En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de marzo del año dos mil veintidós, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. Verónica Daniela Robert, y asistencia de la primera vocal, Dra. María Marta Nieto, y del segundo vocal, Dr. Manuel Horacio Pis Diez (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A., L. M. c/ G. A. SA s/ SUM. - Accidente de Trabajo (Sistémico)", expte. nro. 606/21,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 153/18), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 276), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica Daniela Robert, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dra. María Marta Nieto.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 244/250? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Verónica Daniela Robert dijo:

La SD 56/21 declaró la inconstitucionalidad de los arts. 8, 12, 21, 22 y 46 de la Ley 24557 y art. 11 del Decreto 1278/00 y rechazó la petición de inconstitucionalidad del Decreto 659/96, art. 14, apartado 2, y disposiciones adicionales 1 y 2 del art. 49 de la Ley 24557. Hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta y, en consecuencia condenó a G. A. S.A., a abonar al Sr. L. M. A. la suma de pesos que resulte del cálculo a practicarse en la etapa procesal pertinente, según las pautas establecidas en considerando III, más los intereses fijados, en el plazo de diez (10) días de

quedar firme la sentencia, debiendo tenerse presente lo dispuesto por el art. 277 LCT. Impuso las costas a cargo de la demandada. Reguló honorarios.

Recursos:

Mediante ID 450153 interpuso recurso de apelación la parte demandada (fs. 251). Concedido que fuera en fecha 07/10/2021 (fs. 252), expresó agravios mediante ID 458758 (fs. 253/264).

Antecedentes:

A fs. 44/55, el Sr. M. L. A. interpuso demanda contra G. A. S.A., reclamando el pago de $202.585,95, por indemnización por incapacidad laboral, más intereses a la tasa para préstamos personales del Banco del Chubut, y costas.

Relató que ingresó a trabajar para la firma C. A. SRL, el 01/05/2008, empresa dedicada al servicio de seguridad y vigilancia privada, bajo el CCT 507/07.

En cuanto al accidente sufrido, expuso que el 12/03/2016, en un simulacro de toma de planta, tropezó y cayó al suelo, golpeándose su rodilla izquierda. Refirió que ese mismo día realizó la denuncia del siniestro a la demandada.

Sostuvo que producto del siniestro se le otorgaron prestaciones médicas y farmacológicas de manera insuficiente hasta que, en fecha 06/05/2016, le otorgan el alta médica con el argumento de que el dolor que padecía en la rodilla obedecía a una patología prexistente.

Hizo referencia al procedimiento llevado a cabo en sede administrativa y señaló que luego de recurrir a la Comisión Médica Central en pos del reconocimiento del accidente laboral denegado en primer término por la Comisión Medica nro. 19, se le fijó finalmente una incapacidad del 4,18% en virtud de la cual la aseguradora demandada le abonó la suma de $84.016,33.

Consideró prudente establecer la incapacidad física que lo afecta en un porcentaje del 10% o lo que las probanzas sustanciadas determinen.

Planteó la inconstitucionalidad de los arts. 6 (apartado 2do.), 8 (apartados 3ro. y 4to.), 12, 14 (apartado 2do., inc. a), 21, 22, 46 y 49 1ra. y 2da. Disposición adicional de la Ley 24557, Decreto 1278/00, y tabla de evaluación de incapacidades argumentando al respecto.

Practicó liquidación por la suma de $202.585,95. Peticionó la aplicación del índice RIPTE. Ofreció prueba. Fundó la tasa de interés peticionada.

En fs. 64/79, G. A. SA contestó demanda. Opuso excepción de pago total, así como excepción de falta de acción, brindando los fundamentos que entiende hacen a su derecho.

Se opuso a los planteos de inconstitucionalidad de la LRT. Sostuvo la vigencia de los arts. 46, 21, 22, 12 y 14.2.a de la LRT. Efectuó consideraciones en cuanto a la aplicación del RIPTE.

