Rawson, 23 de septiembre de 2021.

------ **VISTOS**: ----------

------ Estos autos caratulados: **«Recurso de Queja en autos: "F., G. R. c/ E. ART SA s/ Accidente de Trabajo (Sistémico)" (Expte. N° 359/2020)»** Expte. N° 25397 - 2021). ----------

------ **DE LOS QUE RESULTA**: ----------

------ Consta en las hojas 51/56 vta. que la demandada interpuso recurso de queja contra la sentencia interlocutoria N° 18/21 de la Sala B de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew (hojas 45/48), que declaró formalmente inadmisible el recurso de casación por arbitrariedad interpuesto contra la sentencia definitiva laboral N° 13/21 -punto 2°) del resuelve-. ----------

------ En los primeros apartados, precisó la personería (ap. I), individualizó el objeto de su presentación (ap. II), puntualizó el cumplimiento de requisitos formales (ap. III), y reseñó antecedentes del proceso (ap. IV). A continuación, argumentó sobre la admisibilidad del motivo casatorio denegado (ap. V). ------

------ Precisó que la cámara resolvió declarar inadmisible la causal del art. 291, inc. *e*, CPCC, en la inteligencia de que su planteo consistió en una mera discrepancia con el criterio del fallo en la interpretación de la norma aplicable, afirmación que -dijo- supone la posibilidad de soluciones diversas al amparo de la misma ley. Razonó que tratándose de una norma imperativa, de orden público y de un sistema jurídico que tiene consagrada la finalidad de garantizar la efectiva igualdad ante la ley (art. 9, ley 26.773), no es posible reconocerle tantos sentidos como intérpretes pretendan aplicarla. Añadió que los términos técnicos -como ocurre con la definición de IBM en tanto "promedio mensual"- son unívocos, de modo que mal pueden abarcar dos interpretaciones en pugna. Citó lo resuelto por la CSJN en Fallos: 320:2131. ----------

---- Recordó que la arbitrariedad de sentencia no fue invocada en casación por carencia de fundamentación -como resulta de las citas jurisprudenciales

expuestas para justificar la declaración de inadmisibilidad-, sino estrictamente por violación de la ley, en tanto la decisión se apartó de su recto sentido, sustituyendo una definición técnica matemática por la solución normativa que la reforma de la ley 27.348 vino a reemplazar. ----------

------ Invocó que se explicó y demostró que el cálculo aplicado a la determinación del IBM -sumatoria de los haberse percibidos por el contrato eventual, dividida por los días efectivamente trabajados y multiplicado su resultado por 30,4- respondía a la definición del ingreso base mensual del texto derogado por la ley 27.348, que lo sustituyó por una nueva concepción gnoseológica: «promedio mensual». Afirmó que el promedio es un concepto técnico matemático que no puede ser interpretado de otra manera que la que resulta inequívocamente de su definición -resultado que se obtiene al dividir la suma de varias cantidades por el número de sumandos-. ----------

------ Añadió que si el legislador sustituyó la antigua formulación x/365 × 30,4 por la voz «promedio mensual de todos los salarios», ambos conceptos evidentemente no significan la misma cosa. Dijo que nada autorizaba a los magistrados a aferrarse a la norma derogada para defender el cálculo del IBM del actor que ha tenido lugar en contra del derecho vigente. Sumó fallos de la CSJN referidos a la interpretación de la ley. Sintetizó que el punto es que la sentencia se fundó en una definición legal del IBM que ha sido derogada, incurriendo así -indiscutiblemente- en arbitrariedad por violación del actual art. 12, LRT, cuyos términos matemáticos de unívoco sentido no contemplan la solución adoptada. ----------

------ Para cerrar, en el ap. VI, formuló petitorio. Pidió que se haga lugar a la queja y, en consecuencia, se declare la admisibilidad también de la causal de arbitrariedad dentro del tratamiento de la casación oportunamente articulada por su parte. ----------

------ **CONSIDERANDO:**----------

------ **I.-** De manera preliminar, es pertinente recordar que el recurso de queja es una solicitud dirigida a este cuerpo para que revise el examen de admisibilidad que efectuó la cámara al desechar la casación (STJCh, SI Nº 119/SRE/2016; 86/SCCF/2019, entre otras); en el caso, al declararla parcialmente inadmisible respecto de la causal prevista por el art. 291, inc. *e*, CPCC (SIL N° 18/21, punto 2°) del resuelve). ----------

------ Esta presentación directa, como recurso extraordinario que es, debe autoabastecerse y demostrar el desvío jurisdiccional de la denegatoria. Es una presentación típicamente formal que debe examinarse con estrictez, sin que puedan suplirse de oficio las omisiones en que incurra la parte, en razón de la competencia excepcional del tribunal (STJCh, SI N° 75 y 104/SRE/2013 y 10 y 103/SRE/2017, entre otras). ----------

------ Bajo tales premisas corresponde analizar el cumplimiento de los recaudos formales exigidos por el código de rito y sistematizados por el Ac. Plenario 3821/09 STJCh. ----------

------ **II.-** Comenzaremos por señalar que la recurrente cumple con los requisitos de lugar y tiempo de interposición y acompaña las copias exigidas por el código adjetivo (arts. 286 y 302 del CPCC y regla 7 del Anexo del Ac. Plenario 3821/09 STJCh). ----------

------ A su vez, la presentación satisface los recaudos de cantidad de páginas, renglones y tamaño de letra, y adjunta una carátula que, en lo sustancial, observa los recaudos exigidos por la reglamentación (reglas 4 y 5, Anexo del Ac. Plenario 3821/09 STJCh). ----------

------ **III.-** Sin embargo, no cumple con la carga de refutar, en forma concreta y razonada, todos y cada uno de los fundamentos independientes que dan sustento al rechazo del recurso extraordinario local (regla 6, Anexo del Ac. Plenario 3821/09 STJCh, art. 268 y concs. CPCC). ----------

------ La quejosa debe impugnar en forma principal y suficiente el auto denegatorio, haciéndose cargo de todas las razones expuestas en él, realizando una crítica concreta, prolija y circunstanciada de los argumentos en que se apoya ese proveído (Rosales Cuello, Ramiro, *Algunos aspectos del recurso de queja en la doctrina de la Corte Federal*, Rubinzal - Culzoni Editores, Revista de Derecho Procesal, 2011-1, p. 209). ----------

------ La Sala B de la Cámara de Apelaciones de Trelew declaró formalmente inadmisible el recurso de casación por arbitrariedad (art. 291, inc. *e*, del CPCC) que la demandada interpuso contra la sentencia definitiva N° 13/21 (SIL N° 18/21, hojas 45/48, punto 2° del resuelve). ----------

------ Fundó su decisión en que: 1) para que la causal de arbitrariedad sea viable los vicios tienen que aparecer visibles al examen jurídico más superficial; 2) la tacha se refiere a supuestos de omisiones o desaciertos de gravedad extrema que descalifiquen a las sentencias como actos judiciales, situación ajena a la sentencia impugnada; 3) la argumentación apuntó a transmitir una opinión propia acerca de cuál debió ser el criterio de la alzada, brindando motivaciones paralelas a las del fallo, por lo que los razonamientos constituyen la aserción de una solución jurídica distinta y el desacuerdo con la dada; 4) la crítica se limita a manifestar una mera discrepancia y no revela que se haya incurrido en una desinterpretación grosera y evidente; 5) la recurrente debe demostrar que la decisión no alcanza a ser sentencia y ello no se logra con una reflexión paralela a la de los sentenciantes; 6) la doctrina de la arbitrariedad no cubre la disconformidad del apelante, sólo atiende a la exigencia constitucional de que las sentencias sean fundadas y constituyan derivación del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa; 7) el recurso extraordinario por arbitrariedad reviste carácter excepcional y no tiene por objeto abrir una tercera instancia ordinaria donde puedan discutirse decisiones que se estimen equivocadas; 8) que el sentenciante no haya aplicado normas que la recurrente estima debieron ser aplicadas, o que el magistrado le haya dado una interpretación no coincidente con la de la quejosa, *prima facie* no implica haber incurrido en violación normativa ni que deba habilitarse la vía extraordinaria;

y 9) no son atendibles en casación las reflexiones que se refieren a argumentos que en el fallo sólo tienen valor accesorio o que aún cuando fuesen erróneas no alteran la exactitud de la decisión sobre la base de las motivaciones principales.

----- Tales razones no han sido criticadas concreta y eficazmente. ----------

------ La recurrente no refuta como es debido que la cámara entendiera que el recurso se limita a exponer la opinión propia acerca de cómo debió ser resuelto el caso, siendo el disenso el que prevalece en el modo de agraviarse. La queja en examen no confronta esta circunstancia, no objeta ni argumenta por qué los agravios vertidos en casación serían suficientes. ----------

------ Afirma que el rechazo de su recurso supone la posibilidad de soluciones diversas al amparo de la misma ley -norma imperativa y de orden público, que tiene por fin garantizar la efectiva igualdad- y que el punto es que la sentencia se fundó en una definición legal del IBM que ha sido derogada, incurriendo así en arbitrariedad. ----------

------ Sin embargo, refiere solo a un aspecto de la norma aplicada -«promedio mensual»-, al que le adjudica un único significado, sin decir palabra del expreso texto legal destacado por los camaristas -«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*»- ni anclar su interpretación en las precisas circunstancias de hecho que determinaran la solución dada -trabajador de la pesca con un corto período de trabajo efectivo a las órdenes de su empleador-. ----------

---- Así la recurrente, no patentiza de qué modo demostró en casación el evidente apartamiento normativo que denuncia ni, en consecuencia, el error en el razonamiento desplegado por la cámara al desestimar su recurso. ----------

------ La quejosa, debió precisar en qué pasaje de su recurso extraordinario rebatió todos los argumentos troncales de la SDL N° 13/2021, en una tarea que requería ser contrastada con la sentencia definitiva impugnada, lo que no hizo.

------ En ese marco, los argumentos que desarrolla el recurso de queja en examen no alcanzan para destruir las razones que brindó la cámara en la sentencia cuestionada (SIL N° 18/21), lo que basta por sí solo para rechazar el recurso interpuesto. ----------

------ **IV.-** Pero, además, si este Superior Tribunal, como juez del recurso, acude a la lectura de la sentencia definitiva impugnada (hojas 15/24) y la contrasta con la casación cuya denegatoria se objeta (hojas 25/44), se advierten déficits vinculados con las defensas desplegadas en el recurso extraordinario con el que se pretende acceder a esta instancia. Explicaremos por qué. ----------

------ En lo que aquí interesa, la demandada acudió a la cámara en apelación ordinaria con varios agravios. El segundo ellos, giró en torno al monto en el que fue calculado el ingreso base mensual a los efectos de la determinación de la indemnización por las secuelas del actor. Dicho agravio fue rechazado con el voto coincidente de los Dres. De Cunto y Vergara. ----------

------ El Dr. De Cunto dio respuesta en el ap. II.2) de su voto (hojas 16 vta./17). En primer lugar, identificó con precisión las razones en las que el juez de primera instancia fundó su decisión: aplicación del art. 12, LRT, con la modificación establecida por la ley 27.348; antecedentes de ambas salas de la cámara referidos a trabajadores de la pesca con un corto período de trabajo efectivo a las órdenes de su empleador; desempeño para la empleadora durante seis días; cálculo del IBM con base en lo percibido en el período de marras, dividido la cantidad de días trabajados, multiplicado × 30,4, sobre la base de lo dispuesto por la primera parte del inc. 1 del art. 12, LRT. Luego de ello, razonó que el sentenciante adecuadamente hizo aplicación del art. 12 de la ley 24.557 con la modificación introducida por la ley 27.348 en virtud de la fecha en la que ocurrió el siniestro y la cantidad de días laborados por el Sr. Fernández al

servicio de P. D. S. SRL (6 días) y, consecuentemente, se valió de la primera parte del inciso primero de la norma. Resaltó que la norma individualizada refiere al «tiempo de prestación de servicios si fuera menor». ----------

------ Continuó argumentando que, como se desprende de lo reseñado por el juez de primera instancia al iniciar el análisis de la cuestión, la recurrente reedita el mismo cuestionamiento que efectuó al contestar demanda -período a considerar para el cálculo, último año laborado por el Sr. Fernández por ser extraordinarios los ingresos percibidos en el mes del accidente y no condecirse con el salario normal y habitual del trabajador al que refiere la norma-, sin hacerse cargo de manera concreta del razonamiento del juzgador. ----------

------ Amén de ello, calificó de desacertada la postura de la recurrente, por cuanto el art. 12 de la LRT, en su actual redacción, define como parámetros de cálculo del IBM el salario devengado conforme lo establecido en el art. 1 del Convenio 95 de la OIT -el que no hace referencia a la normalidad y habitualidad en el salario-, y el tiempo de prestación de servicios efectivo del trabajador si fuere menor a un año. ---------- ----------

------ Sumó que pretender valerse del dictamen GAJN N° 365/17 SRT, no constituye un embate concreto y razonado contra los fundamentos del juzgador pues: la misma quejosa reconoce que el análisis efectuado en dicho dictamen se hizo desde la óptica de la ILT -prestación dineraria diversa a la cuestionada- y tal dictamen no resulta un elemento útil que descalifique el texto del art. 12 de la LRT que resulta claro y plenamente aplicable al caso. Dijo que más bien parece ser un forzado argumento para invalidar el criterio del legislador -y por ende del juzgador que aplicó la norma- y así lograr enmendar su falencia en cuanto al planteo de inconstitucionalidad que debió efectuar oportunamente si consideraba que se encontraban vulnerados derechos y garantías fundamentales establecidos en nuestra Carta Magna. ----------

------ Sobre esa base concluyó que los argumentos dirimentes del razonamiento del juez para determinar el IBM que le corresponde al actor se mantienen incólumes a las pretensas críticas esbozadas por la demanda recurrente. --------

------ En segundo lugar votó el Dr. Vergara, quien dio respuesta al agravio en el punto 3 de su voto (hojas 20/21). Comenzó también por destacar el análisis del juez de grado, luego de lo cual entendió que efectuó una aplicación apropiada del art. 12, inc. 1, LRT, con la modificación del art. 11 de la ley 27.348, al no ser un hecho controvertido que el accidente de trabajo sucedió el 13/12/18 y determinarse que el actor laboró al servicio de P. del Sud SRL por 6 días. Advirtió que la recurrente pretende reiterar argumentos referidos al cálculo del IBM que introdujera en la contestación de la demanda -ingresos extraordinarios en el mes del accidente, que no se condicen con el salario normal y habitual, determinación en base al promedio de los ingresos percibidos durante el último año anterior al siniestro-, lo que no constituye agravio. Dijo que tales argumentos merecieron la debida consideración del juzgador y, amén de ello, no resultan atinados pues a los fines del cálculo la norma no hace referencia al salario normal y habitual, sino que toma como pauta los salarios devengados de conformidad con el art. 1 del Convenio N° 95 OIT durante el año anterior a la primera manifestación invalidante o en el tiempo de prestación de servicio si fuera menor. ----------

------ Calificó de inaudible el argumento referente al Dictamen GAJN N° 365/17 de la SRT, dijo que no configura una crítica concreta y razonada por cuanto el art. 12 de la ley 24.557, en su actual redacción, resulta claro y plenamente aplicable al caso sin que el mencionado dictamen baste para descalificarlo, menos aun cuando el análisis que realizó se hizo desde la óptica de la ILT, prestación dineraria distinta a la que aquí se analiza. ----------

------ Agregó que la reiteración efectuada al expresar agravios, insistiendo en una propia interpretación de la normativa aplicable, solo denota el particular punto de vista de la recurrente al desarrollar en forma paralela un análisis propio

para arribar a una conclusión personal, sin hacerse cargo del razonamiento expuesto por el juzgador. ----------

------ La crítica desplegada al recurrir en casación no confronta varios de dichos argumentos. En efecto, los magistrados votantes identificaron con precisión los cuestionamientos introducidos al contestar demanda que, dijeron, reitera el agravio desarrollado en apelación (voto del Dr. De Cunto h. 16 vta., ante último párr., y voto del Dr. Vergara h. 20 vta. último párr.). Sin embargo, la casación no se ocupa de contrastar la defensa opuesta con las razones brindadas por el juez de primera instancia y la crítica desplegada al apelar a fin de evidenciar que no reeditó sino que crítico en forma concreta y eficaz de las razones brindadas por el juez de origen. ----------

------ Además, al igual que en el recurso de queja, su razonamiento, no se hace cargo del texto expreso del art. 12, inc. 1, primera parte, LRT, destacado por ambos camaristas, sino que se detiene en otro aspecto de la norma y sus modificaciones. Así, postula una definición matemática del término promedio, que no pondera la expresa referencia al «tiempo de prestación de servicios si fuere menor», ni explica cómo debería efectuarse el cálculo cuando el trabajador se hubiera desempeñado unos pocos días para su empleador, sin antecedentes laborales previos en el curso del año anterior a la primera manifestación invalidante, o por qué sería distinta la solución cuando esos antecedentes existieran pero respondieran a contratos independientes. ----------

------ Así, no argumenta por qué, cuando se trata de un trabajador que presta servicios en forma discontinua o eventual, se apartaría arbitrariamente del texto normativo computar a los efectos del cálculo del ingreso base los salarios devengados desde el comienzo de la vigencia del contrato hasta el día del accidente, sin tener en cuenta los contratos anteriores que dicho trabajador pudo haber tenido en el último año, decisión que los jueces de las instancias previas sostuvieron en letra expresa de la norma -«tiempo de prestación de servicios si fuera menor»-. ----------

------ Por lo demás, el agravio intenta equiparar la solución que demandan el pago mensual por ILT y el cálculo del IBM del art. 12, LRT, a los efectos de la indemnización por las secuelas del actor, sin hacerse cargo de las diferencias entre ambas prestaciones y sus regulaciones, precisada en diversas porciones de la sentencia impugnada. ---------- ----------

------ Ello así, fracasa en su intento de evidenciar el apartamiento arbitrario de la ley que denuncia. ----------

------ **V.-** En definitiva, las deficiencias en la crítica desarrollada en la casación dejan incólumes los fundamentos esgrimidos en la sentencia atacada, y por ese camino, falla en realizar un embate integral del pronunciamiento, tal como lo sostuvo la cámara. ----------

------ Es que, no basta la aserción de una determinada solución jurídica si ella no está razonada, constituye agravio concretamente referido a las circunstancias del caso y contempla los términos del fallo impugnado, del cual deben rebatirse, mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya y da lugar a agravios (Fallos: 341: 235, «Romero», dictamen del señor Procurador Fiscal que la Corte hace suyo y sus citas de Fallos: 302:1564, 308:2263 y 312:587). ----------

------ De igual problema adolece la queja, que resulta reiterativa y no se hace cargo de los déficits técnicos endilgados al escrito casatorio. ----------

------ Es que, no indica cómo y dónde denunció las falencias que le endilga la cámara, razón por la cual no logra demostrar el error en la denegación del recurso extraordinario local al no patentizar cómo, más allá de exponer su propio criterio, puso en evidencia la arbitrariedad de lo resuelto. Limita su argumentación a exponer su disconformidad con la decisión y a reiterar la postura que propuso en las instancias previas, pero sin acreditar cómo evidenció el apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso. ----

------ Al respecto, hemos dicho que es a la «recurrente a quien le corresponde demostrar la existencia del absurdo, y no a la Corte explicar por qué no se ha configurado» y que «la vía del absurdo sólo encuentra cabida excepcionalmente, en casos en que se demuestra el error grave y fundamental configurativo de tal anomalía, mas no cuando el impugnante se limita a exhibir su particular criterio que pretende anteponer al de los sentenciantes» (STJCh, SI N° 82/SRE/2007 y sus citas, SD Nº 06/SRE/09, entre muchísimas otras). –

------ Cabe enfatizar que la doctrina de la arbitrariedad se endereza y cobra plena virtualidad en las sentencias fundadas exclusivamente en la voluntad de los jueces y desprovistas de todo apoyo legal y no cuando media, por parte de los litigantes una disconformidad extrema en el modo de resolver de la alzada (STJCh, SI N°72/89, 223/92, 45/SRE/06, 80/SRE/08, 49/SRE/16 y 48/SRE/17, entre otras). ----------

------ En definitiva, este Superior Tribunal no encuentra crítica suficiente para desvirtuar lo decidido por la alzada. ----------

------ **VI.-** Por todo lo dicho, corresponde declarar inadmisible la queja interpuesta y no regular honorarios a la letrada interviniente en virtud a lo dispuesto por el art. 3, de la Ley XIII - 4 y la regla 11, Acuerdo STJCh 3821/09.

------ Por ello, el Superior Tribunal de Justicia: ----------
---------- **R E S U E L V E** ----------

------ **1°) DECLARAR** inadmisible el Recurso de Queja de hojas 51/56 vta., sin regular honorarios. ----------

------ **2°) REGÍSTRESE**, notifíquese, agréguese por cuerda a la causa principal en trámite también ante esta sede, y oportunamente remítanse a la Sala B de la Cámara de Apelaciones de Trelew para que los remita al Juzgado de origen. --

------ La presente resolución es dictada por dos miembros del Tribunal por haberse alcanzado la mayoría y encontrares en uso de licencia el Dr. Panizzi. –

Fdo. digitalmente por el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y en forma ológrafa por el Dr. Mario Vivas.