En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"E., M. A. C/P. A. SA S / Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 383 - Año 2021)** venidos del Juzgado laboral (Expte. N° 199/20), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

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

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 1 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 86/89 de autos, la cual fue apelada a fs. 90 por la parte demandada, siéndole concedido el recurso a fs. 91. Expresó agravios la recurrente a fs. 92/102 vta., siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 113/117.

2 – La sentencia

La sentencia apelada declaró la inconstitucionalidad de las normas de la LRT relativas a la intervención de las Comisiones Médicas; hizo lugar a la demanda condenando a P. A. S.A. a abonar a M. A. E., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 1.050.468,18.- con menos los descuentos y con más los intereses determinados en el considerando IV de la misma; impuso las costas a la vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Tuvo en cuenta la a quo que la A. brindó en su momento las prestaciones de ley al reclamante y, posteriormente, en base al dictamen médico de la CM09

abonó la suma de $ 189.994.- en concepto de IPPD, por el 2,31% de incapacidad del actor.

Tuvo en cuenta que mediante la pericia médica practicada en autos no observada por las partes, le otorgó al actor por el accidente motivo de autos el 12,22% de la T.O. de incapacidad.

Conforme a los antecedentes y documental obrante en autos, determinó que el IBM del actor asciende a la suma de $ 87.335,44.- y conforme al mismo fijó una indemnización por el accidente de trabajo de $ 875.390,15.- a lo que se le debe incorporar el 20% del art. 3 de la Ley 26.773 ($ 175.078,03.-) por lo que el monto de la condena asciende a la suma de $ 1.050.468,18.- a la fecha del siniestro.

En relación a los intereses y en virtud de lo dispuesto por el art. 12 LRT, determinó que desde la fecha del accidente (02/09/2019) y hasta la fecha en que la A. abonó la suma de $ 189.994.-, la indemnización devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. Agregando que a dicha fecha se acumularán los intereses al capital, se deducirá la suma abonada y el resultante devengará el mismo interés hasta la efectiva cancelación, acumulándose semestralmente los intereses al capital (conf. art. 12 Ley 27.348 y art. 770 inc. a) CCyC).

3 – <u>Los agravios de la demandada</u>

3.1) En el primer agravio cuestiona la recurrente la base indemnizatoria determinada por la a quo en su sentencia. Dice que al momento de establecer dicha base, la sentencia computa el porcentual de incapacidad que ya fue abonado de plena conformidad al actor en sede administrativa, lo cual resulta arbitrario afectando gravemente el derecho de propiedad de su parte. Insiste en que la sentenciante arribó en forma incongruente a una solución

contraria a derecho, afectando el derecho de propiedad y de defensa en juicio de su parte. Agrega también que los términos de la condena vulnera el derecho al debido proceso.

Expresa que la base indemnizatoria de la acción sólo puede ser un 9,91% de incapacidad que es lo que no se le abonó al reclamante. Reitera que el mismo ya percibió la suma de $ 189.894.- por el 2,31% de ILPPD, conforme lo dispuesto por la Comisión Médica Jurisdiccional interviniente.

3.2) En el segundo y el quinto agravio plantea la recurrente la improcedencia de haber sido condenada al pago de intereses sobre el monto de la condena calculados desde el día del accidente, cuestionando también la capitalización semestral de los mismos dispuesta por la a quo conforme el art. 12 de la LRT. Refiere que la acumulación semestral al capital implica expresamente un anatocismo contrario a derecho y que importa un despojo al deudor, otorgando ganancias desmedidas.

Hace referencia a que su parte no estuvo en mora en el cumplimiento de la obligación a su cargo y que se está configurando un enriquecimiento sin causa por parte del actor. Insiste en que su parte no debe interés alguno por cuanto jamás se ha encontrado en mora. Agrega que sólo incurriría en mora y se devengarían intereses en favor del actor una vez transcurridos 15 días de la fecha en que se notificara la sentencia y la misma quedara firme y consentida. Pide se deje sin efecto la imposición de intereses fijados por la sentencia recurrida.

3.3) En el tercer agravio se plantea la incorrecta composición del IBM. Dice que hay un apartamiento de lo establecido en el art. 12 de la LRT, constituyendo lo decidido en una arbitrariedad y errónea interpretación de la ley. Afirma que hay que tener en cuenta el total de las remuneraciones

sujetas a cotización con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones.

Expresa que hay dos conceptos que limitan la base de cálculo del IBM: las sumas no remunerativas y el límite máximo de la base imponible y ello no fue respetado por la sentenciante. Se queja de que la a quo basó su cálculo del IBM en la remuneración "bruta" informada por la AFIP, sin descontar los conceptos no remunerativos y sin respetar los límites máximos a la base imponible.

