En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil veinte, se reúne la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Aldo L. De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"V., R. E. c/ A. S.A. A.R.T. s/ Accidente de Trabajo (sistémico)" (Expte. N° 387 - Año 2019 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 163.--

------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo:----------

------Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 142 en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 134/141 vta., por el cual se declara la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc. 3, 12, 21, 22 y 46 de la ley 24557 y del decreto N° 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; se desestima la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la accionada, y se hace lugar a la demanda entablada por R. E. V. en contra de A. S.A. A.R.T., condenando a esta última a que abone al actor en el término de diez días la suma de $ 145.514,25, con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda, y costas a la demandada vencida.----------

-----A fs. 143 se concede el recurso, obrando la expresión de agravios de la accionada a fs. 144/147 vta., cuyo traslado conferido a fs. 150, no fuera contestado por la contraria.------

-----I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos por la demandada. La recurrente, en primer lugar, impugna que se decidiera declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT. Entiende que al realizar la liquidación de los sueldos a ser tomados en cuenta, el juez no indica qué rubros "no remunerativos" deben considerarse, por lo que al no identificarlos, señala que sólo deben tomarse los declarados al sistema SUSS o, en su defecto, los que tengan respaldo en las probanzas de autos. Además sostiene que del hecho de que se puedan incluir los conceptos no remunerativos para calcular el IBM, no implica que la citada norma sea inconstitucional. En cuanto a esta declaración en virtud del proceso inflacionario destaca que se utilizó un concepto genérico de inflación sin precisar el factor que hace que la norma sea descalificada. Añade que no concreta al caso de autos los efectos del proceso inflacionario, ya que éste trajo también como consecuencia la suba de tasas de interés, y con mayor razón cuando en la especie se aplicó la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos y la capitalización de los accesorios. Arguye que se trató de justificar la inconstitucionalidad comparando los montos

indemnizatorios que surgen de aplicar el art. 12 de la ley 24557, y la misma norma con posterioridad a la reforma de la ley 27348, y como con esta modificación legislativa el monto es mayor, se aplicó la última ley por analogía. Argumenta que la declaración de inconstitucionalidad es la última *ratio* del orden jurídico, que ella no procede cuando se pretende un régimen normativo distinto, y cita jurisprudencia de la Corte Federal en apoyo de su postura.----------

------En un segundo punto objeta lo que considera una aplicación retroactiva de la ley 27348, señalando que se invocó su aplicación analógica y reiterando que no resulta pertinente la impugnación de inconstitucionalidad cuando lo que se pretende es la aplicación de un régimen normativo diverso al vigente. Añade que se dispuso que el monto de condena llevara intereses a una tasa activa que incluye la desvalorización de la moneda, por lo que no sólo tiene una función moratoria, sino que también se buscó preservar el valor del capital. Vuelve a citar jurisprudencia del máximo tribunal federal para cuestionar la declaración de inconstitucionalidad dispuesta.----------

------Finalmente, en un tercer punto, y como corolario de las anteriores quejas, se sostiene que existe incoherencia respecto de la aplicación de la ley 27348 y la tasa de interés fijada ya que, tanto la tasa aplicada como el sistema normativo invocado contemplan el mismo fin de preservar el valor monetario, dándose así una doble indemnización del trabajo. En ese sentido también juzga arbitrario el fundamento por el cual se dispone la capitalización de intereses, no correspondiendo las excepciones del código civil y comercial sobre la materia. Cita jurisprudencia relativa a esta materia. Hace reserva del caso federal y efectúa el petitorio de estilo.----------

------II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los agravios reseñados en el orden expuesto por la recurrente, el cual resulta lógico dado que los dos primeros se refieren al capital, mientras que el tercero es relativo a los intereses. Con todo, trataré en conjunto los dos primeros, debido a que, ya sea que se ataque la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT o lo que se entiende como la aplicación retroactiva de la ley 27348, lo que se pretende es que se aplique el art. 12 en el texto vigente al tiempo del accidente, esto es, al 06/10/14, por ende, con anterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley.----------

------1) Como queda dicho, en los dos primeros agravios se cuestiona la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24557, por diversos argumentos, resaltando que no se precisan los rubros no remunerativos que integran el salario, que se alegó de manera genérica el proceso inflacionario, y que lo que se pretende considerar como aplicación analógica de la ley 27348, es lisa y llanamente su aplicación retroactiva. Además se brindan argumentos adicionales en el sentido de que la declaración de inconstitucionalidad

resulta la última *ratio* del orden jurídico y que no puede recurrirse a ello para aplicar una norma no vigente (ver fs. 144/146 vta., pto. II, 1.1 y 1.2).----------

------En primer lugar habré de señalar que el siniestro de autos ocurrió el 06/10/14 (ver escrito de demanda, a fs. 05 vta.), 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 establecidos en el art. 16 de la ley 26.773".* Es de destacar que la jueza de grado hizo mérito de esta normativa (ver sentencia a fs. 136 vta., *in fine*/137, dos primeros párrafos). Aludo a ello por cuanto se deslizó en el agravio la afectación patrimonial de la accionada como consecuencia de la consideración genérica del proceso inflacionario (ver fs. 144 vta., último párrafo/145, dos primeros párrafos, y fs. 146, 1er. párrafo).----------

------En cuanto a la alusión de que no se precisan los rubros no remunerativos, cabe consignar que la sentenciante se refirió a ello de manera abstracta y genérica, para precisar que respecto al texto del art. 12 de la LRT, el cuestionamiento de inconstitucionalidad se apoya en dos aspectos: la no inclusión de rubros no remunerativos y que la fórmula contenida en la norma congela los salarios al año anterior al accidente. Y destacó que este Cuerpo se pronunció a favor de los rubros no remunerativos (ver sentencia a fs. 137, anteúltimo párrafo), pero si se continúa la lectura completa de la argumentación, la inconstitucionalidad declarada no se fundamenta en la exclusión de tales sumas, sino que se cimentó en la desvalorización de los salarios al año anterior al accidente, debido al proceso inflacionario inexistente al tiempo de la sanción de la ley 24557 (ver sentencia a fs. 138/vta.). De hecho la juzgadora tomó las remuneraciones informadas por la ANSES de acuerdo a la documental reservada de fs. 10 y que coinciden con las denunciadas a fs. 08 vta. (ver sentencia a fs. 140 vta.), las que no fueron impugnadas por la recurrente.----------

