000128/2019

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, P. del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil veinte, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dr. Ricardo Rubén E. Hayes, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., E. R. C/A. A.R.T. S.A. s/SUMARIO (Accidente de T. Sistémico)", Expte. nro. 128/19**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1, (expte. nro.85/17), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs.236), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y el Dr. Ricardo Rubén E. Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 199/213 vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Zanatta dijo:

La Sentencia:

La jueza de primera instancia hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad respecto de los arts. 46 apartado 1, 21, 22, 8 apartados 3 y 4 y 6 apartado 2do, todos ellos de la LRT y arts. 2 y 11 del decreto 1278/00 -en lo relativo a la vía administrativa y competencia-, efectuado por la parte actora. Rechazó las defensas de falta de legitimación pasiva y falta de legitimación activa opuestas por la parte demandada. Asimismo hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 12 LRT y del decreto 472/2014 efectuado por la parte actora.

Admitió la demanda y en consecuencia, condenó a A. ART SA, a abonar al Sr. E. R. C., la suma que emerja de la liquidación que se practicará en autos en la etapa de ejecución de sentencia, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la misma, suma que se incrementará conforme el parámetro de ajuste prescripto por el índice RIPTE de conformidad con el art. 6 de la Ley 26773 y devengará desde el 17 de noviembre de 2015 y hasta su efectivo pago un interés equivalente a la tasa activa para préstamos personales del B. del Chubut, y a la que se le efectuará el descuento de la suma de $81.032,20 percibida por el actor. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

1.- Recurso:

Contra tal sentencia, obrante a fs. 199/213 vta., se alzó la accionada a fs. 214 bis, concedido a fs. 216, fundado a fs. 217/220 vta.

2.- Agravios:

A través del primer agravio, la demandada estima errónea la aplicación de una actualización por la variación del índice RIPTE.

La queja de la recurrente se centra en que la jueza mandó a realizar la actualización de la fórmula del art. 14 de la ley 24557 mediante la aplicación del RIPTE. Refiere al art. 8 y 17 inc. 6 de la ley 26773.

Luego, en cuanto al Decreto 472/2014 alude a que del mismo surge que el RIPTE sólo se aplica a las compensaciones adicionales de pago único incorporadas al art. 11 de la ley 24575, sus modificatorias y los pisos mínimos establecidos en el Dec. 1694/08.

En absoluta incoherencia con la sentencia que critica, refiere que “la elaboración que efectúa el a quo en la liquidación obrante en la sentencia de su propio

valor de variación del índice RIPTE para su posterior aplicación directa al cálculo tarifado de la LRT es absolutamente improcedente”

Retoma el hilo del caso bajo estudio cuando continua diciendo que el Decreto 472/14 no incurre en exceso reglamentario e invoca el criterio de la Corte Suprema en el resonado caso “Esposito” en el sentido que el reajuste fijado por la ley 26773 refiere a los importes fijados por el decreto 1694 como pisos mínimos.

Acusa de una interpretación tendenciosa y sesgada del art. 8 de la Ley 26773 a través de la cual equivocadamente se desprende que la norma ha elaborado un mecanismo de actualización aplicable directamente a las tarifas de la LRT. Calificó de errónea la manera en que se aplicó la disposición del artículo. Dijo que adolece de basamento jurídico, además se ser incoherente con la totalidad del sistema de reparación de siniestros y enfermedades laborales.

Advirtió que ninguna norma habilita al a quo a practicar el cociente del índice publicado en el mes de la contingencia y el último publicado al momento del dictado de la sentencia, alegando arbitrariedad manifiesta.

Argumentó que el art. 8 de la Ley 26773 no autoriza a practicar una actualización directa sobre el cálculo del art. 14 de la LRT, sino que supedita la actualización de los pisos indemnizatorios de los importes del régimen de reparación de los daños de esta norma a las resoluciones que se dicten. Sostuvo que este último es el caso de las Resoluciones 34/2013, 22/2014, 6/2015, de la Secretaria de Empleo y Seguridad Social de la Nación. Señaló que en dichas resoluciones se actualizaron los valores de compensaciones dinerarias adicionales de pago único determinadas en el art. 11 2 de la LRT y sus modificatorias

y los pisos mínimos establecidos en el decreto 1694/09 en función de la variación semestral de RIPTE para todos los periodos que fija cada una de ellas.

Por otra parte, la recurrente disiente con el razonamiento –antijurídico a su criterio- realizado por el aquo al entender que el Decreto 472/2014, reglamentario de la ley 26773, disipa cualquier duda que pudiera existir respecto del modo en que operará la actualización por la variación del índice RIPTE, cuando en su art. 17 expresamente indica que "solo las compensaciones adicionales de pago único incorporadas al art. 11 de la ley 24 557, sus modificatorias y los pisos mínimos establecidos en el Decreto N° 1 694/04, se deben incrementar conforme la variación del índice RIPTE".