3.4) En el cuarto agravio se hace alusión a la alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador.

En este punto refiere que la sentencia ha violado la propiedad privada de su parte al alterar las condiciones de la Ley 24.557 y el contrato de seguro, pues ha sido condenada a pagar un monto mayor al que corresponde conforme dicha norma. Agrega que la lesión surge de la diferencia entre lo que le correspondería pagar a la demandada conforme la ley vigente y la suma a la que ha sido condenada en estos autos por la aplicación incorrecta del cálculo del IBM.

Culmina afirmando que de resultar aplicable la decisión recurrida se vería afectado el patrimonio de la aseguradora y la masa de los asegurados toda vez que sobrevendría la inequidad de la distribución de las prestaciones.

4 – <u>Cuestión Previa</u>

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, atento la inusitada extensión del escrito que los contiene, recordaré liminarmente que, como desde antiguo lo viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y diversos tribunales inferiores, la omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente sometidas a consideración de la jueza de la causa, no afecta por sí la garantía de la defensa en juicio porque

los jueces no están obligados a meritar cada uno de los argumentos de las partes sino los que a su juicio sean decisivos para la correcta solución del caso. Asimismo, tampoco están constreñidos a seguirlas en la evaluación de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (conf. CSJN, 18/04/2006, *"Crousillat Cerreño, José F."*, DJ 01/11/2006, 646; ídem, 24/08/2006, *"Alarcón Marisel y Otros c/ Instituto Provincial de la Vivienda y Urbanismo del Neuquén"*, Fallos, 329:3373; ídem, 08/08/2002, *"Giardelli, Martín Alejando c/ Estado Nacional – Secretaría de Inteligencia del Estado"*, Fallos, 325:1922; ídem, 04/11/2003, *"Acuña, Liliana Soledad c/ Empresa Distribuidora del Sur S.A."*, Fallos, 326:4495; ídem, 04/11/1997, *Wiater, Carlos c/ Ministerio de Economía"*, DJ 1998-3, 376; entre muchos otros).

Me interesa dejar sentado que -con excepción de un solo punto de la queja- estamos ante una reiteración exacta de los mismos agravios que los letrados que representan a la parte demandada vienen expresando en varios expedientes en los que actúan en representación de distintas aseguradoras, provocando que esta Alzada dicte resoluciones similares o idénticas en cada caso.

5 – Tratamiento de los agravios de la demandada

5.1 – El porcentaje de incapacidad considerado para fijar la indemnización a favor del actor

La sentencia dejó sentado que a la parte actora se le asignó en sede judicial un 12,22% de la T.O. de incapacidad parcial y permanente y surge de autos que el reclamante fue indemnizado por la A. mediante el pago de la suma de $ 189.994.- en razón de haberse fijado en sede extrajudicial un porcentaje de incapacidad del 2,31% de la t.o.

Al realizar el cálculo indemnizatorio la a quo fijó la suma de $ 875.390,15.- considerando un 12,22% de incapacidad, con más la suma de $ 175.078,03.- que corresponden al 20% que fija el art. 3 de la Ley 26.773, lo que hace un total indemnizatorio de **$ 1.050.468,18.-** a la fecha del siniestro.

De lo expuesto resulta que, conforme sentencia dictada en autos, la actora debió percibir como indemnización la suma de **$ 1.050.468,18.- al día 01/02/2019** y que extrajudicialmente -en sede administrativa- percibió de la A. -por el mismo concepto- la suma de **$ 189.994.-** (Ciento ochenta y nueve mil novecientos noventa y cuatro pesos).

Analizando la sentencia, se advierte que la misma hizo lugar a la demanda y condenó a la demandada a pagar a la actora la suma de **$ 1.050.468,18.-** (el total de la indemnización), *"…con menos los descuentos y con más los intereses determinados en el considerando IV) …"* (conf. fs. 89).

En el mencionado considerando (del texto de la sentencia surge que es el "III" y no el "IV", por un evidente error de pluma), la a quo dispuso: *"…En relación a los intereses se determina lo siguiente, en virtud de lo expresamente dispuesto por el párrafo tercero del art. 12 LRT desde la fecha del accidente (01/02/2019), y hasta la fecha en que la A. abonó la suma de $ 189.994, la indemnización determinada devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A dicha fecha se acumularán los intereses al capital, se deducirá la suma abonada, y el resultante devengará el mismo interés, hasta la efectiva cancelación, acumulándose semestralmente los intereses al capital (art. 12 Ley 27.348 y art. 770 inc. a) CCyC)…"* (conf. fs. 88 vta./89).