Peticionó la aplicación de la Ley 24307 y el Decreto 1813/92.

Negó los hechos que fueran alegados en el libelo de inicio y expuso su versión de lo acontecido. Afirmó que denunciado el siniestro, brindó las prestaciones que le establece la ley; y que ante la determinación del grado de incapacidad laboral que afecta al actor, procedió a liquidar el pago correspondiente en tiempo oportuno.

Planteó la improcedencia de la aplicación de intereses y actualización monetaria.

A fs. 89/89vta., se abrió a prueba la causa, proveyéndose la ofrecida por las partes.

A fs. 92 el actor denunció hecho nuevo. Expuso que su lesión sufrió un agravamiento. Acompaño y ofreció prueba.

Producida que fuera la prueba a fs. 235, el presente fue puesto a disposición de las partes para que aleguen sobre su mérito.

Dispuesto a fs. 243 el pase de autos a despacho, se dictó sentencia en los términos precedentemente referenciados.

Agravios:

Cuestionó la recurrente la declaración de inconstitucionalidad art. 12 LRT tachando de arbitraria la sentencia por violación del derecho de propiedad y apartamiento del derecho vigente aplicable al caso.

Sostuvo que la notificación de la demanda interpuesta por el actor fue en el momento en el cual se encontraba plenamente operable el art. 12 de la Ley 24557 y no existe elemento alguno que permita apartarse de dicha normativa, máxime cuando no se verifiquen circunstancias que justifiquen la adopción de una acto de suma gravedad institucional como resulta ser la declaración de inconstitucionalidad de una norma dictada sobre la base del mecanismo previsto por la carta magna.

Explicó que a los fines de calcular el valor mensual del ingreso base corresponde remitirse al art. 12 de la L.R.T. que establece que solo se toman las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones y acudir al art. 9 de la Ley 24241.

Con fundamento en dichas normas afirmó que si un trabajador cobra más de dicha suma, el excedente no integra el cálculo.

Señaló que en autos deviene aplicable además para determinar el ingreso base mensual, la Resolución General de la AFIP n° 1750/2004 que establece también la base imponible máxima sobre la cual los empleadores deben abonar las alícuotas a las ART.

Insistió en que corresponde la aplicación lisa y llana del artículo 12 de la L.R.T. en su más pura literalidad porque no deja margen de dudas, alegando que

cualquier otra interpretación que pretenda esbozarse no será más que forzar su letra.

Agregó que dicha interpretación además resulta ajustada a los principios generales de los contratos y, específicamente, de los contratos de seguro. Citó jurisprudencia, transcribiendo lo que al punto interesa.

Se extendió en cuanto al funcionamiento del contrato de seguro en el entendimiento que resulta ser una cuestión central. Sostuvo que debe haber una proporción entre el monto de la alícuota que se percibe y la obligación que asume la A. frente a los asegurados cuando se produce un siniestro, porque de otra forma el negocio tendría serias fallas.

Argumentó al respecto que carece de toda lógica que la ART cobre una alícuota sobre montos con tope y luego deba satisfacer prestaciones dinerarias sin tope alguno. En esa línea, arguyó que, contrariamente a lo sostenido en la demanda, la ART no cobra una alícuota sobre el total de la masa salarial, sino que dicha masa salarial siempre está sujeta a la base imponible máxima establecida en la Resolución de la AFIP citada.

Insistió en que no debe perderse de vista que el contrato de afiliación implica que el mismo debe cumplir con los requisitos básicos de todo negocio contractual, por lo que no puede pretenderse imponérsele una obligación que no tiene su contraprestación en las alícuotas abonadas por el empleador.

Puso de resalto que la CSJN se pronunció sobre la arbitrariedad de aquellas sentencias de tribunales inferiores que se apartan de la fórmula de ley y del sistema tarifado por considerarlo "exiguo" con base en generalidades. Y en esa línea de razonamiento advirtió que ello implica que los jueces laborales no pueden aumentar a su arbitrio el importe de las reparaciones.