------Pero más allá de lo expuesto, lo realmente dirimente en esta porción del agravio, radica en que la recurrente no efectúa una crítica concreta y razonada de la argumentación del sentenciante, ya que se limita a señalar normas legales por las cuales debe efectuarse una aplicación lisa y llana del art. 12 de la LRT, conforme a una interpretación literal en cuanto al cálculo del IBM. Sin embargo, la sentenciante desechó dicha aplicación por considerarla inconstitucional, esto es, invocando normas de carácter supralegal. Concretamente la misma juzgadora arguyó, de manera dirimente, que de aplicarse el art. 12 de la LRT en su texto original, los trabajadores *"...percibirían sus indemnizaciones -es*

decir la reparación por el daño que les fue infligido- sin ningún tipo de actualización o ajuste, con el menoscabo que ello significa y conforme más adelante quedará ilustrado al momento de efectuarse los cálculos y a donde me remito a los fines comparativos" (ver sentencia a fs. 138, 3er. párrafo). Y antes, con cita jurisprudencial, aludió a 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)"* (ver sentencia a fs. 137 vta., 2do. párrafo).----------Como puede observarse la juzgadora, más allá del acierto o no de su argumentación, fundamentó la inconstitucionalidad declarada en la insuficiencia de la indemnización si se considerara el cálculo del IBM de acuerdo al art. 12 de la LRT -por basarse en remuneraciones devaluadas-, insuficiencia que considera violatoria de derechos constitucionales, como el derecho de propiedad y a una indemnización justa, entre otros. Ninguna observación efectuó la recurrente a este razonamiento, ya que se limitó a expresar que debe aplicarse literalmente el art. 12 en cuestión, que se realizó una aplicación retroactiva de la ley 27348, mas no argumentó las razones por las cuales dicha aplicación no colisiona con los derechos y normas constitucionales que se refieren en la sentencia. 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. Fenochietto-Arazi: "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.----------Ahora bien dicho esto, en lo que se refiere a la alusión que efectúa la recurrente en cuanto a que se declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT de manera genérica y que la comparación de las sumas indemnizatorias entre el anterior y el actual régimen legal conlleva a que con este último el monto es mayor, mas no por ello debe considerarse inconstitucional la norma en su anterior texto (ver fs. 144 vta., último párrafo y fs. 146, antepenúltimo párrafo), entiendo que asiste razón a la quejosa. Es que la declaración de inconstitucionalidad no puede basarse en consideraciones genéricas sin apreciar la afectación grave del derecho que se intenta proteger.----------Al respecto en diversos antecedentes de esta Sala "B", entre ellos SDL N° 08/12, del 18/04/12, he sostenido, que de acuerdo a nuestro sistema de control judicial de constitucionalidad, salvo en los casos que se prevea un efecto derogatorio de la norma constitucional -como ocurre en la previsión del art. 175 de la Constitución Provincial-, el mismo se ejerce en casos concretos, tal como lo acuñara la Corte Federal desde su fallo del 5 de diciembre de 1865 en que estableció: *"Que es elemento de nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los* ***casos concretos*** (la negrita me pertenece) *que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la constitución para averiguar si guardan o no su conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentra en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos"* (conf. Bidart Campos, Germán José: "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino", Ed. Ediar, 1994, T° I, pág. 139). Como consecuencia de que el control de constitucionalidad se ejerce en cada caso concreto, es

que puede darse el supuesto de que normas generales que no son en sí mismas inconstitucionales pueden derivar a una inconstitucionalidad cuando se las aplica a un caso particular. Ello puede acontecer cuando las circunstancias concretas de ese caso no resisten la aplicación de esa norma, y de llevarse a cabo se efectúa una aplicación inconstitucional (conf. Bidart Campos, op. cit., ídem, pág. 156).----------

------De manera sumamente clara y profunda, y en el marco de la defensa del control judicial de constitucionalidad desde una justificación democrática del mismo, este tema es abordado por Gabriel Bouzat. Este autor en su artículo "El derecho como un sistema de razones para la coacción" (ver en "Homenaje a Carlos S. Nino", Coordinadores: Marcelo Alegre, Roberto Gargarella y Carlos F. Rosenkrantz, Ed. La Ley, 2008, págs. 137/150) explica que: *"La concepción democrática de la legitimación se basa en la idea de que una norma es legítima cuando las consecuencias de dicha norma pueden ser aceptadas por todos los involucrados. Es por eso que la legitimación se da a través de un procedimiento colectivo tendiente al establecimiento de un interés común a partir de una preocupación recíproca por el punto de vista individual de las personas involucradas, esta idea de legitimación determina que, en general, el consenso necesario para dictar las normas jurídicas se da a un nivel de abstracción distanciado de las situaciones concretas en que las normas son aplicadas. Ello plantea una dificultad porque sólo si fuese factible prever detalladamente, durante el proceso de discusión previo a la sanción de la norma, todas las situaciones posibles en las cuales las normas pueden ser aplicadas puede considerarse que el procedimiento democrático ha respetado el principio de imparcialidad. Como decía el gran juez norteamericano Oliver W. Holmes, "generalizar es omitir"...A estas consideraciones debe sumarse la circunstancia de que el debate democrático es imperfecto porque la necesidad práctica de decidir determina que quede generalmente inconcluso y que las decisiones deban adoptarse por mayoría y no por unanimidad. Además, las limitaciones de la representación política impiden muchas veces que todos los puntos de vista relevantes sean tenidos en cuenta al momento de decidir...El procedimiento judicial debe compensar la generalidad y universalidad de las normas jurídicas garantizando, frente a las circunstancias concretas del caso planteado, la realización de los valores presupuestos en los procedimientos democráticos...La tesis que defiendo considera que existen diferencias entre el razonamiento justificatorio de normas generales y el que justifica la aplicación de una norma a un caso determinado. Dado que las normas son justificadas de acuerdo a criterios generales, abstraídos en buena medida de las particulares circunstancias en que van a ser aplicadas, no se puede sostener que una norma pueda aplicarse mecánicamente a un caso concreto..."* (ver aut. cit., op. cit., págs. 145/148). En otro artículo, Bouzat vuelve a tratar el tema con conceptos preclaros, explicando que *"Se debe tener presente que las legislaturas han sido pensadas para dictar*

normas generales que han de regir las futuras conductas individuales. En cambio, los jueces investigan los hechos pasados y tienen con exclusividad la facultad para determinar las circunstancias fácticas del caso. Por eso, cuando frente a un caso concreto advierten que un derecho constitucional de una persona ha sido afectado, por una ley que no contempla imparcialmente la situación de la persona en cuestión, si amparan la pretensión, están ampliando y no restringiendo los valores que justifican la democracia" (conf. aut. cit.: "La argumentación jurídica en el control constitucional" (Trabajo presentado en el Seminario "La Jurisdicción Constitucional", en la Universidad Diego Portales de Chile en noviembre de 1995). Entiendo, de acuerdo a las citas que preceden, que queda claro que el control de constitucionalidad debe llevarse a cabo en cada caso para examinar si por las circunstancias del mismo, en dicho particular supuesto, la norma infraconstitucional a aplicar se aviene o no con las de rango constitucional, sin que resulte suficiente referirse en forma genérica a antecedentes jurisprudenciales sin una concreta referencia al caso a decidir. Tal criterio es el que he sostenido en el antecedente de esta Sala "B" en SDL Nº 29/09 del 06/04/09.----------