Es fácil advertir que la sentencia ha dispuesto con total claridad que los intereses deberán computarse desde la fecha del accidente (conforme la doctrina reiterada y uniforme de esta Alzada) y hasta el momento en que la A. realizó el pago extrajudicial de la indemnización conforme el 2,31% de

incapacidad fijado en sede administrativa. En la fecha en que fue recibido el pago de la A., se debe descontar el importe del mismo del monto que arroje hasta esa fecha la liquidación y por el saldo impago la sentencia determinó también los intereses a pagar por la demandada hasta el día del efectivo cumplimiento de la obligación.

Resulta más que evidente que la indemnización debió ser calculada de conformidad con el porcentual de incapacidad fijado en autos por la pericia médica, esto es el 12,22% de la T.O. Mal puede tomarse, como pretende la quejosa, solo el 9,91% de incapacidad cuando la pericia médica determinó otro porcentual, según hemos visto.

Por otra parte, tampoco puede considerarse -como también pretende la quejosa- que se considere que su parte indemnizó al actor por el 2,31% de incapacidad determinado en sede administrativa. Y ello no es posible, en primer lugar, porque el actor promovió demanda judicial para cobrar lo que en definitiva es la diferencia de indemnización que el corresponde entre lo abonado en sede administrativa por la demandada y lo que realmente le corresponde percibir por el mismo hecho conforme lo determinado en estos actuados. O sea, al considerar que había sido insuficientemente indemnizado, reclamó aquí a los efectos de recibir la diferencia que le corresponde en razón de haber tomado conocimiento que su porcentaje de incapacidad era superior al 2,31%.

Observo que la demanda es clara al decir el actor que *"…esta demanda persigue la determinación de la incapacidad laboral definitiva, consecuencia del accidente laboral sufrido con fecha* ***01/02/2019*** *y el consecuente* ***pago de las prestaciones dinerarias*** *en los términos de los artículos 9, 14, 15 y 19 de la ley 24.557 y sus modificaciones y complementarias como así también* ***las prestaciones en especie****, si correspondieren…"* (conf. fs. 21). Más adelante en la misma presentación dice: *"…Posteriormente concurrió a la Comisión Médica de su*

jurisdicción donde a través del dictamen de fecha 28/08/2019 se le otorgó un 2,31% de incapacidad laboral permanente, habiendo percibido las sumas correspondientes por dicha incapacidad…", "…dicha estimación de incapacidad es absolutamente provisoria y realizada a los meros fines de establecer una primera cuantificación del reclamo deducido en autos, pero que la misma se halla sujeta a la valoración pericial y judicial, debiéndose determinarla en definitiva conforme a lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse…" (conf. fs. 21 vta.).

Por lo tanto, para poder determinar la existencia y magnitud de la diferencia reclamada, necesariamente se debe calcular el monto indemnizatorio tomando el total de la incapacidad que determina la pericia médica (en el caso, 12,22%) y luego establecer la diferencia a la que tiene derecho el reclamante y condenar a su pago a la demandada.

Surge con total evidencia que el actor no admitió nunca como definitiva la incapacidad que le otorgara la Comisión Médica y así lo dijo expresamente al demandar conforme lo que acabo de transcribir precedentemente. Es claro que el actor entendió que le correspondía obtener una indemnización superior a la oportunamente percibida en sede administrativa y de allí su reclamo judicial a los efectos de percibir lo que en realidad y por derecho le corresponde según la real incapacidad sufrida en el accidente. Lo expuesto derrumba la postura de la apelante.

En segundo lugar y sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, no resulta ni siquiera razonable dar por pagada una parte de la incapacidad (el 2,31% en el caso) y condenar a la demandada al pago del resto que no abonó (el 9,91% según pretende la quejosa). Y lo expuesto no requiere mayores explicaciones, dado que la sentencia determinó con total claridad que la indemnización que debió percibir el actor al día **01 de Febrero de 2019** asciende a la suma de **$ 1.050.468,18.-**, mientras que el mismo recién recibió un pago "parcial" (un

monto inferior) de la A. luego de esa fecha. La existencia de una diferencia a favor del actor surge con total nitidez.

Por otra parte, surge también con total transparencia que en ningún momento se ha condenado a la demandada al pago de intereses sobre la suma que pagara extrajudicialmente al reclamante. Los intereses corren sobre el monto correcto de la indemnización computados desde el día del accidente hasta el día del pago parcial extrajudicial realizado por la A. En esa fecha se descuenta la suma abonada y por el saldo se computan los intereses. No es difícil de entender.