De conformidad con ello, aseveró que lo resuelto en autos no resulta ser una derivación razonada del

derecho vigente con adecuación de las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que la sentencia debe ser descalificada como acto jurisdiccional.

A partir de lo expuesto entiende afectado su derecho de propiedad en tanto se la condena a abonar montos superiores a los cuales se ha obligado de acuerdo a normativa vigente en el momento en que se configuró el presupuesto fáctico del contrato de seguro.

Peticionó se haga lugar al agravio y se declare la constitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557, revocando este aspecto de la sentencia, con costas a la actora.

Seguidamente, en su segundo agravio denunció violación al principio de irretroactividad en tanto se aplicó la Ley 27348 a un siniestro que tuvo lugar en forma previa a su entrada en vigencia (12/03/16). En este sentido objetó la falta de aplicación del criterio sentado por la CSJN en el precedente "ESPÓSITO".

Insistió en la afectación de su derecho de propiedad volviendo sobre los argumentos respecto al funcionamiento del contrato de seguros, alegando que este es la única fuente de sus obligaciones.

Destacó, en función de ello, que no se ve alcanzada por los principios protectorios del trabajador, puesto que nunca se sirvió de las tareas del actor, ni creó riesgo alguno que lo pudiera afectar.

Expuso que al momento de la producción del siniestro que nos ocupa el seguro cubría la totalidad de las prestaciones establecidas por la Ley 24557, con las mejoras introducidas por el Decreto 1694/09 y la Ley 26773 que resultó aplicada arbitrariamente por el juez en el caso de autos.

Al respecto, señaló que lo que se debe incrementar con el RIPTE –para los casos cuya primera manifestación invalidante sea posterior a la entrada en vigencia de

la Ley 26773, 26/10/12- son las prestaciones de pago único (art 11 LRT) y los "pisos" (art 14 y 15 LRT), citando doctrina para abonar su postura.

Manifestó que resulta una pauta para interpretar en ese sentido el propio apartado 6° del art, 17 de la Ley 26773, el cual manda a aplicar el RIPTE desde enero de 2010, justo a partir de la fecha de la última actualización de los montos mínimos y pagos únicos a través del Decreto 1694/09, que entró en vigencia en noviembre de 2009.

En función de lo expuesto, solicitó que se modifique la sentencia y se aplique la Res. 1694/09 vigente a la época del hecho de marras.

Resaltó que las disposiciones de la Ley n° 26773 y del Decreto reglamentario n° 472/14 no desconocen el principio de progresividad; por el contrario, el Estado a través de dichas normas dispuso una mejora al régimen reparador, al establecer el incremento de los mínimos indemnizatorios y los importes de los pagos únicos adicionales. Y siguió diciendo que estas mejoras siguen la lógica de las actualizaciones, dispuestas en beneficio de los trabajadores, que se han llevado a cabo históricamente en el Sistema de Riesgos del Trabajo, ya que el Decreto n° 1278/00 creó los Pagos Únicos Adicionales y el Decreto n° 1694/09 eliminó los topes, creó los pisos indemnizatorios e incrementó los Pagos Únicos Adicionales. Ninguna norma, incluida la Ley n° 26773, modificó las fórmulas indemnizatorias de los arts. 14 y 15 de la Ley 24557.

Se explayó sobre el principio de irretroactividad de la ley al que previamente hiciera alusión y transcribió copiosa jurisprudencia en abono de su postura.

Peticionó se revoque la sentencia en lo que es materia de agravio.

Efectuó reserva del caso federal.