------Es de agregar que en los precedentes citados, continué razonando que dado que se citaba el precedente de la Corte "Aquino", es de destacar que en el mismo se refuerza la exigencia de declarar la inconstitucionalidad en concreto. ¿Qué dijo la Corte en "Aquino", fallo del 21/09/04 (in re: "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A.")?. Si bien todos los ministros coincidieron en la declaración de inconstitucionalidad del apartado 1 del artículo 39 de la ley 24557, siguiendo a Ackerman, lo hicieron con distintas argumentaciones y con una aparente discrepancia sobre el tipo de *inconstitucionalidad* que se configuraba en esta norma. Así los Dres. Petracchi y Zaffaroni, con fundamentos en normas constitucionales, en precedentes de la misma Corte, en el Derecho Comparado y en normas internacionales, hicieron reproches directos al modelo de limitación cuantitativa de responsabilidad de la norma en cuestión, y aunque en el considerando 5º hacen alguna referencia a la comparación con las prestaciones de la ley, al no limitar su conclusión al caso concreto, parecen entender en los considerandos 12 y 14, que la norma impugnada configura un supuesto de *inconstitucionalidad directa absoluta.* Sin embargo, en el mismo considerando 14, advierten que el desenlace del litigio no implica la censura de todo régimen legal limitativo de la reparación por daños, lo que incluye al propio de la LRT. Lo que se sostiene es que la Constitución no puede consentir que dichas limitaciones obren válidamente para impedir que, siendo de aplicación el artículo 19 de la Constitución Nacional respecto del principio *"alterum non laedere"*, resulte precisamente el trabajador, sujeto de preferente tutela constitucional, quien pueda verse privado de reclamar a su empleador la justa indemnización por los daños derivados de un accidente o enfermedad laborales. Por su parte los Dres. Belluscio y Maqueda rescataron en su voto la doctrina de

“Gorosito” sobre el fondo de la cuestión, subrayando la exigencia de prueba *en el caso concreto* de la insuficiencia de las prestaciones de la LRT para poner en cuestión la validez del apartado 1 del art. 39 (considerandos 3º a 5º), desproporción que tienen aquí por acreditada (considerandos 8º a 9º), y se pronunciaron así por la declaración de inconstitucionalidad (considerando 11). También consideró que se trataba de un supuesto de *inconstitucionalidad directa relativa* el ministro Boggiano, quien, amén de remitirse a la doctrina del caso “Gorosito”, expresamente adhirió a las razones expuestas en los considerandos 8º a 11° del voto de los Dres. Belluscio y Maqueda. Por último la Dra. Highton de Nolasco, si bien en el considerando 11 de su voto parece adscribir a la tesis de que se trata de un caso de inconstitucionalidad absoluta, en el considerando 17, luego de reiterar parcialmente las advertencias de los Dres. Petracchi y Zaffaroni y de Belluscio y Maqueda, afirmó que *en el “sub lite”, ese desajuste se tradujo en la manifiesta insuficiencia de la reparación a que conduce la indemnización tarifada, frente a la magnitud de la que exige la reparación integral acorde con las circunstancias del caso* (conf. Ackerman, Mario E.: “La ley sobre Riesgos del Trabajo en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2008, págs. 126/129).----------

------Las diferentes posturas esgrimidas por los ministros en el antecedente citado han generado confusión, en tanto si bien, no ahorran críticas a todo el sistema establecido por la ley 24557, en verdad se han cuidado de advertir que la decisión de inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1 se limita a *este caso concreto.* Como se concluyera en un artículo de doctrina, en el caso concreto, las prestaciones correspondientes no guardaban relación coherente o razonable con el daño causado, pero para arribar a una solución justa en el mismo no era necesario atacar la piedra angular del sistema, que implica desvirtuarlo en su totalidad (conf. Anzoátegui, Ignacio: “El fallo “Aquino” y la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24557. Un fallo justo en lo particular con consecuencias disvaliosas para la sociedad”, en Revista Lecciones y Ensayos LexisNexis, Facultad de Derecho de la Univ. de Buenos Aires, 2006, Nº 82, pág 335).----------

------Como síntesis, la doctrina de la Corte, tal como quedara configurada en los antecedentes mencionados y en los posteriores “Cura” (14/06/05), “Llosco” (12/06/07) y “Cachambí” (12/06/07), puede resumirse de la siguiente manera: 1) La jurisprudencia de la Corte ha hecho migrar el sistema, que según el artículo 39 de la ley 24557 era de *cúmulo restringido*, a un modelo de *cúmulo amplio;* 2) La posición mayoritaria parece entender que la limitación cuantitativa de responsabilidad del apartado 1 del artículo 39 configura un supuesto de inconstitucionalidad directa *relativa*, cuya consideración dependerá de las circunstancias de cada caso. Pero aún si se entendiera que la inconstitucionalidad es *absoluta*, esto sólo tendría trascendencia para la eventual declaración de oficio de tal

inconstitucionalidad, pues en cualquier supuesto, para provocar tal declaración, el trabajador o sus derechohabientes deberá demostrar la insuficiencia de las prestaciones de la LRT, en el caso concreto, para reparar el daño que acrediten haber sufrido; 3) La percepción de las prestaciones del sistema, aun sin reservas, no constituye un *acto propio* que obste al planteo de inconstitucionalidad de la norma referida. Es más, en virtud de los deberes de conducta que le imponen al trabajador los artículos 62 y 63 de la LCT, si el empleador contrató una ART, aquél está obligado a recibir las prestaciones en dinero y especialmente las previstas en especie, para no agravar la responsabilidad que pretenda atribuir a su empleador, pudiéndose considerar la falta de recepción de las mismas a los fines de reducir la extensión de la responsabilidad del empleador en cuanto puedan suponer *culpa de la víctima* en la causación del daño (conf. art. 1113 del C. Civil); 4) En el caso de empleadores no asegurados, el trabajador o sus derechohabientes, cuando pretendan una reparación plena del daño con fundamento en la declaración de inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1 de la LRT, deberían reclamar igualmente las prestaciones del sistema. Ello porque en primer lugar son irrenunciables, en segundo término porque necesariamente deberán hacer la comparación para lograr la declaración de inconstitucionalidad, y finalmente porque en el supuesto de que el patrimonio del empleador fuera insuficiente para afrontar la reparación, el costo de las prestaciones del sistema de la LRT podría ser satisfecho con los recursos del fondo de garantía (conf. Ackerman, op. cit., págs. 133/135). De la jurisprudencia de la Corte citada se desprende, esto es, que habrá que acreditar los requisitos de invalidez inconstitucional en cada caso concreto (conf. esta Sala “B”, SDL Nº 20/09 del 06/04/09).----------