Los fundamentos expuestos provocan también el derrumbe de la postura de la quejosa al afirmar que lo decidido en primera instancia constituye un "enriquecimiento sin causa" para el reclamante.

Ante la claridad meridiana de lo expuesto, es evidente que la pretensión de la recurrente es inaceptable y contraria a derecho, correspondiendo confirmar lo decidido por la a quo en esta cuestión.

B-) Afirma la demandada que el criterio de la a quo vulnera ***el derecho al debido proceso y la defensa en juicio*** de su parte.

De lo decidido en la instancia originaria no veo que se haya violado en el caso el principio de congruencia, ni agredido **el derecho de igualdad ante la ley, defensa en juicio** y **el debido proceso**.

Inclusive, me parece interesante destacar a los efectos de su consideración por la recurrente, que aun la posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido -cosa que aquí no ha ocurrido- no agravia el derecho de defensa ni conspira contra la garantía del debido proceso. El juez llamado a decidir el conflicto puede enfrentarse a la necesidad de indagar sobre lo realmente pedido, lo cual no significa que haga suya la petición o la desarrolle a su gusto. En una contienda referida a derechos privados la decisión debe guardar correspondencia con el pedido de reconocimiento de esos derechos,

lo cual no soluciona el problema de la falta de claridad en el lenguaje utilizado en el proceso. Cierta flexibilidad otorgada al Juez a la hora de meritar el alcance de lo pedido y su correspondencia con el eje del debate no supone una injerencia del Estado en la esfera de la autodeterminación, sino la capacidad de moderar las formas empleadas para discutir con mayor libertad en el campo favorable a la fiel expresión de las posiciones de las partes (conf. OTEIZA, E.D., *"El juez ante la tensión entre libertad e igualdad"*, Rev. de D.Procesal (Número Extraord. en homenaje a J.R.Podetti), Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 226).

He dicho precedentemente que dentro de las figuras utilizadas por la recurrente para fundar su recurso, se afirma que la sentencia recurrida es violatoria de la garantía de ***la defensa en juicio*** amparada por el art. 18 CN.
Sin perjuicio de lo expuesto precedentemente y a modo de conclusión del punto, tengo en cuenta que en orden a la violación de las garantías de la ***defensa en juicio*** y del ***debido proceso***, se viene resolviendo invariablemente que la sola mención de que se había producido una violación al derecho de defensa, o la sola referencia del precepto constitucional supuestamente violado, no es suficiente para fundar el recurso si no se concretiza detalladamente en los hechos el daño constitucional sufrido (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 158-308; L.S. 109-114, 321-68, entre muchos otros; cit. en SCJMendoza, Sala I, 24/09/2004, *"S., A. y Ots. c/ Provincia de Mendoza"*, LLOnline: AR/JUR/3229/2004).
Es que para que se afecte el derecho de ***defensa en juicio y el debido proceso legal*** deben concurrir alguno de estos tres supuestos: a) no haber sido oído, b) no haber producido la prueba, o c) haberse desestimado recursos procedentes (conf SCJMendoza, Sala I, L.S. 316-216), y más todavía, para que la indefensión se produzca no sólo no debe haber existido oportunidad de ser oído, sino que el derecho de ser escuchado requiere asimismo

verosimilitud en su procedencia sustancial (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 317-180; cit. SCJMendoza, Sala I, in re *"S."*, cit.).

En el caso de autos nada de ello ha ocurrido, en tanto la parte demandada tuvo oportunidad de plantear su defensa con total libertad y controlar toda la marcha del proceso, pudiendo libremente hacer valer sus derechos sin nada que se lo impidiera. Es por ello que este agravio tampoco puede prosperar.

He de anticipar que, más allá de su acierto o error, y de que se comparta o no la solución del fallo, en el caso de autos la pieza recursiva no ha atacado todos y cada uno de los argumentos del decisorio recurrido ni ha llegado a demostrar la necesidad de su revocación, de donde dicho decisorio se sostiene como pronunciamiento válido.

Por último, debo destacar que tampoco puede ser oída la queja cuando plantea que se ha violado ***el derecho de propiedad*** de su parte. Y no es posible hacerlo porque lo expuesto no deja de ser una simple expresión de la apelante carente de toda acreditación o explicación de las razones que le dan fundamento a su postura. Nada se manifiesta y, menos aún, se acredita por la demandada para que merezca ser atendida esta postura. Es que no es suficiente esgrimir que se afecta el derecho de propiedad de la parte sino que es necesario acreditarlo con solidez. O sea, es necesario demostrar las razones que conducen a la recurrente a plantear dicha violación de su derecho de propiedad; no basta con simplemente pregonarlo. Es por ello que estamos ante una simple manifestación carente de toda probanza y de allí su manifiesta insuficiencia como queja válida.