Tratamiento de los agravios:

Inconstitucionalidad del art. 12 LRT - Aplicación retroactiva de la Ley 27348:

Tras la lectura de lo actuado y vistas las peculiaridades características del caso que nos ocupa y la trama en el que este se halla enmarcado atenderé los planteos recursivos de la recurrente de manera integral -por considerar que se encuentren directamente relacionados-, y teniendo en cuenta aquellos planteos que sean esenciales y decisivos para fallar en la causa (Fallos 221:37; 272:225; 310:1162).

A modo de síntesis esquemática, la recurrente se agravia por la determinación del IBM, sostiene que no hay razones para declarar la inconstitucionalidad del art. 12, correspondiendo computar solo las sumas sujetas a aportes y contribuciones y, finalmente, se queja por la aplicación retroactiva de la Ley 27348.

Respecto al primer agravio, inconstitucionalidad del art. 12 LRT, no resulta ocioso recordar que la declaración de inconstitucionalidad de una norma, constituye un remedio de última *ratio* que debe evitarse de ser posible, a través de una interpretación del texto legal en cuestión, que resulte compatible con la ley fundamental, y siempre estando a favor de la validez de las normas.

Al respecto, debe señalarse la importancia del control constitucional como acto jurisdiccional, siendo no solo una atribución de los magistrados, sino un deber. En este sentido, la Corte ha establecido que el control de constitucionalidad es la primera y principal misión que corresponde ejercer al tribunal, uno de los fines supremos y fundamentales del Poder Judicial y la más delicada de las misiones que puede encomendarse a un tribunal de justicia, de modo, pues, que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal constituye un acto de suma gravedad institucional,

habida cuenta de la presunción de legitimidad de que gozan las leyes debidamente sancionadas y promulgadas. Se trata de la última *ratio* del orden jurídico. Por ello, solo cabe formular la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal cuando un acabado examen del mismo conduce a la conclusión cierta de que su aplicación conculca el derecho o garantía constitucional invocados y no cuando se ha formulado una escueta y genérica alegación de inconstitucionalidad (*cf*. Bianchi, Alberto B., "Control de constitucionalidad", Tomo 1, 2da. edición, edit. Abaco).

En el mismo sentido, la Corte Suprema de la Nación ha sostenido que la descalificación constitucional se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto que entraña un desconocimiento o una restricción manifiestas, a alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución, siendo la actividad probatoria de las partes, así como sus planteos argumentales, los que deben poner de manifiesto tal situación (Fallos 335:2333)… y agregó que a partir de normas y principios constitucionales en juego, Corresponde dilucidar si quedó demostrado que, tras la aplicación de las pautas mensurables contempladas por la norma, el perjuicio sufrido excede, en forma manifiesta e intolerable, el marco de cobertura que razonablemente cabe entender abarcado por el sistema especial.

En el ámbito de nuestra provincia, y en la materia que aquí nos interesa, el Superior Tribunal de Justicia ha seguido estas premisas en los autos P. (SD nro. 21/SER/2018) y M. (SD nro. 44/2020), tanto en lo que respecta a la demostración del perjuicio sufrido, la proporción "sustancial" en que dicho menoscabo se torna intolerable y la necesidad de respetar el proceso

judicial, recordando el deber del juez de decidir de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio y las limitaciones del tribunal de alzada.

Y el señalado ha sido también el criterio seguido por esta Cámara de Apelaciones en distintos precedentes actuales, entre ellos "A., V. H. c/ P. A. SA s/ SUM. (Accidente de Trabajo Sistémico)", expte. nro. 285/21, en el que dicho examen ha sido minucioso.