------A lo anterior, he de agregar que en el precedente ya citado de esta Sala “B”, SDL 22/12, del 22/10/12, destaqué la existencia de paralelismo y analogía entre la situación planteada y algunos antecedentes de la Suprema Corte Nacional como “Vizzoti”, “Gorosito” y “Aquino”. En el antecedente “Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A.”, del 14/09/04 (Fallos:327:3677) referido al tope contenido en el art. 245 de la LCT respecto a la indemnización por despido incausado, la Corte arguyó que *si el propósito del instituto es reparar, tampoco hay dudas con respecto a que la modalidad que se adopte, en todo caso, debe guardar una razonable vinculación y proporción con los elementos fácticos que el propio legislador eligió como significativos para calcular la prestación”.* Es a partir de esta directiva que la Corte Suprema descalifica la norma en cuanto al módulo utilizado para establecer el tope y lo fija directamente por una relación porcentual sobre la remuneración que percibía el trabajador. Como se ve deja de lado la relación que pudiera haber entre el salario del trabajador despedido y el del conjunto colectivo. Esto es bien distinto, como surge claramente, de aceptar que fueran las partes del convenio colectivo las que brindaran las pautas para establecer los topes. Ahora eso no interesa y sólo importa mantener una

relación porcentual entre salario y tope que no disminuya aquél a menos del 67%. La adopción de este porcentaje -o en todo caso el de la limitación en el 33% de la remuneración- aparece justificada en el fallo mediante una referencia recordatoria al criterio del Tribunal con relación a los límites que debía respetar el impuesto respecto de la propiedad de los habitantes (conf. Rodríguez Mancini, Jorge, en Rodríguez Mancini-Barilaro: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. La Ley, 2007, Tº IV, págs. 443/444).----------

------Justamente, si se compara el monto del IBM sin actualizar, de acuerdo a lo razonado en la propia sentencia, el mismo ($ 12.365,11) representa el 83,44% del actualizado de acuerdo a la ley 27348 ($14.818,78) (ver sentencia a fs. 140 vta.), por lo que entre ambos guarismos existe una diferencia de 16,56%, lo cual no justifica la declaración de inconstitucionalidad en este caso, ya que no se supera el 33%, referido más arriba en base a la jurisprudencia que se desprende del precedente "Vizzoti". Es así que, de acuerdo a las remuneraciones y pautas de la fórmula a aplicar, consideradas por la jueza *a quo,* sin el ajuste de la ley 27348, el resultado de la indemnización es el siguiente: 53 x 12.365,11 x 13,31% x 1,16 = $ 101.183,54 + 20% (art. 3 de la ley 26773) = $ 121.420,25, lo cual representa -como no podía ser de otra manera- el 83,44% del monto de condena de $ 145.514,25.----------

------Sentado lo anterior, asiste razón a la apelante, por lo que el monto de condena a considerar es el de $ 121.420,25. No empece a ello la cita jurisprudencial que efectúa la jueza de grado a fs. 139, anteúltimo párrafo (conf. CSJN, in re: "Ascua, L. Ricardo c/ Somisa", del 10/08/10, AR/JUR/39553/2010). El citado antecedente se trata de un caso de accidente laboral en el cual el máximo tribunal federal consideró que no era aplicable el criterio seguido en "Vizzoti" por considerar que en este caso, al no existir pautas precisas, se recurrió a dicha pauta cuantitativa del 33% de manera prudencial. Sin embargo no encuentro que aquí no pueda ser aplicable, ya que al declarar inconstitucional el anterior texto del art. 12, el juzgador decide tomar la del nuevo texto de manera analógica, y ello también lo es motivado en razones prudenciales. Por lo tanto no alcanzo a vislumbrar la improcedencia o inconveniencia de considerar la diferencia del 33% aludido para declarar la inconstitucionalidad cuando la insuficiencia se presenta de la magnitud mentada. En caso contrario, ¿cuál es la pauta cuantitativa a considerar?. Pues bien, en "Vizzoti", donde si bien no se trató de un accidente laboral regían también los mismos derechos sociales reconocidos por el art. 14 bis de la Constitución Nacional, la Corte consideró la pauta cuantitativa del 33% como diferencia para concluir en la insuficiencia de la indemnización del art. 245 de la LCT. Dicha pauta, amén de que resulta razonable, cuenta con tradición en la jurisprudencia de la Corte en materia tributaria, y confiere precisión y seguridad jurídica en las relaciones jurídicas como la aquí analizada.----------

------En base a lo expuesto corresponde acoger los agravios a los fines de dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, y consecuentemente, reducir el monto de condena a la suma de $ 121.420,25.----------

------2) En el tercer y último agravio, se cuestiona la tasa de interés aplicada porque la misma preserva el valor monetario, y ya cumple dicha función el ajuste efectuado mediante la aplicación de la ley 27348 (ver fs. 146 vta. *in fine*/147, 1er. párrafo). Al haberse hecho lugar a los agravios anteriores en cuanto se dejó sin efecto el ajuste dispuesto en el texto del art. 12 de acuerdo a la ley 27348, esta queja ha devenido vacía de contenido.----------

------Finalmente, en esta misma queja se cuestiona la capitalización de intereses, aduciéndose que no corresponde aplicar las excepciones contenidas en el C. Civil y Comercial (ver fs. 147, 2do. párrafo). La juzgadora de grado fundamentó la capitalización en los arts. 770, inc. b) y 7 del C. Civil y Comercial (ver sentencia a fs. 141, 1er. párrafo). Sobre dicho fundamento normativo, la quejosa se limitó a negar el sustento legal y expresar que no corresponden las excepciones que el código citado prevé sobre esta materia, sin aludir de manera concreta al art. 770, inc. b) que citada la magistrada (ver fs. 147, 2do. párrafo). Evidentemente se trata de una afirmación de carácter general, sin indicar con precisión los pretendidos errores que se atribuyen al pronunciamiento, por lo que en ese punto la expresión de agravios carece de contenido (conf. CN. Civ., Sala A, 12/2/87, LL, 1987-B-123; y CN. Civ., Sala G, 10/2/897, LL, 1987-B-288; entre otros).----------

