En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de septiembre del año dos mil veinte, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. Jalil y de modo remoto el Dr. Heraldo E. FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: "**A., R. O. C/ P. A. S.A. S/ Accidente de trabajo (sistémico)" Expte. N° 70 Año 2020** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N° 10012/2019), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 131.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1. La sentencia de primera instancia previo declarar la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la LRT y la del DNU Nº 669/19, admitió la demanda y condenó a P. A. S.A., a abonarle al Sr. R. O. A., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de Pesos trescientos cuarenta y nueve mil ochocientos catorce con cuatro centavos ($ 349.814,04) con más los intereses que determina en virtud de lo expresamente dispuesto por los párrafos segundo y tercero del nuevo Art. 12 LRT (texto modificado por la ley 27.348) desde la fecha del accidente y hasta el momento en que debió haberse determinado la incapacidad laboral definitiva del actor (fecha en que acaeció la mora automática), que fue a los 15 días hábiles del alta otorgada (13/07/2018) (art. 1.1.1 Res. 1556/09 SRT), es decir el 06/08/2018, disponiendo que el monto del Ingreso Base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A partir de la mora, se acumularán

los intereses al capital y el producto devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación. Impuso las costas procesales a P. A. S.A. y reguló honorarios de letrados, Cuerpo Médico Forense y perito consultor Dr. N. L.

Luego de expedirse sobre la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 e indicar que era innecesario abordar el planteo de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 27.348, se ocupó del planteo de inconstitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia N° 669/19 dictado por el Poder Ejecutivo Nacional el 27 de septiembre del año 2019, el cual sustituye el art. 12 de la ley 24.557 y sus modificaciones.

Con base en doctrina explicada por Schick y jurisprudencia, sostiene el magistrado de grado que el DNU en cuestión resulta inaplicable por su manifiesta inconstitucionalidad, pues por vía de decreto se sustituyen funciones indelegables del Poder Legislativo, arrogándose el Poder Ejecutivo facultades legislativas vedadas por el art. 99 inciso 3 de la Constitución Nacional, al no cumplirse las condiciones excepcionales que exige la norma para sortear la intervención del Congreso y que la modificación a la baja de las actualizaciones en las indemnizaciones por accidentes y enfermedades del trabajo es claramente violatoria del principio de progresividad, pues en la realidad se produce una disminución de las prestaciones, ya que los sueldos aumentaron menos que la tasa de interés.

Con base en lo expuesto, decretó la inconstitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia Nº 669/19 al haberse excedido el Poder Ejecutivo de la Nación en sus facultades, al violarse lo dispuesto en el art. 99 inc. 3 de la Constitución Nacional.

Ingresa luego a la cuestión de fondo señalando que en el caso la ART brindó las prestaciones de ley, hasta que en fecha 13/07/18 otorgó el alta médica (fs.

10); que mediante dictamen médico agregado a fs. 64/71, el perito concluyó que la incapacidad parcial, permanente y definitiva que presenta el actor es del 6,5 % de la T.O., y que guarda relación de causalidad con el siniestro de marras, dictamen al que le asigna pleno valor probatorio.

Puesto a resolver la indemnización dice que el ingreso base mensual, y en atención a la fecha del accidente (07/10/17) debe calcularse conforme el art. 12 de la Ley 24.557, modificado por la Ley 27.348.

Para ello actualiza con índice RIPTE las remuneraciones que integran el IBM a la fecha del accidente, tomando el índice publicado por el Ministerio de Trabajo de la Nación correspondiente al mes del siniestro -octubre 2017- (2953,98), para lo cual refiere a las remuneraciones que surgen de los recibos de pago, arrojando un IBM de $ 43.172,85.