Sobre estas premisas, entonces, paso a analizar el caso de marras. Destaco que el juez *a quo*, luego de hacer notar al respecto su cambio de opinión frente a lo que considera como injusta situación padecida por los trabajadores siniestrados, ante la aplicación de normas claramente violatorias de sus derechos, considera que las pautas legales vigentes al tiempo del siniestro resultan un claro menoscabo a los derechos de aquellos, ya que además de verse afectado por el siniestro padecido y sus consecuencias, al meritarse una cuasi compensación, como es la reparación tarifada del sistema, ante la pérdida de la capacidad laborativa, se toman para la misma, salarios incompletos (solo sujetos a aportes) y desactualizados, resultando dicho encuadre, claramente insatisfactorio e insuficiente para responder al padecimiento del actor. En respaldo de su posición, cita jurisprudencia de la Sala A de esta Cámara de Apelaciones en autos "D., R. O. c/ E. A. SA s/ SUM. (Accidente de Trabajo- sistémico)", expte. nro. 238/20 y acto seguido, declara la inconstitucionalidad del art. 12 Ley 24557 y dispone tomar en consideración a la hora de efectuar la liquidación pertinente, en la etapa procesal oportuna, adoptar el criterio que establece el art. 12 de la Ley 24557, con la modificación establecida por la Ley 27348 y con la sola excepción de lo que se establezca en relación a los intereses que menciona el inc. 2 del tal artículo.

Adelanto que tales argumentos no me resultan suficientes para confirmar sin más la declaración de inconstitucionalidad. En efecto, no surge de la sentencia en crisis, el análisis y cálculo concreto del efectivo perjuicio sufrido por el trabajador, conforme me refiriera en las citas *ut supra* para el caso que se hubiera aplicado el art. 12 de la Ley 24557, cuya inconstitucionalidad declara. Esto implica desoír la doctrina de la CSJN y del STJ que fueran mencionadas, aplicando un fundamento dogmático y abstracto, que no se compadece con el tenor de la declaración que propugna.

Advierto que tampoco la demandada demostró cabalmente en su memorial de agravios, el perjuicio económico producido por la declaración de inconstitucionalidad y la aplicación de la norma encomendada, ya que más allá de la extensa disquisición que efectúa, no surge de la misma el cálculo efectuado del que surja el perjuicio efectivo y concreto en la proporción establecida por la doctrina citada.

Tales circunstancias, es decir la falta de demostración concreta del perjuicio sufrido, con la entidad suficiente para resultar confiscatoria, en el porcentaje adoptado por la doctrina y jurisprudencia de los tribunales cimeros, habilitaría sin más para descalificar los agravios. Sin perjuicio de ello, teniendo en cuenta que solo la demandada ha apelado y debe resolverse la cuestión, con la celeridad y efectividad que la naturaleza de la cuestión planteada requiere, procedo a efectuar el cálculo sobre la base de las constancias de la causa.

A tales fines, me serviré de la prueba informativa a AFIP (fs. 119). Según tales constancias, teniendo en cuenta la fecha del accidente (12/3/2016) y realizado el promedio de las remuneraciones sujetas a aportes, de los doce meses anteriores a la primera manifestación

invalidante, divido por 365, y multiplicado por el factor 30,4 conforme lo dispone el art. 12 LRT se arriba a un IMB de $23.889.18. Realizada la misma operación, computando el total de las sumas percibidas (tanto remunerativas como no remunerativas) se arriba a un IBM de $31.215,03.

Aclaro que tomo la remuneración del mes de febrero de 2016 y de allí para atrás, y no la del mes de marzo del mismo año, ya que entiendo corresponde tomar la remuneración efectivamente devengada y percibida, y no aquella que se devengó después del accidente, y que al momento del mismo no podía precisarse. Este es el criterio que adopto.

De lo expuesto surge que la diferencia entre uno y otro asciende a $7.325,85 y calculados sobre esta base, en porcentaje, la diferencia resulta del 23,47%. [23889.12 X 100/31215,03]. De ello se concluye que las prestaciones calculadas sobre la base de IBM que se ajusta al texto legal aplicable ($23889,12) son un 23,47% inferior a las que se arriba si computamos las sumas no remunerativas ($31.215,03), por lo que la diferencia no supera la pauta sentada por la CSJN para descalificar la base salarial por inconstitucional (Fallos: 327:3677).