-----Reitero que la apelante se limita a manifestar que el caso en análisis no se corresponde con las excepciones al anatocismo que establece el código civil y comercial, mas no explica por qué se presenta dicha falta de correspondencia. Y si lo que se sugiere manifestar es que habría una doble actualización, al haberse hecho lugar a los anteriores agravios este argumento se desvanece, lo que refuerza la falta de contenido de este punto. En síntesis sobre este aspecto propongo que se declare desierto parcialmente la expresión de agravios por insuficiencia técnica (conf. arts. 60 de la ley XIV N° 1; y arts. 268 y 269 del CPCC).----------

------III.- En virtud de todo lo razonado, corresponde revocar parcialmente la sentencia apelada, a los fines de dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT en lo que respecta a la aplicación analógica de la ley 27348, y en consecuencia, reducir el capital de condena a la suma de **pesos ciento veintiun mil cuatrocientos veinte con veinticinco centavos ($ 121.420,25),** con más los intereses fijados en el fallo recurrido; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

------Dada la revocatoria parcial, corresponde readecuar las costas y los honorarios de la instancia anterior de acuerdo a lo dispuesto por el art. 282 del CPCC. Sobre lo primero, atento a que la actora ha resultado vencida en su planteo de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT en cuanto al reajuste de los haberes para el cálculo del IBM, encuentro apropiado distribuir las mismas en un 90% a cargo de la demandada y 10% a cargo de la actora, por

cuanto dichos porcentuales reflejan adecuadamente el vencimiento parcial y mutuo entre las partes (conf. art. 72 del CPCC).----------

------En lo que se refiere a los honorarios, atento el resultado del pleito, el mérito y extensión de los trabajos realizados, así como los porcentuales que este Cuerpo habitualmente establece, encuentro ajustado a derecho lo regulado a los letrados de la actora en la instancia de origen en un 19%; así como los del Cuerpo Médico Forense en un 3%. Sí resulta procedente elevar los de los letrados apoderados de la demandada, Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en un 9%; y los del siguiente letrado apoderado de dicha parte, Dr. M. E. G. A. en un 3%; en todos los casos sobre el monto total de condena (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 9, 18, 38, 46 y 60 de la ley XIII N° 4); y con más el IVA correspondiente.--

------En cuanto a las costas de esta sede, dado que la demandada ha devenido victoriosa en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, mas fracasó respecto de los intereses, encuentro que ha existido un vencimiento parcial y mutuo, proponiendo aplicarlas en el orden causado (conf. art. 72 del CPCC, según remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).----------

------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 del letrado apoderado de la accionada, Dr. M. E. G. A., en un 3,6% sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 8, 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 PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

------ **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

------ A fs. 142, la parte demandada interpone recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva obrante a fs. 134/141vta., por la cual se declara la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc.3, 12, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 y del Decreto n°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. Asimismo, se desestima la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la accionada y se hace lugar a la demanda entablada por R. E. V. en contra de “A. S.A. A.R.T.”, condenando a esta última a que abone al actor en el término de 10 días la suma de $ 145.514,25, con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda. Todo ello con costas a la demandada vencida.----------

------ El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 144/147vta. ----------

------ A fs. 150 se ordena el traslado correspondiente, el que no fue evacuado por la parte

contraria.----------

------ I.- El magistrado que me precede en la votación ya hizo la reseña de los agravios formulados por la demandada recurrente, razón por la cual a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones innecesarias. ----------

------- Sin embargo, sí resulta útil individualizar cuáles son los motivos de cuestionamiento que fueran planteados. Estos son los siguientes, a saber: 1) Cálculo de IBM; 2) Aplicación retroactiva de la ley 27.348; 3) Doble actualización y 4) Capitalización de intereses. ----------

------ II.- En los límites fijados por los agravios que se han individualizado ingresaré a su tratamiento, haciéndolo en conjunto con aquellos que por su identidad, conexidad o continencia, así lo permita.----------

------ 1) y 2).- **Cálculo de IBM - Aplicación retroactiva de la ley 27.348:** Entiendo que los agravios enunciados en el epígrafe se encuentran íntimamente conectados entre sí, desde que, por un lado, se cuestiona la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557; y, por el otro, que el juzgador supliera la norma que declara inconstitucional utilizando, como parámetro y/o como aplicación analógica, la previsión contemplada por el legislador en la ley 27.348, norma ésta que modificó el texto anterior del art. 12 de la ley 24.557.---------- -

------La apelante manifiesta que la magistrada de grado no fundó el argumento para declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT referido a que la norma no contempla las sumas no remunerativas de los salarios a considerar a los fines del cálculo del IBM. Señala que la sentenciante no indicó que rubros no remunerativos debían ser tenidos en cuenta, su naturaleza real y la necesidad de aplicarlos al caso de autos. Agrega que sólo deben tomarse los declarados al sistema SUSS o, en su defecto, aquellos que tengan respaldo en las probanzas de autos y no en la simple manifestación genérica de la actora o el juez. Seguidamente, cuestiona que la sentenciante haya utilizado el concepto inflación de forma genérica sin indicar el factor que hace que la norma en cuestión deba ser declarada inconstitucional. Refiere que la inflación ha traído aparejada una suba en las tasas de interés y que los jueces aplican las más gravosas para los casos laborales a fin de que los actores se encuentren indemnes frente a los distintos procesos inflacionarios. ----------

------Expresa que la juzgadora debió indicar cómo funcionan todos los factores económicos a fin de hacer lugar a la tacha de inconstitucionalidad, máxime –añade- cuando en el caso se aplicó la capitalización de intereses y la tasa activa que fije el Banco Nación para las operaciones de descuento de documentos. Sostiene que deben rechazarse los argumentos utilizados por la sentenciante referidos a la comparativa de la situación de los trabajadores antes y después de la entrada en vigencia de la ley 27.348 a fin de aplicar dicha norma para resolver el caso. Señala que el deber de los jueces es aplicar las leyes vigentes y que la inconstitucionalidad de una norma es la última ratio del orden jurídico. Cita jurisprudencia

en sustento de su postura. Indica que se efectuó una aplicación retroactiva de la ley 27.348 utilizando la frase "aplicación analógica". Expresa que lo que se buscó es crear un nuevo sistema y no un análisis de la ley conforme la norma hermenéutica de interpretación imperante en nuestro derecho. Citan un fragmento del fallo "Marando" de la CSJN a fin de poner de resalto que la declaración de inconstitucionalidad de la norma fue efectuada de manera genérica.----------