5.2 – <u>La condena al pago de intereses desde el día del accidente –</u>

Inexistencia de mora de la A. – Capitalización de los intereses – Capitalización semestral de intereses

En razón de la conexidad existente y la reiteración de las quejas de la demandada en los puntos "2do." y "5to." de su exposición de los agravios, he de considerar en este punto lo relativo a la condena al pago de Intereses sobre el monto de condena calculados desde el día del accidente, la mora de la A. y la capitalización de los intereses dispuesta por la sentencia en crisis.

A-) La sentencia trató adecuadamente la cuestión relativa a los Intereses, diciendo: *"…en relación a los intereses se determina lo siguiente, en virtud de lo expresamente dispuesto por el párrafo tercero del art. 12 LRT desde la fecha del accidente (01/02/2019), y hasta la fecha en que la A. abonó la suma de $ 189.994, la indemnización determinada devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A dicha fecha acumularán los intereses al capital, se deducirá la suma abonada, y el resultante devengará el mismo interés, hasta la efectiva cancelación, acumulándose semestralmente los intereses al capital (art. 12 Ley 27.348 y art. 770 inc. a) CCyC)…"* (conf. fs. 88 vta./89).

Lo que he transcripto de la sentencia es muy claro en lo que hace al momento a partir del cual corresponde pagar los intereses sobre el monto de la condena y ello no aparece rebatido por la queja. El agravio muestra en realidad una postura discrepante y paralela a la de la a quo pero no logra vulnerar su decisión en esta parcela.

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

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 *01 de Febrero de 2019*. 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).

En virtud de lo expuesto, es indudable que la sentencia dictada en la inferior instancia ha resuelto razonablemente la cuestión al condenar al pago de los intereses computados desde el día del accidente (01/02/2019) hasta la fecha en que la A. efectuó un pago parcial al actor el cual debe descontarse del monto total y sobre el saldo deudor se computarán los intereses hasta la cancelación de la obligación.

Advierto que la recurrente afirma que lo resuelto en la sentencia en crisis resulta contradictorio a lo dispuesto por esta Alzada en causas que tramitan en primera instancia en el Juzgado Laboral N° 2 de esta ciudad. Estamos ante una afirmación carente de relevancia en razón de no especificarse concretamente cuáles son las causas a las que se refiere y en qué radica la invocada “contradicción”.

Habiendo quedado desvirtuado el improcedente ataque que realiza la quejosa en sus agravios a la sentencia originaria, cae por su propio peso su afirmación en cuanto a que admitir el derecho indemnizatorio del actor constituiría un **enriquecimiento indebido** para él. Muy lejos estamos que se

materialice dicha figura en este caso dado que de la pericia médica surge acreditada la existencia de un daño en la salud del actor como consecuencia del accidente de trabajo que sufriera oportunamente. Por lo tanto, indemnizar dicho daño nunca puede constituir un "enriquecimiento indebido" para la víctima y de allí la improcedencia de la queja también en este punto.

B-) Con respecto a la ***"capitalización de los intereses"***, adelanto que el agravio de la apelante en cuanto esgrime que no corresponde aplicar la capitalización de intereses por constituir un claro ejemplo de "anatocismo", no prosperará y ello en razón de estar expresamente previsto en la ley la capitalización en cuestión.

La norma del art. 770 del CCyC dispone que no se deben intereses de los intereses, *"…excepto que: …b) la obligación se demande judicialmente…"*.

En consecuencia, tratándose en el caso de una obligación que ha sido demandada judicialmente, corresponde rechazar la queja en este aspecto y confirmar la condena dispuesta en la sentencia dictada en la primera instancia en cuanto dispuso la acumulación de los intereses al capital y que el producto devengará el mismo interés hasta la efectiva cancelación.

Plantea la quejosa que la sentenciante ordenó la *"**capitalización semestral de los intereses**"* y que ello no corresponde. Entiendo que aquí le asiste la razón.

Tengo en cuenta que el art. 12 LRT, conforme su texto emergente de la Ley 27.348, dispone en su inc. 3º que *"A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el artículo 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital, y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual*

vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación". Como vemos, nada dice sobre la capitalización "semestral" de los intereses.

Donde se estableció la **acumulación de los intereses al capital en forma semestral, según lo establecido en el artículo 770 del Código Civil y Comercial de la Nación**, es en la redacción del nuevo art. 12 de la LRT conforme el DNU Nº 669/2019 del 27/09/2019, publicado el 30/09/2019.