En este punto, he de tener en cuenta que no se ha controvertido en autos que la demandada abonó una indemnización conforme a un grado de incapacidad fijada en un 4,18% y que la sentencia de grado fijó una incapacidad de 20,20%, lo que no ha sido cuestionado repito- y torna evidente la necesidad de practicar una nueva liquidación que la contemple.

En consecuencia, en este estadio y con base en los argumentos expuestos, por aplicación de la doctrina y jurisprudencia citada, corresponde revocar la sentencia de grado en la materia de agravio, declarando aplicable

al caso el art. 12 LRT vigente al tiempo del accidente -12 de marzo de 2016-.

Lo resuelto torna innecesario el tratamiento del segundo agravio, en relación a la aplicación retroactiva de la Ley 27348, la que se descarta de plano, conforme lo ordenado precedentemente.

Por lo expuesto propongo como fórmula postulatoria, revocar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios, y condenar a G. A. SA a pagar al Sr. L. M. A. la prestación dineraria del art. 14, apartado 2, inc. a) de la Ley 24557, debiendo calcular el ingreso base conforme el art. 12 de la Ley 24557 y considerando precedente, con las mejoras introducidas por el Decreto 1694/09 y la Ley 26773 vigentes a la fecha del accidente. De la suma resultante, se deducirá el monto ya abonado por la A. demandada, según lo reconocido por el actor en su demanda.

A los fines del cumplimiento del art. 282 CPr, entiendo que lo decidido no altera el carácter de vencida de la A. demandada por lo que no modificaré la sentencia de grado en tal sentido y las mantendré, tal como fueran fijadas e imponiendo las de esta instancia en el orden causado (art. 72 C.Pr.). Difiero los honorarios para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, la Dra. Verónica Daniela Robert dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo para el acuerdo el siguiente voto:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia, revocar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios, condenando a G. A. SA a pagar al Sr. L. M. A., la prestación dineraria del art. 14, apartado 2, inc. a) de la Ley 24557, debiendo calcular el ingreso base conforme art. 12 de la Ley 24557 y considerando pertinente, con las mejoras introducidas por el Decreto

1694/09 y la Ley 26773 vigentes a la fecha del accidente. De la suma resultante, se deducirá el monto ya abonado por la A. demandada, según lo reconocido por el actor en su demanda.

2) Mantener las costas de primera instancia como fueran fijadas e imponer las de esta alzada por su orden (art. 69,72 y 282 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, el Dr. Manuel Horacio Pis Diez dijo:

1) *Antecedentes*:

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por la colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

2) Agravios:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicito la medida, habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art. 8, Ley 7166). Es así que la firmeza que adquiere una medida cautelar participa de la naturaleza de la cosa juzgada, ya que producida a su respecto la preclusión de las impugnaciones recursivas solamente es posible obtener su modificación por vía incidental cuando se producen,

articulan acreditan situaciones diversas a la de origen" (CCCom., de la Matanza, Sala II, 4-6-2000,"T. E. P. SA c/ Municipalidad de la Matanza s/ amparo").

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 – "F. M. SA c. A., J. A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré los agravios:

Los mismos se refieren a la inconstitucionalidad del artículo 12 de la LRT y a la aplicación retroactiva de la Ley 27438.

En relación al primer agravio, es bueno recordar que el magistrado para fundar tal postura, sostuvo en su decisorio que la aplicación del artículo 12 de la Ley 24557, es decir, las pautas legales vigentes al tiempo del siniestro sufrido por el actor, resultan un claro menoscabo a los derechos de aquel, ya que además de verse afectado por el siniestro padecido y sus consecuencias, al meritarse una cuasi compensación, como es la reparación tarifada del sistema ante la pérdida de su capacidad laborativa, se toman para los mismos salarios incompletos (solo los sujetos a aportes y desactualizados). Tal encuadre resulta claramente insatisfactorio e insuficiente para responder al padecimiento del actor ante el siniestro. Luego cita un fallo "D. R.", expte. nro. 238/20, de la Cámara de

Apelaciones de esta ciudad y concluye que corresponde hacer lugar a lo peticionado por el actor y declarar la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 24557 y tomar en consideración a la hora de efectuar la liquidación pertinente, en la etapa procesal oportuna, adoptar el criterio que establece el artículo 12 de la Ley 24557, con la modificación establecida por la Ley 27438.