------- Al respecto, coincido con el Dr. De Cunto en que la juzgadora de la anterior instancia no se explayó en su argumento referido a que el artículo 12 de la LRT no contempla los rubros no remunerativos de los salarios; pues, sólo destacó que esta Alzada se ha pronunciado a favor de su inclusión en virtud de lo dispuesto por el Convenio N° 95 de la OIT. Sin embargo, lo cierto es que de la lectura íntegra del fallo recurrido se desprende que la magistrada declaró la inconstitucionalidad de la norma con sustento en que la fórmula que propone el artículo congela los salarios de los trabajadores al realizar un promedio de los mismos durante el año anterior al accidente que se traduce en un devaluación del real significado económico del crédito indemnizatorio teniendo en cuenta el período inflacionario en el que se halla inmerso nuestro país (ver: sentencia, fs. 137, penúltimo párrafo/138vta., primer párrafo). A lo que cabe agregar que la juzgadora consideró a los fines del cálculo indemnizatorio los salarios del trabajador informados por la ANSES a fs. 10 de la documental reservada, que coinciden con los indicados por el actor a fs. 8 vta. del escrito de demanda y que –en definitiva- no fueron impugnados por la aseguradora apelante. ----------

------ Ello sentado, pongo de resalto que a primera vista cabe observar que la Sra. Juez *a quo* dio sus razones para arribar a su conclusión y, de allí declarar la inconstitucionalidad del artículo 12 de la ley 24.557, sin que se advierta de la lectura del agravio bajo estudio que la demandada impugnante hubiere aportado una verdadera crítica dirigida en su contra.

------- La judicante en su razonamiento concluyó que correspondía declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT por cuanto de mantener la fórmula que propone dicha norma para la determinación del IBM, en tanto que "congela" las remuneraciones de los trabajadores durante el año anterior al accidente, se le ocasionaría al trabajador accidentado un perjuicio teniendo en cuenta los altos niveles de inflación que nuestro país viene soportando. Asimismo, señaló que, de tal modo, la norma ha devenido inconstitucional por la modificación ulterior de las circunstancias para la que fue pensada y sancionada. Con cita de un reciente fallo de la CNAT, la juzgadora de grado remarcó que caída la estabilidad económica y reaparecido el fenómeno inflacionario, especialmente a partir del año 2008, la regla del art. 12 de la LRT se ha tornado irrazonable al mandar a utilizar salarios nominales del año anterior a la primera manifestación invalidante. Señalando además que si se toma el módulo o parámetro devaluado que establece el art. 12

de la LRT en cuanto a su poder adquisitivo queda distorsionada la norma y el objetivo de la indemnización justa. Y concluyó que no quedaba más camino que declarar la inconstitucionalidad de la norma por ser contrario a los arts. 14, 14 bis, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional (ver: sentencia, considerando de fs. 138, último párrafo/138vta., primer párrafo). ----------

------- Como consecuencia de ello, comparativamente y como mecanismo de ajuste se adoptó analógicamente la solución dada por el legislador en la ley 27.348 para sanear tal cuestión, lo cual observa que le permite poner en plano de igualdad a todos los trabajadores con infortunios pendientes de reparación independientemente de la fecha en la que ocurriera el accidente laboral. ----------

------- Ya se indicó antes que el desarrollo motivacional expuesto por la juzgadora no mereció una puntual y razonada crítica. Ello se verifica con solo advertir que en el sostenimiento del dicente agravio la recurrente no se hizo cargo de seleccionar del discurso del juzgador cuáles eran aquellos argumentos que se constituyeron en los verdaderos pilares centrales sobre los que asienta la conclusión a la que arriba, de manera tal que, luego, se encontrara en posición para poder criticarlos apropiada y razonadamente. --------

-------- Es decir que, lógicamente, la parte demandada recurrente lejos estuvo de poder focalizar debidamente su atención y posterior ataque a los fundamentos determinantes que fueran esgrimidos por el decisorio para, insisto, de allí intentar colocarlos en crisis. Todo lo contrario, solo se ufanó en postular su deseo de que se aplique el originario texto del art. 12 de la ley 24.557 sin mácula y con olvido de que dicha norma fue declarada inconstitucional por el fallo apelado por las razones que no fueron puestas bajo un verdadero y concreto cuestionamiento.----------

------ De tal modo, el recurso en la porción bajo análisis, no satisfizo los requerimientos técnicos mínimos y necesarios para propiciar su eventual viabilidad, mediante la exposición de los indispensables argumentos impugnativos en los que se sustente la materia crítica que se debió aportar a este tribunal para posibilitar que se ingrese al análisis respectivo de la procedencia o improcedencia de la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 que fuera declarada en la anterior instancia.----------

------ En tal dirección, resulta indudable que la mera petición de que se aplique lisa y llanamente la letra de lo normado por el art. 12 de la ley 24.557, sin indicar los fundamentos por los cuales considera que no colisiona con las normas constitucionales señaladas por la sentenciante, no satisface de manera alguna las exigencias técnicas para la debida y necesaria configuración de un agravio que permita ejercer la función revisora que es propia de este tribunal de alzada.----------

------ En todo caso puede significar la expresión de su aspiración direccionada a que, el caso de marras, se defina bajo las pautas de una norma que le conviene empero, soslayando

que por las razones, de las que no se hace cargo u omite cuestionar, ésta norma fue declarada inconstitucional por la Sra. Juez *a quo*.----------

------ Es decir desatiende la recurrente que, a partir del texto normativo del que se intenta hacer valer en esta instancia revisora, la juzgadora esgrimió fundadas razones que la llevaron a sostener que el art. 12 según redacción original de la ley 24.557 establece un modo de cálculo del IBM que 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. Y que, con tal posicionamiento se trata de alcanzar una solución equitativa, es decir, justa en el caso concreto, lográndose ello tomando como parámetro la fórmula indemnizatoria para el cálculo del IBM que propone el art. 12 en su redacción actual.----------

------Señalado lo anterior, ha quedado en evidencia que en la presente crítica se rozó la deserción por cuanto la recurrente solo se remitió a desarrollar de modo elusivo las motivaciones que debía criticar -si se me permite la expresión-, en su propio entendimiento u opinión, la cual es vertida en estricta relación con su pretensión defensiva, consistente en que se aplique al caso y de manera literal el art. 12 de la ley 24.557, aunque esquivando afrontar los motivos por los cuales dicha norma fue considerada inconstitucional.----------