Expuso que el juego armónico de los arts. 8 y 17, inc. 3 de la Ley 26773, el art. 17 del Decreto 472/2014 y las Resoluciones que en consecuencia ha dictado la Secretaria de Seguridad Social del MTEySS, lleva inequívocamente a la conclusión de que la elaboración que efectúa la aquo en la liquidación obrante en la sentencia de su propio valor de variación del índice RIPTE para su posterior aplicación directa al cálculo tarifado de la LRT es absolutamente improcedente y debe ser desestimado.

Arguyó que contrariamente a lo sostenido en la sentencia, el referido decreto reglamentario no incurre en ningún exceso reglamentario, sino que justamente recepta y respeta debidamente el sentido de la norma. Ello así, afirmó, puesto que de ningún modo se subvierte el espíritu de la Ley 26 773.

Invocó el fallo "E., D. L. c/ P. ART SA s/ accidente- ley especial" dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para sostener que la ley 26 773 dispuso que el reajuste mediante índice RIPTE a los

que aludían los arts. 1, 3, y 4 del Decreto 1695/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a contingencias futuras; más precisamente a los accidentes que ocurrieran o a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal. Dijo que el texto del art. 17.5 no dejó margen de duda para la interpretación.

En base a ello, sostuvo que no incumbe a los jueces el examen de la conveniencia o criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus atribuciones y no corresponde sustituirlo, ya que esta vedado a los magistrados el juicio sobre el mero acierto o conveniencia de las disposiciones adoptadas por otros poderes en ejercicio de sus propias facultades.

Afirmó la existencia de contradicción en la sentencia en tanto la jueza aplicó por razones de economía procesal siguiendo el criterio sentado por la Cámara de Apelaciones la tasa activa para préstamos personales del B. del Chubut.

Refirió que la contradicción radica en que si el índice RIPTE viene a operar como un mecanismo para morigerar el efecto de la inflación y la desvalorización por ausencia de actualización de valores, lo cual impugnó a lo largo del agravio, la aplicación de una tasa activa tiene como consecuencia una doble actualización.

Agregó que no se indicó cual es la depreciación económica que tendría el actor para aplicar una solución no legal en el caso. Sostuvo que la tasa activa tiene su fundamento económico en la recomposición del valor del dinero y aplicar la tasa más alta del mercado a un valor actualizado, de manera arbitraria y sin justificativo tiene como consecuencia en E.cimiento sin causa. Consideró que de aplicarse RIPTE conforme la interpretación de la

ley que hace la magistrada, tendría que aplicarse un interés puro del dinero y no una tasa de interés que contemple, aunque sea como uno de sus factores de fijación, la inflación, la recomposición del valor del dinero más la ganancia pretendida por la entidad crediticia.

Afirmó que la correcta interpretación de la CSJN de los preceptos en estudio es contraria a lo dispuesto por el a quo en la sentencia atacada.

2) Inconstitucionalidad del art. 12 Ley 24 557.

Sostuvo que más allá de la conceptualización dogmática y la enunciación de preceptos como el de razonabilidad y equidad, la jueza a quo no indica cual es el factor que hace que la norma en cuestión que deba ser declarada inconstitucional. Dijo que el ardid gramatical no puede ser considerado un argumento válido para determinar que una norma es inconstitucional per se, menos para el caso concreto.

En cuanto a la inclusión de rubros no remunerativos realizó dos consideraciones, por un lado sostuvo que para que se pueda incluir para calcular el IBM los conceptos en principio no remunerativos, implica la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24.557; que si los rubros en cuestión guardan características necesarias para ser tenidos en cuenta como salarios deben ser computados para el cómputo del cálculo de la ley sin perjuicio del derecho de las partes a repetir contra los empleadores que utilicen este mecanismo fraudulento. Por otra parte, en segundo lugar achacó la falta de identificación por parte de la sentenciante de los rubros que no son reconocidos por la ART como remunerativos, su naturaleza, el alcance del daño o el perjuicio que la lleva a determinar para el caso concreto que la norma deviene inconstitucional.

Cuestionó que la jueza indicara que el ingreso mensual conforme el art. 12 LRT no se ajusta a parámetros razonables, sin indicar cuáles serían dichos parámetros, la cuantía del daño o algún elemento qué permita fundamentar el razonamiento realizado.

Asimismo criticó la ausencia de argumentación respecto del porqué de utilizar el último recibo de sueldo presentado por la actora, correspondiente al mes de Octubre de 2015, la que asciende a la suma de $25.391,75. Impugnó por ello la utilización arbitraria de dicho valor.

Por otra parte, aludiendo al criterio de la CSJN expresó que no resulta pertinente la impugnación de inconstitucionalidad cuando el objeto que se la persigue no es la inaplicabilidad del texto objetado a la causa, sino el establecimiento de un régimen normativo distinto lo cual es de incumbencia del legislador. Se explayó al respecto.

Peticionó se revoque la sentencia en cuanto determinó la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557 y utilizó el sueldo de octubre de 2015 a fin que se determine el ingreso base mensual aplicable en la causa.

Efectuó reserva del caso federal.