La apelante se agravia de esta cuestión y entiende que la indemnización correspondiente al actor debe ser calculada conforme la previsión original de la Ley 24557 aplicable y vigente al momento del siniestro objeto de autos y que arbitrariamente no fue aplicado por el juez *a quo*.

En efecto, la apelante se agravia de la declaración de inconstitucionalidad realizada por el juez *a quo* con respecto al artículo 12 de la Ley 24557.

Entiende que se debe aplicar a los efectos de calcular la indemnización por el accidente sufrido por el actor, el artículo 12 de la Ley 24557, sin la modificación establecida por la Ley 27438, la que no puede ser aplicada de manera retroactiva.

Y afirma que, además, dicha aplicación no solo se ajusta al texto de la norma legal, sino que se ajusta a los principios generales de los contratos y específicamente a los contratos de seguro.

Ahora bien, considero que lo primero que debo analizar es si están dados los presupuestos para declarar la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 24557, como lo hiciera el juez de primera instancia.

Al respecto, el Dr. Alberto Bianchi señala en su obra el control constitucional: "En el presente capítulo y en los dos siguientes analizaré los tres requisitos centrales de la llamada justiciabilidad, entendida, como la atmósfera propia de la actuación de los jueces. Ellos son: a) el caso judicial, b) la legitimación, b) las

materias excluidas del conocimiento de los tribunales...” (*cf.* Alberto Bianchi, “Control de constitucionalidad”, T° I. p.269).

Luego, enumera las reglas generales del control, y entre ellas, una importante es que la inconstitucionalidad debe ser alegada y, por parte, probada por quien la pide (ob. citada, p.270).

Agrega que asimismo el interesado debe demostrar claramente la inconstitucionalidad invocada, no siendo suficiente su mera alegación. Así, por ejemplo, lo ha hecho en "C. A. G.", donde estableció como principio que "la declaración de inconstitucionalidad de una ley no debe hacerse en términos genéricos o teóricos. No basta en consecuencia con la aserción de que la norma impugnada puede causar agravio constitucional, sino que debe afirmarse y probarse que ello ocurre en el caso”, criterio luego repetido en "T. M. R.” y en "Dirección Nacional de Recaudación Previsional c/ L. C. S.A” (*cf.*, Alberto Bianchi, p. 274, “Control de constitucionalidad”, T° I).

Como se advierte sin esfuerzo de la lectura del fallo en análisis, el juez *a quo* solo invocó argumentos genéricos para declarar la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 24557. No demostró el perjuicio concreto causado a la actora por la aplicación de la norma que tacha de inconstitucional.

En el fallo: “A. V. c/ P. A. s/ Sum.", expte nro. 285/21, Sala B, Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, ha dicho: "El Superior Tribunal de Justicia de la provincia siguió tales premisas en los precedentes "P.” y “M.”, tanto en lo respecta a la demostración concreta del perjuicio sufrido, la proporción sustancial en que el menoscabo se torna intolerable y la necesidad de respetar la regularidad del proceso judicial, recordando el deber del juez de decidir de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio calificadas

según correspondiere por ley...". Agrega: "... Tal proceder demuestra sin esfuerzo que el sentenciante no analizó en concreto el efectivo perjuicio sufrido por el trabajador por aplicación del art. 12 en su anterior redacción a la Ley 27348, ni si el mismo excede en forma intolerable la cobertura debida o si se produce en la especie la existencia de un menoscabo sustancial en la indemnización...". Aún más, como señaló mi colega preopinante, la diferencia entre uno y otros asciende a la suma de $7.325 y calculando sobre esa base, en porcentaje, la diferencia resulta del 23,47%.

Y concluyo que las prestaciones calculadas sobre la base de IBM que se ajusta al texto legal aplicable ($23.889,12) son un 23,47% a las que se arriba si computamos las sumas no remunerativas ($31,215,03), por lo que la diferencia no supera la parte sentada por la CSJN para descalificar la base salarial por inconstitucional (Fallos: 327:3677).

En resumen, no está acreditado que la norma tachada de inconstitucional provoque un perjuicio a la acreencia del actor.

Recordando que la declaración de inconstitucional de una norma constituye un remedio de última *ratio* que debe evitarse en lo posible a través de la interpretación del texto legal en cuestión, que resulte compatible con la ley fundamental y siempre estando a favor de la validez de la norma.

La jurisprudencia ha dicho: “Las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Constitución nacional gozan de presunción de legitimidad y obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, y solo declarar la inconstitucionalidad cuando la aversión de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable. Por ello, la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como

última *ratio* del orden jurídico, ejerciéndose únicamente cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (0.0214286 - "L., C. E. y otros s. Apremios ilegales a detenidos inc. 3, art. 144 bis, Código Penal" - Cámara Federal de Apelaciones, Sala B, Córdoba, 01/08/2014, Rubinzal Online, 32016147/2005, RC J 6768/14).

Por todas estas razones entiendo que la norma precitada fue indebidamente declarada inconstitucional y revoco la sentencia en lo que fuera materia de agravio.

Lo resuelto torna incensario el tratamiento del segundo agravio, en relación a la aplicación retroactiva de la Ley 27348, la que se descarta de plano, conforme lo expuesto anteriormente.

A los fines del cumplimiento del artículo 282 CPCCh, entiendo que lo decidido no altera el carácter de vencida de la A. demandada por lo que no modificaré la sentencia de grado en tal sentido y las mantendré, tal como fueron fijadas, imponiendo las de esta instancia en el orden causado, atento a como se resolvió esta cuestión (art. 72 ley aranceles para abogados, nro. XIII 4). Difiero los honorarios para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Manuel Horacio Pis Diez dijo:

Atento a lo concordancia en las cuestiones planteadas, corresponde el pronunciamiento propuesto en el primer voto por la Dra. Robert.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A, y Ley V-174), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. María Marta Nieto no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada.

2) Revocar la sentencia de grado de fs. 244/250 en lo que fuera materia de agravios, condenando a G. A. SA a pagar al Sr. L. M. A. la prestación dineraria del art. 14, apartado 2, inc. a) de la Ley 24557, debiendo calcular el ingreso base conforme art. 12 de la Ley 24557 y considerandos pertinentes, con las mejoras introducidas por el Decreto 1694/09 y la Ley 26773 vigentes a la fecha del accidente; de la suma resultante, se deducirá el monto ya abonado por la A. demandada, según lo reconocido por el actor en su demanda.

3) Mantener las costas de primera instancia como fueran fijadas e imponer las de esta alzada por su orden.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia al Dr. J. I. M., en el dieciocho por ciento (18%), a la Dra. T. E. P., en el doce por ciento (12%) y al perito forense Dr. M. J. T. en el cuatro por ciento (4%), porcentajes a calcular sobre el monto del juicio, con más el IVA si correspondiera. No se regulan honorarios de los Dres. P. I. y R. J. V. D. por haber renunciado a su participación en el proceso y cedido sus honorarios a favor del Dr. J. I. M.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a la Dra. T. E. P. en el treinta por ciento (30%), de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Tener presente la reserva del caso federal.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MANUEL HORACIO PIS DIEZ
Juez de Cámara

VERÓNICA DANIELA ROBERT
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

INDIANA L. MARINI Secretaria de Cámara