Luego el cálculo será Ingreso Base Mensual: $ 43.172,85; coeficiente de edad: 1,96 (65/33) incapacidad: 6,5 % lo que determina una indemnización de $ 291.511,70 ($ 43.172,85 x 53 x 6,5 % x 1,96) por las secuelas del accidente sufrido por el actor, según los términos del artículo 14.2 a) de la Ley 24.557, resultando superior al piso fijado por Nota SCE N° 21161/17 SRT. A ese monto le aduna el adicional equivalente al 20% establecido por el Art. 3 de la ley 26.773 que asciende a la suma de $ 58.302,34.

En definitiva, el monto de condena asciende a la suma de $ 349.814,04 con más los intereses ya indicados.

La sentencia fue apelada por la demandada P. A. S.A. a fs. 107, los agravios se agregaron a fs.109/120 y su réplica obra a fs. 122/126.

2. <u>Los agravios de P. A. S.A.</u>

a) En el primer agravio se queja de la incorrecta composición del Ingreso Base Mensual en un claro apartamiento de lo establecido en el art. 12 de la LRT. Señala que tampoco se han tomado los topes del art. 9 de la ley 24.241

que supone una exclusión de todas las prestaciones sobre las que no corresponde cotizar. Cita jurisprudencia que estima aplicable al caso.

b) En el segundo agravio alude a la alteración de la ecuación económica financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador pues ha sido condenada a pagar un monto mayor al que corresponde conforme la ley 24.557.

c) En el tercer agravio refiere la improcedencia de aplicación de intereses respecto de P. A. S.A. en tanto nunca se encontró en mora. Dice que su mandante solo incurriría en mora transcurridos los quince días de la fecha en que se notifique la sentencia y que quedara firme y consentida la misma.

d) En el cuarto agravio se queja de la declaración de inconstitucionalidad del DPEN 669/2019.

Dice que el planteo es extemporáneo, que afecta el principio de congruencia y de defensa en juicio por no haberse dado traslado del mismo en momento alguno. Argumenta respecto de la validez y eficacia de la norma, cuestiona la falta de fundamentación del planteo de la parte actora, alude a la falta de afectación del principio de progresividad o no regresión y a la no retroactividad y aplicación inmediata del DNU 669/2019.

3. <u>Tratamiento de los agravios</u>

3.1. Llega firme a esta instancia que el Sr. R. O. A. sufrió un accidente laboral el día 7 de octubre de 2017 al tiempo que prestaba tareas para una empresa afiliada a la ART demandada y que ésta brindó las prestaciones hasta que se le otorgó el alta médica en fecha 13 de julio de 2018. Tampoco es materia controvertida en esta sede el porcentaje de incapacidad del 6,5% TO aportado por la pericial médica.

Cuestiona la demandada el modo de cálculo del IBM y para dar respuesta al agravio diré que a la fecha del accidente estaba vigente el art. 12 de la ley 24557 modificado por la ley 27.348.

Con ello es evidente que la crítica solo fundada en la aplicación de una norma anterior carece de sustento legal que amerite ingresar a tratar el modo en que se integró el ingreso base mensual de la fórmula que liquida la indemnización, por lo cual el agravio debe desestimarse.

3.2. Desestimado el agravio anterior, la queja expuesta en segundo lugar debe desestimarse no solo porque se apoya en la aplicación incorrecta del IBM sino porque esboza una crítica genérica, sin aportar ningún elemento fáctico que autorice a ingresar al tratamiento de su argumento recursivo.

3.3. Tal como he señalado para los agravios anteriores la Aseguradora de Riesgos ha prescindido a lo largo de sus argumentos recursivos que se encontraba vigente al tiempo del accidente la norma del art. 12 de la LRT conforme lo modificado por la ley 27.348.

De modo que conforme su texto *"2° Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta el momento de la liquidación de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina.3°. A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el artículo 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital, y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación."*

He decidido su transcripción para poner en evidencia el desgaste jurisdiccional que conlleva responder agravios planteados desconociendo, tal como se informó en la sentencia, que al caso le era aplicable una norma que entró en vigencia el 24 de febrero de 2017.

Por lo brevemente expuesto, el agravio prescinde que la cuestión de los intereses ha sido resulta conforme la norma que rige el accidente que se ha juzgado en el expediente y debe desestimarse.

3.4 Ingreso al cuarto agravio que procura atacar la declaración de inconstitucionalidad dispuesta en la sentencia de grado respecto del DNU 669/2019.

No se comparte que el planteo de inconstitucionalidad afectó el derecho de defensa de la demandada.

Al hacerlo se ha prescindido que a fs. 73/74 la parte actora lo denunció como hecho nuevo y, con buen criterio, se corrió traslado a la parte contraria a fs. 75. A fs. 76/89 la parte recurrente se expidió en extenso sobre la cuestión y en similares términos a los que argumenta en el recurso, de modo que no se ajusta a la verdad del proceso que se afectó *"el derecho de defensa en juicio atento no haberse dado traslado del mismo en momento alguno"*. Luego y tal como he sostenido en el precedente Arbeloa (SDL 28/2020) y configurando el criterio de los Jueces que integramos esta Cámara, en el caso concreto, no es necesario ingresar al punto si el DNU 669/19 cumple o no con los estándares constitucionales que refieren a los requisitos sustanciales que debe respetar para su dictado.

A contrario de lo que se ha pretendido a través del DNU, las disposiciones protectorias encuentran sus fundamentos también en la regla de no retroactividad y de no regresividad que debe respetar toda normativa o aquella que intente reputarse de tal, más aún cuando los derechos

involucrados son amparados por garantías constitucionales (art. 7 del CCyC), por lo que, no obstante lo dispuesto en su art. 3, voy a expedirme por la inaplicabilidad del DNU a este caso.

De conformidad con su art. 1, el decreto literalmente modifica el art. 12 de la Ley 24.557, sin hacer referencia alguna a la modificación introducida por el art. 11 de la Ley 27.348, para establecer luego, en su art. 3 que "*Las modificaciones dispuestas en la presente norma se aplicarán en todos los casos, independientemente de la fecha de la primera manifestación invalidante*".

Es decir, el DNU trae un nuevo art.12 de la Ley 24.557 que se ha de aplicar a «*todos los casos, independientemente de la fecha de la primer manifestación invalidante*», lo que trae aparejado que el IBM de cualquier trabajador siniestrado que aún no hubiera percibido las prestaciones del sistema de riesgos del trabajo a la fecha de vigencia (ocho días después de la publicación en el BO ocurrida el 30 de septiembre de 2019), debe calcularse de acuerdo a la fórmula que trae el DNU 669/2019.

Esta aplicación retroactiva normada por el art. 3 del decreto 669/2.019, no solo violenta el precedente de la Corte Suprema de la Nación "E."; Fallos:339:781 y el criterio jurídico que venimos sosteniendo en esta Cámara en el sentido que deben aplicarse las normas vigentes en la fecha en que sucedieron las circunstancias fácticas ventiladas en la causa, sino que por vía de este decreto (sujeto a control legislativo en los términos del art.99,3 de la CN y ley 26.122) se controvierte el texto expreso del art. 20 de la ley 27.348 (norma de orden público) que establece que *"La modificación prevista al artículo 12 de la ley 24.557 y sus modificatorias, se aplicará a las contingencias cuya primer manifestación invalidante resulte posterior a la entrada en vigencia de la presente ley."*

De modo que voy a proponer al Acuerdo se desestime este agravio, aunque por argumentos distintos a los propuestos en la sentencia de grado.

4. La sentencia de grado deberá confirmarse y las costas en esta instancia deben imponerse a la Aseguradora de Riesgos vencida en el recurso (art 69 del CPCC). Los honorarios de los letrados que intervinieron en esta sede, conforme el mérito y resultado de la actividad profesional cumplida, propongo se establezcan para el Ab. E. M. en el 30 % y para los Abs. A. G. y G. L. C. en conjunto y proporción de ley en el 26%. Los porcentajes deberán aplicarse sobre los que se determinen para la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera (arts. 5, 6, 7, 13 de la ley arancelaria).

Voto a la cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez Dr. Heraldo E. Fiordelisi dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

La Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha desarrollado en su voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, corresponde remitirme a los mismos en orden a la brevedad y encontrándose cumplimentados los recaudos de ley que permiten me avoque directamente a responder los agravios de la apelante, procederé a ello.

2 – Cuestión previa

Por lo pronto, debo señalar que los agravios desarrollados por la recurrente no constituyen una crítica concreta, pormenorizada y razonada de los argumentos traídos por el magistrado de grado para admitir la demanda instaurada, conforme lo exige el art. 268 del CPCC y el art. 60 de la Ley XIV N° 1.

En efecto, la crítica supone un análisis de la sentencia mediante raciocinios que demuestren el error técnico, la incongruencia normativa o la contradicción lógica de la relación de los hechos que el juez considera conducentes para la justa composición del litigio, de su calificación jurídica y de los fundamentos de derecho que sustentan su decisión, por ello la ley procesal exige que esa crítica sea razonada, es decir que el apelante refute las conclusiones de las partes que considere erradas, requisito que, en el caso, no encuentro cumplido puesto que la quejosa tan sólo se limita a expresar su disconformidad con el fallo del Sr. Juez de Primera Instancia reiterando conceptos ya expuestos al contestar la demanda; no obstante lo cual he de examinar el mismo con el objeto de dejar salvaguardado el derecho de defensa de la parte y en función del criterio restrictivo con que, a mi juicio, debe ejercerse la facultad otorgada por la ley de declarar desierto el recurso (conf. CNTrab., Sala X, 25/10/2019, in re *"S. P. c/ J. R. A. S.A. (D) s/ Diferencias de Salarios"*, voto del Dr. Corach).

3 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

3.1 – <u>Incorrecta composición del IBM</u>

La demandada cuestiona el monto del IBM determinado por el a quo en su decisión final por considerarlo improcedente dado que está conformado por sumas remunerativas y no remunerativas. O sea, cuestiona que en el monto del IBM fijado en la sentencia se incluyen sumas sujetas a aportes y contribuciones y por ello no debe ser admitido dado que es erróneo y sin fundamento.

Para dar respuesta a la queja corresponde señalar que estamos ante un accidente de trabajo ocurrido el 07/10/2017, fecha en la que estaba vigente el art. 11 de la Ley 27.348. Sabido es que dicho artículo sustituyó el art. 12 de la Ley 24.557 que es el que indica la forma de calcular el Ingreso Base para

determinar el monto de las indemnizaciones por incapacidad laboral definitiva o muerte del trabajador.

La norma del original art. 12 de la LRT fue objeto de una serie de reproches en función de su contenido, especialmente centrados en: a) la violación de los derechos de la víctima que importaba arraigar la base de cálculo a una referencia salarial desactualizada al momento de fijar la cuantía indemnizatoria, y b) el desconocimiento del verdadero nivel remuneratorio al limitar la consideración a los haberes sujetos a aportes y contribuciones, afectando nuevamente el cómputo indemnizatorio.

La Ley 27.348, intentando enmendar lo expuesto, sustituyó el texto del art. 12 de la LRT por una nueva disposición que a los fines del cálculo del valor del IBM manda considerar *"el promedio mensual de todos los salarios devengados -de conformidad con lo establecido por el art. 1° del Convenio N° 95 de la OIT- por el trabajador durante el año anterior a la primera manifestación invalidante o en el tiempo de prestación de servicio si fuera menor"*. Luego impone el ajuste mensual de esos salarios mediante la aplicación del índice RIPTE (conf. FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Edit. Hammurabi, 2017, pág. 184).

Por lo tanto, teniendo en cuenta la disposición de la ley que estaba vigente y resulta aplicable al caso de autos, deben tenerse en cuenta los siguientes puntos:

a-) Se computan todos los salarios devengados; por lo tanto, la base no se limita a lo registrado o percibido. La aseguradora deberá abonar las prestaciones de acuerdo a la realidad, incluyendo las remuneraciones devengadas no registradas, pudiendo repetir al empleador la diferencia en el costo de las prestaciones (conf. art. 28, ap. 2°, *in fine*, LRT).

b-) Debe computarse el total de los salarios y no solo el "salario previsional" (tal como se pretendiera con el texto anterior que limita el cálculo a las sumas *"sujetas a aportes y contribuciones"*, dejando fuera de consideración una parte sustancial de los haberes mensuales).

c-) No juega ningún tope. O sea, no opera el límite máximo de la base imponible previsional conforme el art. 9 de la Ley 24.421, según Ley 26.222).

d-) La ley remite al art. 1° del Convenio N° 95 de la OIT, instrumento que utilizara la CSJN para desactivar la pretensión de quitar o desconocer la naturaleza remuneratoria de ciertas parcelas adquiridas por el trabajador en función del vínculo laboral. De allí que, por imperio normativo, deberá computarse para la integración del Ingreso Base **toda remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo**, siempre que pueda evaluarse en efectivo y sea debida por el empleador al trabajador en virtud del contrato de trabajo en función de la labor que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar (conf. FORMARO, J.J., ob. cit., pág. 185).

La apretada síntesis que acabo de plasmar sobre la normativa legal aplicable provoca el derrumbe de toda la exposición de la recurrente y pone en evidencia su manifiesta improcedencia. Y es así porque, desconoce la vigencia para el caso del nuevo art. 12 de la LRT impuesto por el art. 11 de la Ley 27.348 y desarrolla su fundamentación ignorando por completo dicha legislación, basándose en la anterior normativa que resulta inaplicable al caso.

Por otra parte, nada cabe imputar al Sr. Juez de a quo con respecto al desarrollo y forma en que realizó el cálculo para determinar el IBM del reclamante conforme las pautas que le marca el citado art. 12 de la Ley 24.557 y de allí que no se comparta la postura de la quejosa al calificar al mismo como erróneo.

Previo a mi conclusión, haré una muy breve referencia a lo expuesto en la queja con respecto a que el *a quo* ni siquiera declaró la inconstitucionalidad del art. 12. Solo diré que el *a quo* resolvió que teniendo en cuenta que a la fecha del accidente (07/10/17) se encontraba vigente el nuevo texto ordenado por la Ley 27.348, deviene innecesario el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad efectuado sobre el mismo. Es evidente entonces la improcedencia de hacer mención a este punto en el agravio.

Lo expuesto me conduce al rechazo de la queja.

3.2 – <u>Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de</u> afiliación

En este punto la recurrente plantea que se había alterado la ecuación económico financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador debido a que ha sido condenada a pagar un monto mayor al que -según su postura- corresponde conforme la Ley 24.557 y ello debido a una aplicación incorrecta del cálculo del IBM.

Habiendo resuelto en el punto anterior que el cálculo del IBM realizado en la sentencia es el correcto, el rechazo del planteo deviene inevitable.

3.3 – <u>Improcedencia de la aplicación de intereses</u>

Plantea la quejosa que el sentenciante ordenó la aplicación de intereses desde la fecha del accidente sobre el monto a indemnizar y que ello no corresponde. Insiste y reitera que no debe pagar intereses sobre el monto de la indemnización. No le asiste la razón.

La sentencia trató adecuadamente la cuestión y dijo que en virtud de lo expresamente dispuesto por los párrafos 2do. y 3ro. del nuevo art. 12 LRT (modif. por Ley 27.348) desde la fecha del accidente y hasta el momento en que debió haberse determinado la incapacidad definitiva del actor (fecha en

que acaeció la mora automática), que se determina fue a los 15 días hábiles del alta otorgada (13/07/2018) (art. 1.1.1 Res. 1556/09 SRT), es decir, el 06/08/2018, el monto del Ingreso Base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. Continuó diciendo que a partir de la mora, se acumularán los intereses al capital y el producto devengará un interés a la misma tasa que acabo de referir hasta la fecha de la efectiva cancelación.

Lo que he referido sobre este punto de la sentencia es muy claro y no aparece rebatido por la queja. El agravio muestra en realidad una postura discrepante y paralela a la de la a quo pero no logra vulnerar su decisión en esta parcela.

He dicho antes aquí que la queja plantea que no corresponde pagar intereses sobre la indemnización en razón de no existir mora de su parte y que la normativa no establece que así sea. Haré una muy breve consideración demostrativa de la sinrazón del agravio, conforme lo hiciera ante un planteo similar in re *"E., M.M. c/ L. S. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo"* (Sent. del 16/03/2020, Reg. Nº 16/20).

En este caso no hay discusión en cuanto a que el accidente de trabajo sufrido por el actor y que motivara la promoción de la acción indemnizatoria ocurrió el día *07 de Octubre de 2017*. El día del evento dañoso constituye un hito temporal que da nacimiento a un crédito resarcitorio en favor del damnificado, que aun cuando se encuentre ilíquido (la iliquidez de la deuda no impide la configuración de la mora, pues las sumas pueden liquidarse con posterioridad), luego se corporizará en una suma dineraria al producirse la cuantificación (conf. Cám.Apel.Trelew, Sala A, 27/05/09, *"M., A. M. y Otro c/ E., C. y Otro"*, EDOnline; FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2017, pág. 193). Todo capital devenga intereses, puesto que una indemnización sin ellos no está completa y no

satisface el derecho del damnificado (art. 19 CN). El tiempo transcurrido en virtud del procedimiento que se imponga legalmente hasta obtener el reconocimiento del derecho no puede perjudicar a quien desde antes porta el daño. Así lo comprende el derecho común (art. 1748, CCyCN) y lo reconoce la Ley 27.348 con la regla inserta en el inc. 2° del art. 12 de la LRT en su nueva redacción.

Siendo que la Ley 27.348 se inserta dentro de un régimen compuesto por las leyes que la precedieran, corresponde advertir que el cómputo de intereses sobre el total de las prestaciones resulta de la Ley 26.773 en cuanto establece (art. 2, párr. 3°): *"El derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional"*.

Si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, que como bien dice la ley, es independiente del momento en que se determine su procedencia (se admita la naturaleza laboral y la inexistencia de causales de exclusión) y alcance (el porcentaje de incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. Si al trabajador no se le abona el capital con más los intereses desde que sufrió el daño, el imperativo constitucional permanece violado (pues no puede la ley crear, arbitrariamente, momentos de mora distantes del efectivo acaecimiento del perjuicio) (conf. FORMARO, J.J., *"Riesgos del trabajo – Leyes 24.557 y 26.773"*, pág. 212, Ed. Hammurabi y FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2017, págs. 194/195).

Debe advertirse que la citada norma de la Ley 26.773 contiene una incongruencia interna al momento de remitir a la enfermedad, pues allí alude a la *"determinación"* de la relación causal, cuando debió estar a su "existencia". Los intereses se adeudan desde que el ambiente laboral

provocó la enfermedad y no desde que se determina que ello fue así. De lo contrario, la disposición resulta inconstitucional al violar la tutela especial (art. 14 bis, CN), la igualdad entre los damnificados (art. 16), la propiedad de los enfermos (art. 17), el derecho a la reparación plena del daño (art. 19) y la razonabilidad de la ley (art. 28) Si así no fuera se alentaría la controversia maliciosa, pues se beneficiaría al deudor en perjuicio del acreedor mientras más se dilate la discusión sobre la relación causal y el reconocimiento del derecho indemnizatorio derivado de la enfermedad (conf. FORMARO, J.J. *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, cit., pág. 195).

He dicho ya al votar en varios planteos similares, que en estos casos los intereses deben computarse necesariamente desde la mora, vale decir, desde el día en que se produjo el daño (adviértase que la Ley 27.348 dispone que el cómputo de los intereses se realiza desde la primera manifestación invalidante en todos los casos) pues es en ese momento cuando nace la obligación de resarcir cuyo cumplimiento tardío constituye la causa de aquéllos. El deudor de la indemnización debe esos intereses simplemente por no haber reparado el daño cuando éste se produjo, esto es, en el momento en que la víctima adquirió el derecho al resarcimiento, conforme la normativa del citado art. 2 de la Ley 26.773. La demora en el pago de la indemnización provoca un nuevo perjuicio, que es compensado mediante un crédito por intereses. Lógicamente, para que ese daño adicional sea justamente reparado, el cómputo debe ser completo, de modo de incluir todo el tiempo en que la víctima debió esperar la satisfacción de su derecho. La obligación de pagar intereses, que no es sino la restitución de los frutos indebidamente percibidos por el deudor de la indemnización, es debida a partir del momento en que el acreedor los hubiese devengado, vale decir, desde que él adquirió el derecho a obtener el capital resarcitorio (conf. TS Córdoba, Sala Penal, 19/09/95, LLC, 1996-586).

En virtud de lo expuesto, es indudable que la sentencia de la inferior instancia ha resuelto correctamente el término durante el cual corresponde efectuar el cómputo de los intereses sobre el monto de la condena y de allí que he de coincidir con el voto precedente de la Sra. Jueza de Villafañe proponiendo el rechazo del agravio analizado.

3.4 – <u>Declaración de inconstitucionalidad del DNU Nº 669/19</u>

Expresa la recurrente que el planteo de inconstitucionalidad entablado por la actora afecta su derecho de defensa en juicio, atento no haberse dado traslado del mismo en momento alguno.

Como bien lo destaca la Sra. Jueza de Villafañe en su voto precedente, el planteo de inconstitucionalidad fue realizado en autos por la actora como hecho nuevo y del mismo se corrió traslado a la contraria (conf. fs. 75). Ello motivó la presentación de la quejosa a fs. 76/89, expidiéndose sobre el tema de modo similar a lo que expone al agraviarse. Es por ello que no es posible aceptar su imputación de afectación de su derecho de defensa en juicio.

El DNU en cuestión -cuya declaración de inconstitucionalidad es objeto de la queja- fue sancionado el 27 de Septiembre de 2019 y publicado en el B.O. el día 30 de ese mes y año, mientras que la sentencia originaria fue dictada en autos el día 18 de Mayo de 2020.

Esta norma -en el art. 3- postula que involucre a todas las causas en trámite, promoviendo una aplicación inmediata y en consecuencia **retroactiva**, afectando derechos adquiridos de los damnificados y contradiciendo de alguna forma el precedente ***"E."*** de la CSJN sobre la no aplicación de una nueva normativa a causas anteriores.

El Código Civil y Comercial de la Nación, en su art. 7, dispone, en lo que hace al tema de la irretroactividad o, lo que es casi lo mismo, a la vigencia temporal de la ley: *"Eficacia. Alcance temporal, A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas*

existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales".

Resulta imperioso resaltar entonces que en nuestro sistema jurídico las leyes no pueden ser retroactivas excepto que así lo diga la propia norma, pues en ningún caso dicha retroactividad puede ser implícita (conf. Dictamen del Minist. Púb. Fiscal N° 54.576, 07/10/2019, in re *"C. P. de A. de la C. c/ Estado Nacional Poder Ejecutivo Nacional s/ Acción de Amparo"*, Juzg. Nac. Trabajo N° 76).

Asimismo, es de destacar que la CSJN en materia de derechos adquiridos, ha dicho que *"el derecho queda adquirido desde que se han cumplido los requisitos sustanciales y formales previstos en la ley"* (conf. CSJN, 28/12/76, La Ley 1977B-378). Y ha sostenido que *"ni el legislador ni el juez podrán, en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior, pues en este caso, el principio de la no retroactividad deja de ser una norma infraconstitucional para confundirse con la garantía de propiedad reconocida por la Ley Suprema"* (conf. CSJN, 24/03/94, La Ley 1995-A-155; del Dictamen Minist. Púb. Fiscal N° 54.576, cit.).

Tengo en cuenta también en este resumido análisis, que el art. 22 de la Ley 27.348 le confiere carácter de orden público al dispositivo que el decreto pretende modificar con carácter **retroactivo**.

Todo lo hasta aquí expuesto y analizado me conducen a decidir -conforme lo hiciera al votar in re *"E., M.M. c/ L. S. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo"*, cit.- sobre la **inaplicabilidad** al caso del D.N.U. N° 669/2019 y ello en razón de lo inadmisible que resulta su retroactividad, conforme lo que hemos visto precedentemente.

He de concluir -y a modo de resumen de lo hasta aquí fundamentado- que alterando todas las reglas y principios jurídicos más elementales, con el

dictado del DNU N° 669/19 se ha decidido afectar los derechos adquiridos, al pretender que las modificaciones incorporadas en el decreto se apliquen *"…en todos los casos, independientemente de la primera manifestación invalidante"*, criterio -para mí- insostenible y de allí que decida su inaplicabilidad en el caso.

Como corolario, tengo presente que por sentencia dictada por el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 76 de la ciudad de Buenos Aires, en la "Acción de Amparo" antes referida aquí, se dictó sentencia haciendo lugar a la medida cautelar solicitada por la parte actora, decretando ***la suspensión de la aplicación del D.N.U. N° 669/2019 mientras se sustancie la acción de fondo***.

Por último, he de coincidir con el voto precedente en cuanto a que no es necesario avanzar y decidir sobre la inconstitucionalidad de este DNU dado que, por las razones precedentemente expuestas, resulta **inaplicable** al caso, independientemente de que sea o no inconstitucional.

En razón de los fundamentos expuestos, corresponde rechazar el agravio bajo análisis pero por argumentos distintos a los que surgen de la sentencia en crisis, conforme hemos visto hasta aquí y en coincidencia con lo concluido por la Sra. Jueza de Villafañe en el voto que me precede.

4 – <u>Conclusión</u>

Considerando que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido a la apelante y que los expuestos no logran torcer el rumbo de la sentencia recurrida, corresponde concluir que debe ser confirmada la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada son a cargo de la demandada en su condición de perdidosa en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), correspondiendo regular los honorarios de los profesionales intervinientes

en los porcentuales propuestos en su voto precedente por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria (conf. arts. 5, 6, 7, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De compartir los Sres. Jueces el sentido de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue:

1. **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 101/106 en todo lo que ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas en esta sede a la recurrente vencida en el recurso (art. 69 del CPCC).
3. **REGULAR** los honorarios del Ab. E. M. en el 30 % y los de los Abs. A. G. y G. L. C. en conjunto y proporción de ley en el 26%, sobre los que se determinen para la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA de corresponder. (arts. 5,6, 7 y 13 de la ley arancelaria)
4. **DE FORMA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julian Emil Jalil no emitió opinión por haberse formado a mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de septiembre de 2020.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 101/106 en todo lo que ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas en esta sede a la recurrente vencida en el recurso (art. 69 del CPCC).
3. **REGULAR** los honorarios del Ab. E. M. en el 30 % y los de los Abs. A. G. y G. L. C. en conjunto y proporción de ley en el 26%, sobre los que se determinen para la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA de corresponder. (arts. 5,6, 7 y 13 de la ley arancelaria)
4. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /20 SDL.