------ Ahora bien, desde otra óptica, en lo tocante a la aseveración de que en la sentencia bajo examen se habría efectuado una declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de manera genérica y que la jueza *a quo* fundó su decisión en que el monto indemnizatorio que surge de aplicar la ley 27.348 es mayor al que surgiría de aplicar la ley 24.557 pero ello no supone la aplicación de una norma no vigente, para lo cual la recurrente refuerza su postura con la cita del precedente de la CSJN en el fallo “Marando” (ver: expresión de agravios, fs.144vta., último párrafo, fs. 146, *in fine*/146vta.), bastará con remitirse a los cuadros de cálculos confeccionados por la sentenciante a fs. 140 vta., para poner en la palestra que con la diferencia existente entre el resultado que se obtiene computando los salarios del trabajador anteriores al siniestro -sin ajuste- respecto al resultado que arroja computando el índice del RIPTE, no concurre en el caso bajo análisis el parámetro cuantitativo establecido por la Corte Federal en “Vizzoti” para que se considere que la diferencia obtenida comporta un resultado confiscatorio produciendo con ello un agravio constitucional por afectación al derecho de propiedad por la vulneración injustificada del derecho a una indemnización justa (Conf.: arts. 14 bis, 16, 17, 18.19, 75, inc. 22 de la Constitución Nacional; y, art. 21, inc. 2 de la CADH).----------

------ En cuanto a la dimensión de la diferencia resarcitoria, resulta factible trasladar al análisis que se efectúa la doctrina fijada por la CSJN en el citado precedente "Vizzoti, Carlos Alberto c/ Amsa S.A. s/ despido" del 14/9/04, concordante con “Gorosito, Juan R. c/ Riva S.A. y otros”, de fecha 2-1-2002, y el subsiguiente, “Aquino, Isacio c/ Cargo

Servicios Industriales S.A.", de fecha 21-9-2004 –vinculados al control de constitucionalidad en concreto en relación al art. 39, apartado I de la L.R.T.- (Ver: los fallos citados en T. y S.S., 2004-763; T. y S.S., 2002-137; T. y S.S., 2004-778, respectivamente).

------ El fallo que se citara en primer lugar estableció que la limitación a la base salarial prevista en los párrafos segundo y tercero del art. 245 LCT, sólo puede ser admisible constitucionalmente si no supera el 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable, de lo contrario, se torna irrisoria menoscabando substancialmente el derecho a la justa reparación. Pues bien, en la especie tal límite o parámetro de afectación porcentual no se encuentra superado de aplicarse literalmente el texto del originario art. 12 de la ley 24.557, de suerte tal que no puede ser considerado el resultado cuantitativo del IBM obtenido como confiscatorio en relación al que se obtiene con el cálculo del RIPTE.----------

------ Es por ello, que el precedente fijado por esta Sala "B" en autos: "F. c/ E. ART S.A.", sustenta la postura impugnativa de la recurrente ya que, como se dijo, la sentenciante, si bien dio en principio concretas y suficientes razones para sustentar la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, luego, no demostró que dichas razones se decanten en concreto en la especie.----------

------ Ello debió hacerlo mediante la formulación del cálculo respectivo según la norma examinada y según la mecánica que dijo adoptar por vía de analogía, para de allí efectuar la comparación que demuestre la desproporción que surja entre las remuneraciones sin ajuste y aquellas que resultan de aplicar el reajuste con el índice respectivo del RIPTE, conforme la pauta de cálculo contemplada por el nuevo texto del art. 12 de la LRT –modificado por la ley 27.348-; y, en definitiva, dejando en claro lo pernicioso que resultaría aplicar el antiguo art. 12 de la LRT al caso particular bajo examen.----------

------ En el presente caso, el IBM que se obtiene sin el ajuste del RIPTE asciende correctamente a la suma de $12.365,11 por lo que, la indemnización sin reajustar da como resultado la suma de $121.420,25 (53 x 12.365,11 x 13,31% x 1,16 + 20% del art. 3 de la ley 26.773) y, con el reajuste, el IBM alcanza la suma de $14.818,78, dando como resultado –conforme lo señalado por la sentenciante de grado– una indemnización total de $145.514,25. De tales guarismos se puede verificar que la relación porcentual derivada de tal diferencia no alcanza a más del 16,56%, no superando de este modo la limitación o tope máximo del 33% -en menos- que la Corte Federal estableciera como pauta para justificar en el caso en concreto del que se trate, la invalidez constitucional de la fórmula tarifaria con la cual se obtiene el IBM.----------

------ Finalmente, en cuanto se propugna que la Sra. Juez *a quo* realizó una aplicación retroactiva de la ley 27.348, tal motivo de impuganción ha devenido en vacío de

contenido crítico que atender.----------
------ Ello habida cuenta que corresponderá revocar la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 en lo que respecta a la aplicación del índice RIPTE. De ello se sigue que no será menester siquiera referirnos a la aplicación analógica del mecanismo de cálculo del IBM que el legislador estableciera en el art. 11 de la Ley 27.348 que la juzgadora del anterior grado explicitara en la sentencia apelada.----------
------ En resumen, propondré al acuerdo la admisión del agravio y, en consecuencia, la revocación parcial del fallo para dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 en lo que respecta a la aplicación del índice RIPTE. Asimismo, para disminuir el monto del capital de condena a la suma de **pesos ciento veintiún mil cuatrocientos veinte con veinticinco centavos ($ 121.420,25)**, con más los interereses indicados en la sentencia de grado a calcular desde la primera manifestación invalidante y hasta el día de su efectivo pago. Así lo voto. ----------
------ 3).- **Aplicación de intereses:** La demandada recurrente cuestiona en su tercera queja que en la sentencia se ordena actualizar el ingreso base mensual conforme lo dispuesto en la ley 27.348 y, además, que se aplique la tasa de interés que allí se indica. Denuncia que de esta manera se produce una doble indemnización del trabajo que produce un enriquecimiento sin causa del actor y una imposibilidad de las ARTs de mantener una previsión de las contingencias cubiertas (Ver: escrito de expresión de agravios –fs. 146vta./147).----------
------ Así pues, desde que, luego del tratamiento de los agravios precedentes, se propone revocar parcialmente el fallo para dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24.557 modificando –en menos– el monto del capital de condena a la suma que resulta de computar el promedio resultante de los salarios del año anterior al accidente sin computar el índice del RIPTE, la base sobre la cual predica que existiría una “doble indemnización” ha desaparecido. ----------
------ De tal manera que, el agravio así planteado, ha quedado vacío de contenido crítico que pudiera habilitar a este tribunal de alzada a que ejerza su facultad revisora.----------
----- Es por lo cual, que propongo al acuerdo que se lo considere abstracto no mereciendo, por ende, que se emita pronunciamiento alguno a su respecto. Así lo voto. ----------
------ 4).- **Capitalización de intereses:** En relación a la capitalización de intereses que también se cuestiona en el tercer agravio, la recurrente se ciñe a indicar que no corresponde la aplicación de las excepciones al anatocismo del Código Civil y Comercial de la Nación (ver: escrito de expresión de agravios, fs. 147, segundo párrafo), sin siquiera mencionar el artículo 770, inc. b), del CCyC en que la magistrada sustentó. Tal pretendido argumento, en el modo que fue expuesto por la apelante, carece en absoluto de contenido crítico que pueda ser atendido toda vez que no explica y ni siquiera sugiere por qué no rigiría el nuevo

