldía a su respecto a fs. 55, reconocidos los hechos afirmados (arts. 60 y 61 Ley XIII nº 5 del Digesto Jurídico).

Se rechaza el agravio.

Segundo agravio. Cálculo de IBM:

Impugna la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 L.C.T. y la aplicación para efectuar la fórmula prevista en el art. 14 LRT, considerando como base salarial las remuneraciones de carácter remuneratorio y no remuneratorios, siguiendo el art. 68 Ley XIV y los lineamientos del Conv.95 OIT en torno a los componentes del salario. Sostiene que la resolución de la sentencia

viola el principio de congruencia, por cuanto el actor no cuestionó el art. 12 ni la forma del cómputo de IBM, agregando que la declaración de inconstitucionalidad es la última razón.

Las defensas interpuesta por la recurrente vuelven a caer en la improponibilidad de los cuestionamientos, a propósito la rebeldía aludida por la falta de contestación de la demanda, donde la accionante sí peticionó en forma particularizada la inconstitucional del art. 12 L.C.T., como surge del planteo respectivo en el capítulo VII de fs. 31vta. y la integración del IBM con las denominados montos remuneratorios y no remuneratorios, los lineamientos del Convenio N° 95 de la Organización Internacional del Trabajo y los principios de la jurisprudencia del la CSJN caso "Pérez c/ Disco" y se considere para el cálculo indemnizatorio el último salario bruto percibido por el Sr. Matías Moreno (fs. 31vta./32).

Por todo ello, y sin perjuicio de la jurisprudencia vigente en la materia, la trama litigiosa resultante de autos en función de la demanda no controvertida, conforma la doctrina de esta Cámara en los autos caratulados "A., C. A. c/ S. M. ART SA s/ sumario (accidente sistémico)", expte. n° 418 año 2018, por lo que se rechaza el segundo agravio.

Tercer agravio. Capitalización de intereses. Múltiples actualizaciones:

Se agravia la recurrente porque con la forma del pronunciamiento que admite montos ya actualizados por el RIPTE y la imposición de un interés de condena a la tasa activa parea préstamos personales y familiares del Banco de Chubut a partir de los 30 días corridos de la primera manifestación invalidante, se produce una doble actualización de valores.

Conforme el voto precedente el punto ha sido atendido oportunamente por esta Sala en jurisprudencia precedente, por lo que corresponde la readecuación de intereses en la forma propuesta.

Manteniéndose el pronunciamiento en lo sustancial, se ajustan a derecho la imposición de las costas de la primera instancia y regulación de honorarios, conforme con el mérito de los trabajos profesionales y su resultado.

En esta alzada, atento a la ausencia de oposición, las costas se imponen por su orden (art. 69 2da. parte CPr.), regulando los honorarios conforme a la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico, los arts. 5, 13 y concords. y, asimismo, teniendo presente la falta de regulación en primera instancia, por lo que se fijarán en jus.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

Atento al resultado de las cuestiones planteadas, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de primer voto, regulando los honorarios en el acuerdo y teniendo presente la reserva del caso federal.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Alonso no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada.

2) Revocar parcialmente el p. 1 del fallo de fs. 197/202 en cuanto a la condena por intereses, los que deberán fijarse al doce por ciento (12%) anual hasta el momento en que la presente adquiera firmeza y se cumpla el plazo dispuesto en la sentencia para su efectivo pago y, en caso de incumplimiento, la tasa activa utilizada

por el Banco del Chubut SA para sus operaciones para préstamos personales y familiares.

3) Mantener la imposición de costas y la regulación de honorarios de primera instancia.

4) Imponer las costas de la alzada por su orden.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. G. L. C. en diez jus (JUS).

6) Tener presente la reserva del caso federal.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"
INDIANA L. MARINI Secretaria de Cámara