3.- Antecedentes:

El Sr. E. R. C., el día 17/11/2015 a las 10:57 hs., en ocasión en que se encontraba cumpliendo sus funciones de inspector de la empresa de transporte público de pasajeros sufrió una torcedura del tobillo derecho provocándole ruptura del haz peroneo-astragalino del ligamento colateral externo; y pinzamiento articular por el que recibió tratamiento de kinesiología.

El 19/9/2016 la Comisión Medica Nro. 19 dictaminó que el Sr. C. padecía una Incapacidad Parcial Permanente y Definitiva del 5,5% t.o

Por nota del día 26/9/2016 la A. le comunica informando que a partir del día 4/10/2016 se encontrará a su disposición en el B. M. de esta ciudad sito en calle San Martín n° X. la suma de $81.032,20 por el pago de la Indemnización (Prestación dineraria de pago único, según lo establecido en el art. 4 de la ley 26.773. Suma que fue percibida a cuenta de lo que reclama por esta vía.

Así inicia reclamo por diferencia habidas entre lo que percibió y lo que corresponde perciba de acuerdo a la incapacidad que estima que padece en el 8,7% t.o, con mas el adicional previsto por el art. 3 de la ley 26.773, la actualización por RIPTE y la aplicación de intereses con más costas.

Afirmó que A. ART SA omitió abonarle la indemnización adicional establecida en el art. 3 de la ley 26.773, que correspondía.

Entre otras cosas, planteó la inconstitucionalidad del art. 12 LRT por el congelamiento del ingreso base para el cálculo de las prestaciones por incapacidad permanente y por el cómputo excluyente del salario previsional para el cálculo del IMB.

Y peticionó la declaración de inconstitucionalidad del decreto 472/2014 por excluir todas las situaciones que no fueran los pisos mínimos del dec. 1694/09 y los adicionales de pago único (art. 11 LRT) como la de autos correspondiente a la prestación del art. 14 inc. 2) ap a LRT.

La demandada opuso falta de legitimación pasiva por tratarse de enfermedades excluidas de la cobertura conforme listado del art. 6 LRT decreto 658/96.

Expuso que en relación al caso específico de autos la demandada recibió una denuncia con fecha 03 de diciembre de 2015, se otorgaron prestaciones y en el dictamen médico

se indicó que el actor padecía un 5,50% de incapacidad, abonando la accionada la suma de $81.032,20, de lo que resulta que la misma diera fiel cumplimiento con lo normado por la LRT, por lo que no puede ser condenada, a lo que suma que el reclamo administrativo en es la vía adecuada, siendo improcedente el reclamo judicial intentado.

Denunció error en el procedimiento elegido por el actor y opuso falta de legitimación activa por el procedimiento judicial incoado conforme las consideraciones que desarrolla y que tengo aquí por reproducidas.

Impugnó la liquidación practicada por la parte actora con la sola mención que "impugno en forma total el IBM invocado por la parte actora así como también se impugna la suma que surge de la liquidación practicada por la contraria por disparatada y fuera de toda consideración" Solicitó se limiten los honorarios profesionales. Peticionó se aplique baremo del decreto 659/96.

Ofreció prueba.

Se manifestó sobre la constitucionalidad de la ley 24.557.

Formuló reserva del Caso Federal para concurrir ante la CSJN por la vía del recurso extraordinario.

Solicitó aplicación de las leyes 24.307, 24.432 y decreto 1813/92 respecto de la regulación de honorarios.

4.- Análisis:

En forma preliminar no dejaré de señalar que en forma ajena a los antecedentes obrantes y a los términos de la sentencia la recurrente refiere a un valor del RIPTE que no surge de la sentencia (2,074). Dijo que "para lograr el mentado coeficiente, sin fundamento jurídico alguno que avale su proceder, el sentenciante efectúo una

división entre el índice RIPTE publicado por la Secretaria de Seguridad Social del Ministerio de T., Empleo y Seguridad Social de la Nación para el mes de agosto de 2015 (mes en el cual aconteció el siniestro en estudio) y el de julio 2018 (último índice publicado). Explicó que de esta manera obtuvo un valor que multiplica, sin más, sobre todo el cálculo tarifado de la LRT y así incrementó indebidamente la indemnización concedida a la parte actora".

Es por ello que se impone reiterar que los jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todos sus argumentos sino en aquellos que sean conducentes a la solución del litigio.

En el caso, la materia que pretende poner en debate la recurrente es la forma de aplicación del Índice RIPTE, el monto sobre el que corresponde aplicarlo.

Para ello da por sentado que cuando la sentenciante, -previa declaración de inconstitucionalidad del Decreto 472/2014- dispuso la "aplicación del mecanismo de ajuste prescripto por el índice RIPTE de conformidad con lo dispuesto por el art. 17 inc. 6 de la ley 26773" quiso decir que se deberá aplicar al resultado de la fórmula del art. 14 2 a) Ley 24557 y no a los pisos mínimos establecidos por el Decreto 1694/2009 como es doctrina legal en el estado actual del avance jurisprudencial y doctrinario sobre el punto.

Lo cierto es que la sentenciante no podría desconocer la doctrina sentada a partir del caso "Esposito" y seguida por nuestro Superior Tribunal en "Egue", sobre todo porque no ha dado ningún argumento para apartase de tales mentados antecedentes y la expresión utilizada "de conformidad con lo dispuesto por el art. 17 inc. 6 de la ley 26773" en nada colabora para entender diversamente.

Aun así, la contestación de los agravios por parte de la actora me convence que efectivamente la cuestión no ha quedado zanjada.

Es por ello, y al solo efecto de que la sentencia dictada resulte efectivamente la regla de solución al caso particular que reiteraré que en el conocido caso "Esposito", concretamente en el considerando 8 la Corte Nacional señala con alcance general, que las prestaciones en dinero por incapacidad permanente previstas en la Ley 24.557 y sus modificatorias, sujetas a la actualización mediante el Decreto 1694/2009 y el índice RIPTE, se refieren a los importes de las prestaciones adicionales de suma fija incorporadas por el Decr.1278/00 y de los pisos mínimos establecidos por el Decr.1694/2009 y el artículo 3 de la Ley 26773 (CSJN, 7/6/2016 en autos "E., D. L. c/ P. ART S.A. s/accidente – ley especial").

Con posterioridad, reafirmó el criterio. En autos "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa P. A., M. y otro c/A. ART S.A. y otro c/G. A. d. R. d. T. S.A. s/ accidente – ley especial") diciendo expresamente: "Que son atendibles los cuestionamientos de la apelante vinculados con la declaración de inconstitucionalidad del decreto 472/14 pues tal extrema medida se apoya en una interpretación que no se ajusta a los criterios establecidos en el precedente dictado por esta Corte en "E." (Fallos: 339:781), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en lo pertinente en razón de brevedad" (CSJN, 27/9/2018).

Es decir, aún con la disidencia del Dr. Rosatti, la Corte se volvió a expedir sobre el tema en debate (aplicación del Ripte a los pisos mínimos y prestaciones adicionales de pago único), reafirmando la doctrina que emana de "E.".

La decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha sentado doctrina y ha sido seguida por nuestro Superior Tribunal de Justicia impone el seguimiento de la misma, más allá de la posibilidad que tenemos quienes ejercemos la judicatura de dejar a salvo nuestra opinión o invocar otros fundamentos lo que no ha sucedido en el caso de autos.

Es que como ha señalado la jurisprudencia, la insistencia en un criterio no convalidado por la Corte Suprema de Justicia es pasible de generar un "dispendio jurisdiccional del cual resultará afectado en última instancia el accionante, quien resulta ser sujeto de preferente tutela" ya que "vería dilatado en el tiempo el cobro de su indemnización" (Cámara Nacional Apelaciones del T., Sala III, 28/4/2017, en autos O.,P. N. c/P. ART SA s/ accidente-ley especial", DT 2017, agosto 1660).

Tal criterio ha sido seguido por numerosos tribunales entre ellos, la Suprema Corte de Buenos Aires en "Godon, Pablo David contra P. A.R.T. S.A. Diferencia indemnización" del 05/04/2017 (elDial.com - AA9E68) que en relación a esta misma cuestión dijo que: "los conceptos que están sujetos a la aplicación del índice previsto por dicha normativa entiendo como razonable lectura de los preceptos en juego que el parámetro de ajuste debe operar sobre: (i) los valores mínimos establecidos en los arts.3 y 4 del decreto 1694/09 para las indemnizaciones de los arts. 14 ap. 2 y 15 ap. 2; (ii) las compensaciones adicionales de pago único previstas en el art. 11 ap. 4 (en igual sentido, conf. Ackerman, Mario E., Ley de R. del T., Ed. Rubinzal Culzoni, p. 98; v. CNAT, Sala IV, in re "Gamboa c. La Caja ART SA", sent. def. N° 98.528, del 4-XII-2014; "Cabañas Rodríguez c. La Caja ART SA", sent. def.

N°99.069, del 29-V-2015); (iii) los "pisos" fijados para la reparación adicional del art. 3 de la Ley 26.773.

Señaló allí el Juez Pettigiani que la referencia contenida en el art. 8 con relación a los "importes por incapacidad laboral permanente" conduce a la hermenéutica de que esa expresión lingüística hace alusión a los montos mínimos garantizados por el decreto 1694/09 y a las sumas que en concepto de adicionales de pago único contemplaba el sistema especial. Agrego a ello, asimismo, los valores de base establecidos para el resarcimiento adicional del art. 3 de la Ley 26.773. Estos ítems son los que constituyen los importes establecidos en el marco de la legislación de R. del T., quedando excluidas de esa definición las reparaciones obtenidas a partir del uso de las ecuaciones o fórmulas polinómicas previstas en la Ley 24.557.

En términos claros se ha dicho que "Se advierte una voluntad legislativa de ajustar las indemnizaciones previstas en la ley 24.557, dec. 1278/00 y dec.1694/09, que no eran objeto de actualización desde el año 2009, pero mediante el ajuste de los importes contemplados en los artículos 11, 14 parr. 3 y 15 de la ley 24.557, garantizando así adicionales de pago único y pisos mínimos de indemnización actualizados semestralmente, y no mediante la actualización de la indemnización resultante de la fórmula prevista en el art. 14 párr. 2 inc. a) de la Ley 24.557, la cual, superado el piso mínimo, resulta debida y oportunamente actualizada, en cada caso concreto, a través de la tasa de interés, que no sólo compensa la falta de uso del dinero retenido, sino que además expresa la expectativa inflacionaria del

mercado” y agrega que el decreto 472/14 aclara el art. 17.6 de la ley 26.773 en el sentido expuesto, de conformidad con la intención del legislador. (Cámara Nacional Apelaciones del T., Sala IX, 23/10/2017 , en autos “G.,H.D. c/G. ART SA s/ accidenteley especial” voto del Dr. Mario Fera).

Tal es la hermenéutica que corresponde asignar a la decisión de la sentenciante en cuanto ordena aplicar el RIPTE de conformidad con lo dispuesto por el art. 17 inc. .6 de la ley 27.663.

Propongo entonces, dejar sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del decreto reglamentario 472/2014, contenida en el punto 3 del fallo pues además de genérica resulta innecesaria en virtud de las consideraciones efectuadas.

En relación al cuestionamiento dirigido en contra de la tasa de interés fijada por cuanto implicaría incurrir en una doble actualización, Señalo como hice en anteriores pronunciamientos (vgr. SD ”L” 40/2019) que no corresponde asimilar o confundir intereses con la indexación o actualización del valor de la moneda, puesto que difieren en su naturaleza y en su función. Los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero de quien es su titular de acuerdo con el valor o precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno. No preservan el valor del dinero.

El empleo de mecanismos como el RIPTE no tiene como finalidad compensar el deterioro inflacionario sino evitar que la mora en el pago desvirtúe la indemnización.

Sentado ello, también he de reiterar lo dicho en SD “L” Nro. 17/2019 y 20/2019 respecto que en el régimen especial de reparación de daños laborales se determinó que

la tasa de interés aplicable para el caso de mora en el cumplimiento de las prestaciones del sistema de reparación por accidentes o enfermedades laborales es la tasa activa que fija y cobra el B. de la Nación para las operaciones de descuento de documentos (Resolución N° 414/99 SRT (texto según resolución 278/01 SRT).

Y tal previsión para las acciones sistémicas, es la que corresponde aplicar en la especie.

Nótese que también es la tasa que se adopta el nuevo art. 12 LRT reformado por la Ley 27348, que aun cuando no resulte aplicable al caso de marras en virtud del art. 20 de la misma ley, constituye una pauta interpretativa que fortalece la convicción para la decisión en el sentido propuesto.

En consecuencia, haré lugar a esta parcela del agravio disponiendo que el capital condenado devengara intereses a la tasa activa que cobra el B. de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos desde la fecha del accidente.

Por último y en relación a la puesta en crisis de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 LRT, la sentenciante, luego de señalar que debe examinarse si la metodología establecida por el art. 12 de la ley 24557 a fin para obtener el ingreso base para determinar la cuantia de las prestaciones dinerarias es razonable, es decir, si consagra una reparación equitativa que cubra la cuota de incapacidad que el empleado detenta, consideró que en la remuneración percibida por el trabajador se consignan pagos calificados como no remunerativos “viáticos”- que deben ser considerados a los fines de determinar el IBM teniendo en cuenta lo prescripto por el Convenio 95 OIT y el concepto amplio de salario del art. 103 LCT.

Agregó que de tomarse el IBM como lo determina el art. 12 LRT la prestación que se abonaría quedaría desvirtuada por ausencia de relación adecuada entre tales haberes y los que realmente percibía el operario revelándose como inadecuados para reparar la incapacidad detentada provocando un desajuste que vulnera el derecho de propiedad del operario.

En base a tales fundamentos declaro inconstitucional el ap. 1ero. Del art. 12 de la LRT y valido lo solicitado por el actor disponiendo que deberá tomarse en cuenta como IBM la suma percibida en el mes de octubre de 2015 que asciende a $25.391,75.

Si bien coincido en que la aplicación del sistema indemnizatorio cuya base de cálculo establece el art. 12 de la 24557 pueda conducir, a resultados incompatibles con los principios y derechos constitucionales involucrados y asi lo he sostenido en reiteradas oportunidades, la jueza, justo es decirlo, no lo demostró en concreto, no efectuó ninguna comparación numérica entre el resultado de la aplicación del IBM de acuerdo a lo dispuesto en el art. 12 LRT y el valor que propone el recurrente.

Desoyó así la jurisprudencia de la Corte Federal en cuanto puede recurrirse al control de constitucionalidad de la tarifa, por vía de demostrar la irrazonabilidad del cómputo de los salarios del año anterior a la primera manifestación invalidante para otorgar, mucho tiempo después prestaciones que, en esencia y en el derecho común, responden a deudas de valor, debiendo demostrarse la insuficiencia de la tarifa vigente al momento de ocurrencia de la contingencia, por injusta o insuficiente, (“Lucca de Hoz” 17/8/2010).

No obstante, también es del caso aclarar que el actor, a los fines de efectuar su propia liquidación, partió de

la remuneración percibida para el mes de octubre de 2015 (mes anterior al accidente) de $25.391,75 que si bien se aproxima, no coincide con la que informa la AFIP a fs. 95.

Y a tales insuficiencias agrego, la que me resulta fundamental, que es la displicencia con que en el punto se contestó la demanda.

La demandada, ahora recurrente, se limitó a impugnar en términos genéricos "el IBM invocado por la parte actora, así como la suma que surge de la liquidación practicada por la contraria por disparatada y fuera de toda consideración" (fs. 52 1er. párrafo).

Para luego continuar diciendo que "mi representada únicamente se encontraba obligada a abonar la prestación dineraria prevista en el art. 14 de la ley 24.557…".

No brindó ningún parámetro, ni explicó qué cálculo del IBM correspondía efectuar o el efectuado para liquidar la indemnización que abonó al Sr. C..

En tal contexto los agravios que postula por un lado exceden el marco de discusión propuesto en la primera instancia, y la actividad probatoria desarrollada cayendo en la limitación prevista por el art. 272 del CPr. y por otro lado se desentienden de los argumentos dados por la sentenciante de grado para fundar la solución propuesta, es decir: el concepto de remuneración a la luz del Derecho Convencional y Constitucional, la integridad salarial, la reparación integral y el derecho de propiedad que constituyen el núcleo de la argumentación dada.

Destaco además, frente a la crítica del recurrente, que el monto salarial adoptado por la sentenciante es el propuesto por el actor en la demandada que no fue objetado concretamente por la contraria.

Huelga destacar, por último, que el principio protectorio en la materia, y la falta de argumentación idónea al trabarse la Litis refuerzan mi convicción en la solución que propongo al acuerdo de rechazar el agravio.

5.- Costas y Honorarios:

La modificación de la sentencia que propongo implica la readecuación de costas y honorarios según lo impone el art. 282 del CPr., sin embargo mantendré la imposición de costas y la regulación de honorarios efectuada para la primera instancia porque la variación no modifica la calidad de vencida de la demandada y porque los emolumentos de los letrados han sido regulados en porcentajes y de acuerdo a las pautas y escala arancelaria vigente.

Las costas de esta instancia, en atención a como se resuelve, existiendo vencimientos parciales las impondré por su orden.

Los honorarios profesionales por la labor en esta Alzada, deben ser regulados de conformidad con las pautas arancelarias establecidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas específicas del artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto, propongo sean regulados al letrado de la parte demandada en un 25% de los que le fueran fijados en la instancia de grado a la representación de la parte demandada y los correspondientes a los letrados de la parte actora en un 27% a calcular sobre los regulados en la anterior instancia.

En todos los casos que corresponda se adicionara la alícuota del IVA.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1°) Admitir parcialmente el recurso interpuesto por la parte demandada.

2°) Revocar el punto 3 del fallo en cuanto declara la inconstitucionalidad del Decreto 472/2014.

3°) Modificar la tasa de interés fijada en la instancia de grado disponiendo que se aplique al capital de condena la tasa activa que cobra el B. de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos desde la fecha del accidente.

4°) Imponer las costas de primera instancia a la demandada vencida.

5°) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

4°) Regular los honorarios de ambas instancias del modo propuesto.

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Vino a conocimiento de esta alzada la presente causa por apelación deducida por la parte demandada (fs. 214 bis) contra la Sentencia Definitiva nro. 153/2018 del Juzgado Laboral nro. 1 de la jurisdicción que dispuso: hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad respecto de los arts. 46 apartado 1, 21, 22, 8 apartados 3 y 4 y 6 apartado 2do, todos ellos de la LRT y arts. 2 y 11 del decreto 1278/00 -en lo relativo a la vía administrativa y competencia- ; rechazar las defensas de falta de legitimación pasiva y falta de legitimación activa opuestas por la parte demandada; hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 12 LRT y del decreto 472/2014 efectuado por la parte actora; hacer lugar a la demanda y en consecuencia, condenar a A. ART SA, a abonar al Sr. E. R. C., la suma que emerja de la liquidación que se practicará en autos en la etapa de ejecución de sentencia, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la misma, con más sus intereses; imponer las costas a la demandada; regular los honorarios de los profesionales intervinientes.

Dado que me corresponde votar en segundo lugar y por considerar que con el relato efectuado por la magistrada que me precedió, los antecedentes de autos se encuentran claramente reseñados, habré de comenzar directamente con el tratamiento de los agravios.

En primer término, abordaré el agravio referido a la aplicación del RIPTE.

Adelanto que seguiré el criterio expuesto en autos "R., J. E. c/ P. ART SA s/ sumario", expte. nro. 579/18 Sentencia Definitiva nro. 15/19/L.

En dicha oportunidad, tuve en consideración que la Corte "ha aplicando la limitación del Decreto 472/2014 que ordena aplicar el RIPTE a las sumas fijas y pisos mínimos del sistema de reparación de infortunios laborales vigentes, y no a las prestaciones dinerarias.

Sabido es que el RIPTE es básicamente un índice, creado para actualizar las indemnizaciones por accidentes laborales, a efectos de evitar que estas se vean afectadas por la pérdida del valor del dinero por el impacto de la inflación.

Según mi criterio, expuesto desde S.I. 147/2013, propicié en oportunidades anteriores que el objetivo de la reforma que introdujo el RIPTE apunte a "ajustar las prestaciones dinerarias por incapacidad permanentes producidas durante la vigencia de la LRT, el Decreto 1278/00 y el Decreto 1694/09… pues se trata de determinar las consecuencias patrimoniales actuales en un régimen que ha sido juzgado insuficiente y que pretende evitar que ocurra ahora lo que aconteció con los decretos 1278/00 y 1694/09 que, si bien pretendieron paliar el déficit de valor al momento de la percepción del crédito, quedaron encerrados en su propia limitación por no establecer pautas correctivas de ese valor histórico, que quedó fijo

temporalmente, mientras se movían las restantes variables que conforman el componente económico".

Sin perjuicio de lo expuesto, no puedo desconocer que el 11 de abril del 2014 fue publicado en el Boletín Oficial el Decreto 472/14 del Poder Ejecutivo Nacional que en su anexo vino a reglamentar algunos aspectos de la Ley 26773, entre ellos, el modo de aplicación del índice RIPTE.

Tal decreto ha provocado discrepancias tanto doctrinales como jurisprudenciales respecto a su constitucionalidad, dividiendo las aguas entre quienes sostenían su aplicación y quienes postulaban un exceso por parte de Poder Ejecutivo en tanto consideraban que la norma modificaba una de jerarquía superior, en abierta contradicción con las pautas de razonabilidad y respeto del espíritu de la misma; siendo esta última la corriente minoritaria a partir del fallo dictado por la CSJN en los autos "E. D. L. c/ P. ART S.A s/ Accidente- Ley especial".

Dicho precedente expuso que el ajuste previsto en los artículos 8° y 17.6, se refería a los importes de las prestaciones adicionales de suma fija que habían sido incorporados por el Decreto 1278/2000 y de los pisos mínimos establecidos por el Decreto 1694/2009 y por el artículo 3° de la Ley 26773, zanjando de alguna manera el debate al respecto dada la doctrina sentada in re "Cerámica San Lorenzo".

Sumo a lo dicho que el cimero tribunal P.l ha adherido a tal criterio, pronunciándose a favor de la inaplicabilidad del RIPTE, en un todo de acuerdo con el precedente "E." en el fallo "Egue".

Por ello, he de admitir esta parcela del agravio y revocar la declaración de inconstitucionalidad del decreto reglamentario 472/2014 resuelta en autos y disponer su

aplicación a efectos de la aplicación del RIPTE conforme dispone el art. 17 inc. 6 de la Ley 26.773.

Sentado ello abordaré el tema de los intereses en cuanto a la tasa a aplicar. En tal sentido observo que la sentencia dispuso aplicar la tasa activa para préstamos familiares y personales del B. del Chubut a computarse a partir del evento dañoso (17/11/2015).

De la lectura del escrito de demanda, se advierte que la parte actora dejó al arbitrio del tribunal la tasa de interés a aplicar, en tanto no peticionó en forma expresa ninguna; mientras que la demandada no se expidió al respecto, sino hasta esta instancia.

En oportunidades anteriores, fijé el criterio que correspondía aplicar a los créditos laborales, precisamente por su naturaleza y por tratarse de un B. local, "la tasa activa para préstamos personales y familiares del B. del Chubut SA", fijada en la instancia de grado, porque entendí y así lo sostengo, que refleja la situación en nuestra ciudad de aquel que perdió su fuente de ingresos y en principio debe recurrir al crédito para solventar su subsistencia.

Distinta es la situación en autos, porque si bien, la actora dejó librado a decisión del sentenciante la tasa, entiendo que en el caso debe prosperar parcialmente el agravio esgrimido, en tanto la aplicación de la tasa activa del B. de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento surge de la SRT 414/99, deviniendo necesaria su aplicación, por resultar una tasa legal aplicable conforme lo ha resuelto también nuestro Superior Tribunal de Justicia P.l en el precedente "HEVIA".

En dicho fallo, puntualmente se expuso: "en este punto debo ceñirme a la legislación vigente en la materia… corresponde aplicar la tasa activa mensual que percibe el

B. de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos por ser la que contempla la Resolución n° 414/99 de la SRT para la reparación de los infortunios laborales".

Es evidente, que estamos frente a un supuesto que no permite a los judicantes ejercer las prerrogativas contempladas en el art. 622 del CC (hoy art. 768 del CCyCN).

En razón de lo expuesto, recepto el agravio de la demandada, disponiendo la aplicación de la tasa activa mensual que percibe el B. de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos, desde la fecha del infortunio y hasta su efectivo pago.

Trataré seguidamente el planteo de la accionada en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT.

Analizadas las constancias de autos advierto que dicha petición fue formulada por el actor expresamente a fs. 25 vta./28 vta. mediante un extenso desarrollo; y que la demandada a su turno se limitó sólo a negar su procedencia, y a afirmar la aplicación del art. 14 de la Ley 24.557, y art. 12 inciso 1° de la misma norma, en el acápite v. Impugna liquidación., pero sin dar razón alguna.

La jueza de instancia de grado a efectos de determinar el IBM, declaró la inconstitucionalidad del art. 12 inc. 1 Ley 24.557.

Para ello, consideró que los recibos de haberes del trabajador dan cuenta de la percepción de sumas con carácter remuneratorio, como así también las denominadas no remuneratorias, y que ambas deben ser incluidas a los fines de practicar la liquidación de la prestación reclamada por el actor en razón del concepto de salario establecido por el art. 103 de la LCT y conforme lo

prescripto por el convenio 95 de la OIT sobre su protección. Meritó que la aplicación del art. 12 ap. 1 en la forma prescripta para el pago constituye una respuesta irrazonable para el actor por afectar su derecho de propiedad en sentido amplio, y fijó el IBM en la suma por él postulada en $25.391,750. Tal análisis generó la queja de la demandada.

Tal y como he tenido oportunidad de expresar en fallos anteriores, comparto el criterio en cuanto a que la inconstitucionalidad del art. 12 lo es, en cuanto a la exclusión de las sumas no remunerativas para su conformación, como para la utilización del promedio de doce salarios previos al accidente para su determinación.

Ello en tanto, conforme vengo sosteniendo, en coincidencia con lo fallado en autos, la aplicación del art. 12 LRT acarrea consecuencias económicas nocivas al trabajador.

No obstante, me he apartado de tales conclusiones en algunas ocasiones -en las que las particularidades del caso me han determinado-, considero que los fundamentos argüidos por la apelante en los presentes, no alcanzan a conmover lo decidido en la instancia de grado, ni a dejar de lado mi criterio.

Si bien es cierto que la magistrada de grado, no efectuó los cálculos necesarios a efectos de graficar el daño ocasionado de aplicarse la norma tachada de inconstitucionalidad, brindó un pormenorizado desarrollo de argumentos que la llevaron a la conclusión de que la aplicación de la norma en cuestión en el caso, colisiona con derechos constitucionales. Argumentos tales que no fueron cuestionados por la recurrente a lo largo de su exposición. Es que la quejosa ensaya toda una argumentación que no fue opuesta en la instancia de grado,

lo que a mi entender veda la posibilidad de su análisis en esta oportunidad.

Las razones dadas me llevan a desestimar el agravio.

Las costas de primera instancia y la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes las mantengo como fueron impuestas, por subsistir la calidad de vencedor y vencido en términos del art.69 del ritual y los honorarios en porcentuales conforme la ley arancelaria (art.282 CP).

Las correspondientes a este estadio se imponen por orden causado. Difiriendo la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1.- Receptar parcialmente los agravios de la demandada conforme considerando respectivo modificando la sentencia de grado en punto a la tasa de interés.

2.- Costas de la Alzada por orden causado.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo de la pretendida disidencia existente en los votos que me preceden respecto de la solución dada a los agravios expresados por la parte demandada apelante en el marco del recurso de apelación interpuesto ante esta Alzada, vinculado a lo resuelto en la sentencia de grado sobre la errónea aplicación de una actualización por la variación del índice RIPTE, y la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557.

Por lo expuesto precedentemente y en atención a la letra del art. 274 del CPCCCh, por el que se dispone que los miembros del Tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que

hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, "bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en razón del lugar que me ha sido asignado para votar, en el caso particular debo decir que, de la lectura detallada del los votos de mis dos colegas preopinantes no advierto que en efecto se verifique disidencia ya sea en los análisis como en las conclusiones a las que ambas arribaran.

Aduno a ello que, tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra P., la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el Tribunal y equivale a unanimidad cuando sólo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (Cfr. SD N° 45/95; 26/SER/99; 30/SER/99; 04/SER/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del Tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (Cfr. Loutayf Ranea, Roberto G. "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes. Ed. Astrea).

En consecuencia, y en virtud de lo expresado, concluyo en que no existe disidencia que amerite la emisión de tercer 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 y, en consecuencia, revocar la declaración de inconstitucionalidad del decreto 472/2014 y disponer que al capital de condena se le aplique la tasa activa que cobra el B. de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos desde la fecha del accidente.

2) Imponer las costas de la primera instancia a la demandada vencida.

3) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

4) Regular los honorarios del Dr. G. A. S., letrado apoderado de la demandada, en la suma de pesos equivalente al 25% de lo que fuera establecido en la instancia de grado a favor de la representación de la demandada; y regular los honorarios de L. B. B. y F. A. G., letrados apoderados de la actora, en la suma de pesos equivalente al 27% de lo que fuera determinado en su favor en la instancia de grado. En todos los casos, más I.V.A. de corresponder.

5) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase. Se deja constancia que los plazos procesales se encuentran suspendidos, como consecuencia de la Feria Sanitaria Extraordinaria.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

RICARDO RUBÉN E. HAYES
Presidente

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2020
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"