supuesto de excepción a la prohibición del anatocismo que fuera aplicado al caso. Es por lo cual, que ausente la materia de análisis, vedado se encuentra para este tribunal de alzada ingresar siquiera a la revisión del tópico.----------

----- Por lo expuesto, considero que el recurso en tal porción ha quedado vacío de contenido crítico, por lo cual propondré al acuerdo que se lo considere parcialmente desierto (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1). Así lo voto.----------

------ III.- Conclusión: ----------

------ Por todo lo expuesto, propiciaré al acuerdo que se revoque parcialmente el fallo apelado para dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 del punto I *"in fine"* del pronunciamiento apelado en lo que respecta a la aplicación analógica de la ley 27.348; y, en consecuencia, para modificar disminuyendo el monto del capital de condena a la suma de $121.420, 25, con más el cálculo de los intereses y de su capitalización en la forma establecida en la sentencia del anterior grado; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios. ----------

------ Atento a este nuevo resultado corresponderá readecuar las costas y los honorarios de la primera instancia (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº 1 y art. 282 del C.P.C.C.).-----

------ En tal sentido, compartiré con el Dr. De Cunto que, teniendo en consideración que la parte actora resultó vencedora en la cuestión principal –sin perjuicio de que en esta instancia se resuelve la disminución del capital de condena dispuesto en la instancia de grado– y que ha devenido en vencida en relación al planteo de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, corresponde distribuir las costas de primera instancia en concordancia con los vencimientos parciales y mutuos ocurridos en ella. De tal modo, estimo acorde con tal situación atribuírselas en un 90% a la parte demandada y el 10% restante a la parte actora, por resultar tales guarismos, a mi juicio, fiel reflejo de los vencimientos parciales y mutuos logrados por ellas en el anterior grado (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº 1; y, arts. 72 y 282 del C.P.C.C.).----------

------ En cuanto a los honorarios de los profesionales intervinientes en la primera instancia, apreciando sus tareas por su extensión, calidad y eficacia, como también observando las etapas del proceso en las que actuaron, estimo adecuada la regulación efectuada por la sentenciante respecto de los letrados de la parte actora en la suma equivalente al 19% y los del Cuerpo Médico Forense en la suma equivalente al 3%. Sin embargo, resulta menester elevar los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., letrados de la parte demandada, en conjunto, a la suma equivalente al 9% y los del siguiente letrado apoderado de dicha parte, Dr. M. E. G. A., en la suma equivalente al 3%. Todos estos emolumentos a calcular sobre el monto del capital de condena a liquidar en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. respectivo (Conf.: arts. 5, 6, 8, 18, 38 y 46 de la Ley XIII Nº 4 y Leyes 23.349 y

23.871).----------

------ Toda vez que de los agravios planteados por la parte demandada prospera sólo el referido a la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 –lo que derivó en la revocación parcial del fallo en cuanto a la disminución del monto del capital de condena–, resultando desiertos los restantes, las costas de alzada deben ser atribuidas en el orden causado por reflejar adecuadamente el vencimiento parcial y mutuo entre las partes (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº 1; y, arts. 72 y 282 del C.P.C.C.).----------

------ Por último, los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta segunda instancia, apreciados por su extensión, calidad y eficacia, estimo apropiado fijarlos al Dr. M. E. G. A., letrado apoderado de la demandada recurrente, en la suma equivalente al 3,6% a calcular sobre el monto del capital de condena que resulte de la liquidación a practicar en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII Nº 4; y, leyes 23.439 y 23.871).----------

------ Termino de tal manera pronunciándome en la presente cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

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

------En vista del acuerdo arribado corresponde, I.- Revocar parcialmente la sentencia apelada a los fines de dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, y en consecuencia reducir el capital de condena a la suma de **pesos ciento veintiun mil cuatrocientos veinte con veinticinco centavos ($ 121.420,25),** con más los intereses fijados en el fallo recurrido; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

------II.- Imponer, por readecuación, las costas de primera instancia, en un 90% a cargo de la demandada y 10% a cargo de la actora.----------

------III.- Establecer por readecuación, los honorarios de grado de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en un 9%, y los del Dr. M. E. G. A., en un 3%; en ambos casos sobre el monto total de condena y con más el IVA; manteniendo los demás honorarios regulados en la instancia de origen.----------

-----IV.- Imponer las costas de esta sede en el orden causado.----------

-----V.- Regular los emolumentos por los trabajos realizados en esta instancia, al Dr. M. E. G. A., en un 3,6% sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.----------

------Así lo voto.----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

------ El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por responder el mismo fielmente al acuerdo antes 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:----------

-----Revocar parcialmente la sentencia apelada a los fines de dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, y en consecuencia reducir el capital de condena a la suma de **pesos ciento veintiun mil cuatrocientos veinte con veinticinco centavos ($ 121.420,25),** con más los intereses fijados en el fallo recurrido; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

-----Imponer, por readecuación, las costas de primera instancia, en un 90% a cargo de la demandada y 10% a cargo de la actora.----------

------ Establecer por readecuación, los honorarios de grado de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en un 9%, y los del Dr. M. E. G. A., en un 3%; en ambos casos sobre el monto total de condena y con más el IVA; manteniendo los demás honorarios regulados en la instancia de origen.----------

------Imponer las costas de esta sede en el orden causado.----------

------ Regular los emolumentos por los trabajos realizados en esta instancia, al Dr. M. E. G. A., en un 3,6% sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.----------

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

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

---REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2020 - SDL - CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA