En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de febrero del año dos mil veintiuno, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: "**A., P. H. C/ P. A. S.A. S/ Accidente de trabajo (sistémico)" Expte. Nº 135 Año 2020** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N° 10155/2018), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 170.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- La sentencia de grado. La sentencia de grado declaró la inconstitucionalidad de la normativa indicada en el considerando 1° y la del decreto de necesidad y urgencia N° 669/19, e hizo lugar a la demanda, condenando a P. A. S.A. a abonar al Sr. P. H. A., dentro del quinto día y mediante depósito judicial, la suma de $ 823.309,01, con más los intereses determinados en el considerando 3. Reguló honorarios e impuso costas.

2. Los agravios de la parte demandada. Se agravia la parte demandada sosteniendo que existe un erróneo cálculo de las prestaciones establecidas por la ley 24.557 ante una incorrecta composición del IBM del actor.

Agrega que se detallará la errónea interpretación del IBM que realiza el Juez de marras para llegar a una condena por prestaciones dinerarias por la suma de $ 823.309,01, en concepto de pago único adicional.

Destaca que la sentencia no efectuó declaración de inconstitucionalidad alguna respecto del art. 12 de la Ley 24.557, y consecuentemente respecto de la forma de determinar el valor del IBM del actor, refiere que resulta

plenamente aplicable lo dispuesto por el art. 12 , incurriendo el sentenciante en un error aritmético.

Dice que corresponde que se aplique dicha norma toda vez que su validez no se encuentra cuestionada de modo alguno. Entiende que la referencia a las sumas tomadas en consideración para la determinación de los aportes y contribuciones previsionales lo es, así, al art. 9 de la ley 24.241, lo que supone la exclusión de todas las prestaciones sobre las que no corresponda cotizar, y la aplicación de topes mínimos y máximos establecidos en esa normativa.

Se agravia asimismo en la denegación de la prueba pericial ofrecida oportunamente por su mandante, por cuanto resulta necesaria a los efectos de alcanzar el justo valor del IBM.

Refiere que el sentenciante no ha respetado los límites de la base de cálculo: las sumas no remunerativas y el límite máximo a la base imponible.

Afirma que dentro del valor bruto informado por la AFIP se están computando sumas no remunerativas. Señala que el judicante debió cotejar dicha prueba con los restantes agregadas a la causa, a los efectos de discriminar la verdadera base de cálculo.

Afirma que el valor del IBM $56.921,60 supera los límites máximos correspondientes. Señala que la resolución implica una ilegítima privación de patrimonio de la A., en tanto los cálculos actuariales que sostienen la necesaria relación de equilibrio del seguro prevén en su ecuación el IBM legal.

Sostiene que los conceptos remunerativos volcados en los recibos de haberes superan por sí solos la base máxima imponible. Cita jurisprudencia de ésta Cámara.

Refiere que al no haber sido declarada la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, corresponde que se realice un nuevo cálculo del IBM, considerando

la normativa vigente al momento del hecho, a los fines que el actor no incurra en un enriquecimiento sin causa.

Como tercer agravio indica que al imponer un monto superior al previsto por la ley 24.557, sin considerar los topes salariales, se ha roto la ecuación económico-financiera y se violan derechos adquiridos. Dice que la empleadora y su poderdante suscribieron un contrato de afiliación, y afirma que el daño concreto a S. M. S.A. surgiría de la realiza la comparación entre el cálculo legal que podría corresponder el actor realizando una correcta aplicación del art. 12 de la LCT, y el erróneo cálculo que realiza el sentenciante.

Refiere que existe una vulneración de derechos constitucionales hacia su parte.

Se agravia la parte demandada por considerar que erróneamente el decisorio aplicó intereses a tasa activa del B. del C. S.A desde la fecha del accidente de autos, entendiendo que los mismos debían devengarse desde la fecha de la sentencia, atento a que su parte jamás estuvo en mora.

Expone que la indemnización que pudiera corresponderle al damnificado no puede constituirse en un enriquecimiento in-causado.

Refiere que la ley 24.557 no prevé la aplicación de intereses sino a partir de que la A. incurra en mora. Cita la SRT (BO 3/9/98) y dice que debe aplicarse analógicamente.

Con relación a la declaración de inconstitucionalidad del Decreto 669/2019, menciona que no resulta éste el momento procesal oportuno para efectuar el control de constitucionalidad de la norma en cuestión, porque aún no ha finalizado el proceso constitucional de tratamiento y estudio del DNU por el Poder Legislativo.

Dice que debería tratarse una vez que recaiga en autos sentencia definitiva, oportunidad en la que, en su caso, se podrá evaluar o no la afectación de

derechos. Indica que cualquier análisis debería llevarse a cabo con el fondo y no durante el transcurso del proceso. Cita jurisprudencia.

Expone acerca de la validez y eficacia del DNU 669/19 en razón constituirse como una herramienta constitucional que se encuentra habilitadas para reformar la ley. Cita doctrina.

Refiere que es suficiente con la necesidad y urgencia para que tenga una situación concreta, que resulte viable la sanción de una norma de esas características.

Considera que la necesidad y la urgencia se encuentran probadas, pues la finalidad de la norma reposa en evitar una aplicación distorsiva de la tasa de interés. Agrega que ese riesgo resulta cierto y probado, en tanto el súbito aumento de la tasa de interés activa distorsiona los valores que deben ser cancelados por el sistema, y arroja un resultado desproporcionado que prescinde de la realidad.

Indica que el DNU 669/19 no contiene medidas irrazonables y/o arbitrarias y que el mismo no se encuentra sujeto a revisión judicial como pretende la parte actora, toda vez que no es ni arbitrario ni ilegal.

Describe la modalidad prevista en el Decreto 669/19, la correlaciona con otros dispositivos legales, y señala que la declaración de inconstitucionalidad es infundada, pues la nueva modalidad de ajuste conlleva intrínsecamente la finalidad de determinar una indemnización, actualizada, justa y equitativa.

Agrega que no se encuentra afectado el principio de progresividad, ya que se trata de una norma que favorece al trabajador y al mercado de trabajo en general al garantizar la solvencia y continuidad de un sistema de riesgos de trabajo en general, que ha demostrado su valía y a la vez mantenido el valor de las indemnizaciones mediante un ajuste que va de la mano con el crecimiento salarial.

Señala que no existen derechos adquiridos a ser indemnizado de tal o cual manera o a cuál tasa de interés, por lo que justamente el Decreto no lesiona ningún derecho adquirido.

Refiere que el DNU adecúa a la realidad macroeconómica una variable de actualización y que el ajuste implica una mejora respecto del anterior art. 12 de la LCT, por lo que no es regresivo.

Dice que el DNU no se aplica de manera retroactiva sino de manera inmediata a situaciones jurídicas no consolidadas al momento de su entrada en vigencia. Señala que no afecta ninguna garantía constitucional de los trabajadores, simplemente incorpora modificaciones sobre la tasa de interés.

3.- Cuestión preliminar. Suficiencia técnica del recurso. El art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de Chubut expresa que "el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas".

El memorial, para que cumpla con su finalidad, debe constituir una exposición jurídica que contenga un análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada, para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Debe precisarse, pues, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo.

Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso. No constituye, así, una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica. (FASSI, Santiago. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Anotado y Concordado. 3ª. ed., Tomo 2. Ed. Astrea. Buenos Aires. Pág. 473/474. PALACIO, Lino E. Derecho Procesal Civil. Tomo V. Ed. Lexis Nexis. Buenos Aires. Pág. 267; FENOCHIETTO, Eduardo - ARAZI, Roland. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado*. Tomo 1. Ed.

Astrea. Pág. 836/837. FALCÓN, Enrique - COLERIO, Juan. *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Tomo VIII. Ed. Astra. Buenos Aires. Pág. 239/240.

De la lectura del libelo de fs. 136/148 se advierte una debilidad argumental que roza los umbrales de la deserción. Algunos de los importan una mera discrepancia con lo decidido por el Sr. Juez de la anterior instancia; pero como participo de un criterio amplio para juzgar la suficiencia técnica de la expresión de agravios, -por cuanto tal temperamento es el que mejor se adecua a un riguroso respeto del derecho de defensa-, analizaré el recaudo del art. 268 del CPCC agravio por agravio, dando tratamiento a aquellos que superen, -aunque sea mínimamente-, el valladar instituido por el mencionado precepto.

4.- El tratamiento de los agravios

4.1.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil,

sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la P. del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

4.2.- El error aritmético del sentenciante en el cálculo del IBM. El primer y segundo agravio están íntimamente relacionados, y corren la misma suerte. Se agravia la parte demandada por considerar que el IBM tomado por el *a quo* no es correcto. Destaca que el razonamiento no sigue las pautas que ordena el artículo 12 de la Ley de Riesgos del Trabajo y los topes.

Los ataques resultan manifestaciones genéricas, vagas e imprecisas, por lo que el agravio se presenta carente de contenido. El apelante realiza el embate contra el cálculo, sin dar claridad acerca de las cifras erróneas y, por, sobre todo, sin especificar **cuáles serían las correctas**, proponiendo el cálculo aritmético que se condiga con la normativa que cita.

En razón de ello, y conforme el criterio esbozado por este Cuerpo Jurisdiccional sobre la cuestión, que predica la correcta individualización, por parte del quejoso, del cálculo en donde se sustenta la crítica a la ecuación matemática con indicación precisa de la normativa aplicable, corresponde rechazar el agravio.

4.3.- La alteración de la ecuación económica. Este agravio, no sobrepasa el valladar del art. 280 del CPCC, toda vez que no constituye una crítica a la sentencia de grado, sino un mero análisis económico, financiero, y

contractual de una relación jurídica, claramente ajena a autos (el apelante refiere a la situación de S. M. A. SA).

4.4.- Ausencia de mora de la ART. El quejoso direcciona su crítica en torno a los intereses sobre la base de la "mora" en el cumplimiento de la obligación. En razón de ello, el límite del recurso me impide adentrarme en aspectos que escapen al marco del mismo, máxime si éste no supera el valladar del art. 268 del CPCC.

En este sentido, no existiendo discusión sobre el momento en que aconteció el hecho, la solución deriva diáfana, conforme el criterio esbozado por éste Cuerpo Jurisdiccional en otros precedentes, -incluso con relación a la misma parte-, en donde se ha dado idéntica respuesta (ver recientemente CAPM, en autos: D. Y. A. M c/ P S.A. s/ Accidente de trabajo sistémico", Expte. N° 87/20, sent. del 17/09/20, Reg. N° 43/20 SDL).

Entonces, habiéndose expedido este Cuerpo Jurisdiccional sobre ella, con relación a la misma parte, el embate practicado deja al agravio carente de sustento y fundamento.

Debo aclarar que tampoco existe enriquecimiento sin causa alguna. Al respecto, corresponde precisar que se produce un enriquecimiento sin causa, también denominado en España "enriquecimiento injustificado" o "enriquecimiento torticero", "cuando una persona se beneficia o enriquece a costa de otra, sin que exista una causa o razón de ser que justifique este desplazamiento patrimonial.

Por consiguiente, al no estar justificada la atribución patrimonial, la persona que recibió deberá restituir, y, por ello, se concede un remedio procesal (una acción) al empobrecido o perjudicado para que reclame la restitución.

El enriquecimiento sin causa es un aumento patrimonial que el derecho por alguna razón no convalida; dicha ineficacia del enriquecimiento a los ojos del derecho no es otra cosa que una sanción al acto que lo produjo, lo que constituye una aplicación de la teoría de la causa, pues lo que se cuestiona

es la causa de esa atribución patrimonial más que ella en sí misma (LETE DEL RÍO, José M., Derecho de Obligaciones, 3ª ed., Tecnos, Madrid, 1995, vol. II, p. 173. TERRÉ, François - Simler, Philippe - Lequette, Yves, Droit Civil. Les Obligations, Dalloz, París, 1996, p. 788, N° 968. LÓPEZ MESA, Marcelo J., "El enriquecimiento sin causa en el derecho actual", en revista Ley, Razón y Justicia, Alveroni, Córdoba, 2001 (Año 3, N° 5), p. 22. LÓPEZ MESA, Marcelo J. Acción de enriquecimiento sin causa. Presupuestos y caracteres, LA LEY 19/08/2009, 1, LA LEY 2009-E, 803, AR/DOC/2199/2009). Los presupuestos para que ella opere, son los siguientes:

1) Que se produzca el enriquecimiento de alguien;
2) Que haya empobrecimiento correlativo de otro;
3) Que haya relación de causalidad entre enriquecimiento y empobrecimiento;
4) Que se compruebe una falta de causa que legitime el enriquecimiento

A poco que se analice, puede advertirse que el requisito 4) no se configura, ya que la causa legítima provine de la propia letra de la ley.

4.5.- La constitucionalidad del decreto 669/19. El apelante realiza un embate sistemático y sostenido acerca de la constitucionalidad del Decreto 669/19.

Corresponde precisar que, en el mes de septiembre de 2019, el Poder Ejecutivo Nacional, ejerciendo facultades que le son concedidas por la Constitución Nacional (art. 99,3 de la CN) dictó el DNU 669/2019 (a su vez reglamentado mediante la Resolución SSN 1039/2019) por el cual se modifica la fórmula de la tasa legal establecida en el art. 11 de la ley 27.348 y a través de su art. 3, pretende disponer que: "…Las modificaciones dispuestas en la presente norma se aplicarán en todos los casos, independientemente de la fecha de la primera manifestación invalidante…".

Ahora bien, más allá de la dudosa constitucionalidad del proceso de gestación del referido DNU, corresponde precisar que el texto del artículo 3°, es inconsistente e incoherente con la propia reglamentación que busca "modificar y adecuar a la realidad económica actual" (cfr. los considerando del DNU 669/2019).

Más claramente, la supuesta aplicación *atemporal* del art. 3 del decreto se da de bruces con el texto del art. 20 de la ley 27.348, norma plenamente vigente. Dicho dispositivo 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...".

Por ello, mal puede una norma complementaria (como es este artículo 3°) del DNU 669/2019 incorporar, inconexa y desarticuladamente, preceptos que se confrontan con la integralidad del cuerpo legal del sistema de riesgos del trabajo, entre otros el propio art. 22 de la ley 27.348 cuando afirma que "…las disposiciones de la presente son de orden público…".

A más de ello, el citado texto del art. 3° también contradice abiertamente la reiterada doctrina de la CSJN en temas propios de los riesgos del trabajo, (precedente "ESPÓSITO" CSJN, en autos: "Espósito, Dardo L. c. P. A. SA s/ accidente - ley especial", sent. del 07/06/2016, y más recientemente con el precedente "AIELLO" CSJN, en autos: "A., R. A. c. G. A. SA s/ accidente - ley especial", sent. del 03/09/2019).

El Tribunal Cimero claramente estableció que no corresponde aplicar un sistema de normas imperantes a situaciones fácticas acontecidas en un espacio temporal distinto a la entrada en vigencia de tales preceptos. (Ver: Cámara del Trabajo de Villa María, sala unipersonal, 28/11/2019, G., O. J. c. P. A. S.A. s/ Ordinario – Incapacidad, La Ley Online, AR/JUR/50990/2019. En similar sentido ver: JALIL, Julián Emil. "La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil.

Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial", Ed. La Ley, RCyS 2015-XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil", Ed. La Ley, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

En conclusión, sin realizar un escrutinio de constitucionalidad sobre el referido DNU 669/19, considero que el mismo resulta ser temporalmente inaplicable al presente caso (ver mi criterio en CAPM, en autos: E. M. M. c/ L. S. A. S.A. s/ Accidente de trabajo", N° 207 - Año 2019, sent. del 16/03/20, Reg. N° 16/20 SDL).

En razón de lo expuesto, y por otros argumentos, propongo confirmar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios.

5.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, rechazar el recurso articulado y confirmar la sentencia en cuanto ha sido materia de agravios.

6.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario. (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por

cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado, considero que corresponde la imposición de costas a la apelante vencida (conf. art. 69 del CPCC).

7. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada.

Con relación a los honorarios del letrado G. L. C., y de su letrada patrocinante, A. V. G., teniendo en cuenta el éxito obtenido y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijarlos en conjunto, en el 25 % de la cantidad prevista en la Instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A la **PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

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

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

El Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil 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.

2 – <u>Cuestión previa</u>

Necesito referirme brevemente a la calidad de la "expresión de agravios" en tratamiento. Y digo esto porque el escrito de expresión de agravios debe redactarse con sumo cuidado a fin de evitar la deserción total o parcial del recurso. No es la extensión lo que decide la suerte de la apelación sino la necesidad de una crítica a la resolución apelada, que no importe una mera discrepancia con el criterio sustentado por el juez; es necesario demostrar el error de la providencia o sentencia que se pretende sea modificada o revocada por la cámara. El memorial de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, lo cual implica la realización de una exposición jurídica en la que, mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado, se evidencie su injusticia, requiriendo una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho (conf. Cám. Civ. Com. Quilmes, Sala II, 12/09/06, *"Quintana c/ Mansilla"*, L.L. online; ARAZI – BERMEJO – DE LAZZARI – FALCON – KAMINKER – OTEIZA - ROJAS - *"Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. de Bs.As."*, Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 487). De todos modos y si bien existirían motivos fundados como para considerar la deserción del recurso, soy partidario –ante situaciones como las expuestas—de brindar al recurrente la posibilidad de que el órgano revisor

trate sus quejas en salvaguarda de los principios del derecho de defensa en juicio, igualdad ante la ley y el debido proceso.

3 – Tratamiento de los agravios

3.1 – Erróneo cálculo de las prestaciones dinerarias conforme el art. 14 de la Ley 24.557

En este primer agravio se exterioriza la disconformidad de la recurrente con los cálculos que contiene la sentencia y ello en razón –según dice— de partir de una incorrecta composición del IBM del actor. Se hace referencia a un "error aritmético" cometido por el sentenciante, pero en ningún momento se determina su alcance o se demuestra su existencia. Ello hace que la queja carezca de contenido y sustancia, lo cual conduce necesariamente a su rechazo.

3.2 – Incorrecta composición del IBM – Apartamiento de lo establecido en el Art. 12 de la LRT

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 –que ya ha sido planteada en idénticos términos en varios expedientes similares en los que actúan los mismos letrados en representación de la parte demandada-- corresponde señalar que estamos ante un accidente de trabajo ocurrido el 16/02/2018, 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 no declaró la inconstitucionalidad del art. 12. Solo diré que el a quo resolvió que teniendo en cuenta que a la fecha del

accidente (16/02/18) 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.

3.3 – Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de 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.

A mayor abundamiento y coincidiendo con lo expuesto en el voto precedente por el Dr. Julián E. Jalil, lo propuesto en la queja se trata de una

cuestión no sometida a la consideración del Sr. Juez de la instancia originaria, por lo tanto, es imposible su tratamiento por esta Alzada (arg. art. 280 CPCC).

3.4 – Improcedencia de la aplicación de intereses

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 (14/06/2018) (art. 1.1.1 Res. 1556/09 SRT), es decir, el 10/07/2018, 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 del 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; entre muchos otros).

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 *16 de Febrero de 2018*. 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 procesos similares en los que los letrados de la demandada que aquí intervienen plantearon la misma queja, 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).

Lo hasta aquí expuesto derrumba también nítidamente lo afirmado en la queja con respecto a que la condena impuesta constituye un "enriquecimiento sin causa" por parte del reclamante.

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 del Dr. Julián E. Jalil proponiendo el rechazo del agravio analizado.

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

El D.N.U. Nº 669/2019 --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 29 de Julio 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 *"Colegio Público de Abogados de la Capital Federal 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.; entre otros— 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 hizo 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 –conforme lo viene decidiendo esta Alzada en casos similares-- **rechazar el agravio bajo análisis y confirmar la decisión recurrida por los argumentos aquí expuestos y no por los que surgen de la misma**, según hemos visto hasta aquí y en coincidencia con lo concluido por el Sr. Juez Dr. Jalil 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), regulándose los honorarios de sus letrados (apoderado y patrocinante), Dres. G. L. C. y A. V. González por su actuación en esta instancia, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA SEGUNDA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1) CONFIRMAR la sentencia de grado en cuanto haya sido materia de agravios.

2) IMPONER las costas a la recurrente (conf. art. 69 del CPCC).

3) FIJAR los honorarios del G. L. C., y de su letrada patrocinante, A. V. G., en conjunto, en el 25 % de la cantidad prevista en la Instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

Así lo voto.-

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de febrero de 2021.

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 grado en cuanto haya sido materia de agravios.

2) IMPONER las costas a la recurrente (conf. art. 69 del CPCC).

3) FIJAR los honorarios del G. L. C., y de su letrada patrocinante, A. V. G., en conjunto, en el 25 % de la cantidad prevista en la Instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el

mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.