He expresado en pronunciamientos anteriores mi opinión en el sentido de la procedencia de la capitalización "semestral" de los intereses en casos similares al que aquí se ha planteado, generando con ello un respetuosa disidencia con respecto al voto de mi distinguido colega el Dr. Julián Emil Jalil.

No obstante lo expuesto, al votar el tercer camarista para dirimir la cuestión, se inclinó por la postura contraria a la capitalización "semestral" en razón de la inaplicabilidad al caso del DNU N° 669/19. En razón de ello y no obstante el criterio que oportunamente expuse en los votos que he emitido con anterioridad al presente en favor de la referida capitalización, el criterio de los restantes jueces que integran esta Excma. Cámara al no acompañar mi disidencia, luego de analizarlo, me llevan a dar una nueva solución al tema. Por lo tanto y a fin de evitar un dispendio jurisdiccional y las consecuentes demoras en la percepción del crédito por parte del trabajador que es el sujeto de preferente tutela, habré de seguir la doctrina que ya han expuesto mis colegas.

En este caso estamos ante un accidente de trabajo ocurrido el día 01 de Febrero de 2019, o sea, cuando aún no había sido dictado el mencionado DNU y de allí que el mismo no le es aplicable al caso, conforme lo reiteradamente decidido por esta Alzada y como bien lo dice también la a quo en su sentencia en crisis al resolver *"…la inaplicabilidad del DNU 669/2019*

en el presente caso, en vistas de la fecha del accidente…" (conf. fs. 88 in fine/88 vta.).

Conforme lo hasta aquí desarrollado, surge con evidencia que la Jueza a quo en su decisión final ha hecho aplicación de lo dispuesto por el DNU 669/19 cuando expresamente dijo que no era de aplicación el mismo en este caso. Por lo tanto, no es posible confirmar su decisión de acumular "semestralmente" los intereses al capital y de allí que ello debe ser revocado por esta Alzada.

En virtud de lo expuesto, corresponde revocar parcialmente la sentencia en crisis **en cuanto ha ordenado la capitalización semestral de los intereses** y en su lugar disponer que **regirá en el caso lo dispuesto por el Art. 770 inc. b) del CCyCN por tratarse de una obligación demandada judicialmente;** por lo tanto, **en la oportuna liquidación que se practique en autos se deberán acumular los intereses al capital "*…desde la fecha de la notificación de la demanda*" (conf. art. 770 inc. b) CCyCN).**

Conforme los fundamentos vertidos, se admite el agravio de la recurrente exclusivamente en el punto que acabo de desarrollar.

5.3 – <u>Incorrecta composición del IBM – Apartamiento de lo establecido en el Art. 12 de la LRT</u>

La demandada cuestiona el monto del IBM determinado por la 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 -según su postura- 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 01/02/2019, 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; el destacado es propio).

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 a la Sra. Jueza 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.

Lo expuesto me conduce al rechazo de la queja.

5.4 – <u>Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador</u>

En este punto la recurrente plantea que se habría 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, lo propuesto en la queja se trata de una cuestión no sometida a la consideración de la Sra. Jueza de la instancia originaria, por lo tanto, es imposible su tratamiento por esta Alzada (arg. art. 280 CPCC).

Lo hasta aquí expuesto y fundamentado me conducen al rechazo de los agravios.

6 – <u>Conclusión</u>

De conformidad con los fundamentos precedentemente expuestos, es mi conclusión que corresponde admitir uno de los agravios vertidos por la recurrente y, en consecuencia, **revocar parcialmente** la sentencia apelada en cuanto ha dispuesto **la acumulación semestral de los intereses al capital** y **disponer** que **en la oportuna liquidación que se practique en autos se deberán acumular los intereses al capital** ***"…desde la fecha de la notificación de la demanda"*** **(conf. art. 770 inc. b) CCyCN)**; confirmándose la misma en todo lo demás que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

7 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

El alcance de la revocación parcial de la sentencia apelada no justifica realizar la adecuación prevista por el art. 282 del ritual, por lo que corresponde mantener lo decidido sobre el punto en la sentencia en crisis.

8 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la recurrente en un 90% en razón de resultar prácticamente vencida en el recurso que le fuera concedido y en un 10% a la parte actora, regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. G. L. C. y los de su letrada patrocinante, Dra. A. V. G., en conjunto, en el 27% de los que les correspondan por su actuación en primera instancia y regulando los del letrado de la parte actora, Dr. E. A. M., en el 30% de los que les correspondan a los letrados de dicha parte por su labor en la instancia originaria. En ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con 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 **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr.Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr.Fiordelisi ha realizado una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos

de los agravios expresados por la parte demandada por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Los agravios de la parte demandada:

2.1).-El porcentaje de incapacidad considerado para fijar la indemnización en favor del actor:

En su sentencia, la jueza de grado expresó que, en sede judicial se le asignó a la parte actora un 12,22% de la TO de incapacidad parcial y permanente-ver informe pericial de fs.72/4-.

Se desprende de las constancias de autos que el actor fue indemnizado extrajudicialmente por la ahora demandada mediante el pago de la suma de $ 189.994, en virtud de haberse fijado en sede administrativa un porcentual de incapacidad del 2,31% de la TO.

La jueza a quo, al realizar el cálculo indemnizatorio fijó la suma de $ 875.390,15, considerando un 12,22% de incapacidad, monto al que sumó la de $ 175.078,03 correspondiente al 20% que fija el art.3 de la ley 26.773, lo que lleva a un total indemnizatorio de $ 1.050.468,18 a la fecha del siniestro.

Como se advierte, mientras que la actora debió percibir la suma de $ 1.050.468,18, extrajudicialmente sólo le fue abonada la suma de $ 189.994 por idéntico concepto.

Surge de la experticia médica obrante a fs.72/4 que la incapacidad que afecta al actor es de un 12,22% de la TO.

Que, por lo demás, resulta necesario destacar que el precitado informe no ha sido cuestionado por las partes, encontrándose, en consecuencia, consentido en todos sus términos.

Ahora bien, el apelante señala que, la sentencia de grado sin fundamentar su decisión -según sus dichos-, establece la base indemnizatoria, en forma arbitraria, contraria a derecho e incluso extra petita, dado que a todo evento la base indemnizatoria de la acción, sólo puede ser en base a la prestación dineraria no abonada, esto es un 9.91% de ILPPD.

Nada más alejado de lo resuelto en las presentes.

Nótese que la jueza de primera instancia, expresamente señala que la suma abonada por la ART en sede administrativa deberá ser descontada del capital, estableciendo asimismo, como se deberán calcular los intereses desde el siniestro y hasta el abono de la suma indicado, y como se deberán calcular con posterioridad a dicho pago.

El porcentual de incapacidad ha sido establecido en el informe pericial de marras, bajo parámetros técnico científicos, por eso, imponer un porcentual distinto al allí determinado importaría, ahí si, una situación de arbitrariedad reñida no sólo con las constancias de autos, sino con el ordenamiento jurídico vigente.

Queda claro, que no hay posibilidad alguna de existencia de arbitrariedad o afectación del derecho de propiedad del apelante por parte del decisorio de primera instancia, más bien todo lo contrario, lo que se aprecia en este punto del decisorio es el respeto de la jueza a quo por el debido proceso y los derechos de los justiciables.

No resulta suficiente a los fines de endilgar al sentenciante falta de respeto de elementales derechos constitucionales como lo son el debido proceso y la defensa en juicio, la mera mención, en forma general, de

dicho accionar, sin aportar elementos de convicción que lleven a suponer la efectiva existencia de una conducta reñida con dichos institutos de raigambre constitucional por parte del juzgador.

Debemos tener presente que el debido proceso legal se sostiene en los principios de bilateralidad y contradicción; también con el ejercicio efectivo del derecho de defensa y garantías suficientes para la independencia e imparcialidad del juez que interviene en el conflicto, circunstancia que, claramente se da en el marco del presente caso, ello, en el entendimiento que, como surge de las constancias de la causa, las partes han podido ejercer en forma plena sus derechos.

Sentado ello, me adentraré en el análisis de la pretensión del quejoso en relación a la aplicación de un porcentual de 9,91 de la TO, como resultado-según sus conclusiones-, de retraer del porcentual establecido por la pericia de autos del 12,22 el 2,31% determinado administrativamente y abonado por la ahora demandada.

No encuentro sustento jurídico para receptar dicha pretensión.

Es que, de lo que aquí se trata es de una determinación permanente de incapacidad, establecida en sede judicial, y que comprende a la totalidad del proceso de salud que afectó al actor, desde el momento en que se produjo el siniestro.

En todo caso, la solución adecuada es la que plantea la jueza de grado, es decir, aplicar ese 12,22% de incapacidad permanente de la TO, establecido por la pericia médica desde el momento del siniestro, retrayendo del capital a percibir, el monto ya abonado por la A. de manera extrajudicial, pero de ningún modo se puede disminuir el porcentual de incapacidad establecido en autos, el cual, reitero, se encuentra firme y consentido por las partes.

Acorde al principio dispositivo de este proceso, son las partes quienes determinan el *"tema decidendum"*, pues, el órgano judicial debe limitar entonces, sus conclusiones a lo que ha sido pedido por aquellas y que, en definitiva constituye el objeto litigioso.

Esto se encuentra consagrado en las leyes adjetivas positivas a través del llamado principio de congruencia, según el cual la sentencia debe contener la decisión expresa, positiva y precisa de conformidad con las acciones deducidas-art.165, inc.6 CPCC-.

El juez sólo debe considerar las alegaciones y defensas propuestas por las partes, le está vedado pronunciarse sobre pretensiones no deducidas, cosas no pedidas o hechos no afirmados, es decir, en lo que aquí importa, la sentencia no puede dar una cosa distinta a la pedida, modificando, en consecuencia, las pretensiones formuladas por las partes –extra petita-.

"El principio de congruencia tiene raigambre constitucional porque si la sentencia, por hipótesis, excediera cualitativa o cuantitativamente el objeto de la pretensión, o se pronunciara sobre cuestiones no incluidas en la oposición del demandado, menoscabaría el derecho de defensa de la otra parte, quien se vería privada de toda oportunidad procesal útil para alegar y probar acerca de temas que no fueron objeto de controversia..." (CNac. Civ. Sala F 14-05-2003, J.A. 2003-III-826).

De lo señalado, se desprende la improcedencia del planteo de la demandada, en tanto, la sentencia recurrida aborda expresamente las cuestiones que fueran planteadas en la demanda y su contestación y que, por tal motivo, fueron objeto de prueba.

Reitero lo señalado en párrafos precedentes, el apelante,

no logra en este punto aportar elementos que controviertan de manera seria lo resuelto por la sentencia de grado, circunstancia que resulta dirimente a los fines de la suerte que ha de correr el agravio planteado.

Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

2.2).- Capitalización de intereses-La condena al pago de intereses desde el día del accidente-Inexistencia de mora de la A.:

a) La sentencia de primera instancia expresamente señala respecto de los intereses que: *"III) En relación a los intereses se determina lo siguiente, en virtud de lo expresamente dispuesto por el párrafo tercero del art. 12 LRT desde la fecha del accidente (01/02/2019), y hasta la fecha en que la A. abonó la suma de $ 189.994, la indemnización determinada devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A dicha fecha acumularán los intereses al capital, se deducirá la suma abonada, y el resultante devengará el mismo interés, hasta la efectiva cancelación, acumulándose semestralmente los intereses al capital (art. 12 Ley 27.348 y art. 770 inc. a) CCyC).".*

Ahora bien, comenzaré por una cuestión metodológica analizando el agravio expresado por el recurrente respecto de la capitalización de intereses dispuesta por la jueza a quo.

Adelanto que el agravio no ha de prosperar.

Ello, en tanto el CCyC establece expresamente que: *"Art. 770. Anatocismo No se deben intereses de los intereses, excepto que:…()…b) la obligación se demande judicialmente…."*.

Al respecto tiene dicho la doctrina que: *"En principio, no procede la capitalización anticipada de intereses salvo en los siguientes supuestos:…()…2) Si se deduce pretensión ante un tribunal por el cobro de la deuda*

dineraria o de valor…"-PIZARRO-VALLESPINOS, "Tratado de Obligaciones", tomo I, pág.529/30, RUBINZAL-CULZONI, 2017-.

Este es el caso de autos.

Es que, precisamente nos encontramos ante una obligación que ha sido reclamada judicialmente, motivo por el cual resulta de aplicación la norma citada y, como consecuencia de ello, el agravio del apelante no ha de prosperar como ya lo anticipara.

b) De otro lado, se queja la demandada respecto de la capitalización semestral de intereses que dispuso la jueza de grado.

La capitalización semestral ha sido dispuesta por el art.1 del Decreto N°669 del año 2019, publicada en el Boletín Oficial el día 30/09/2019.

Ahora bien, en el caso de marras, estamos frente a un accidente producido el día 1 de febrero de 2019, vale decir, cuando aún no se había dictado el citado Decreto 669/19, de allí que dicha norma, no resulte aplicable a la cuestión debatida en autos.

Tengo en claro que, en consecuencia, resulta aplicable al caso la redacción anterior del citado art.12 de la ley 24.577 que disponía en su inciso 3: *"A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el artículo 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital, y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación."*.

Nótese que en la redacción del citado art.12, la cual resulta aplicable al caso, nada se dice sobre el período de capitalización semestral como sostiene la magistrada de grado.

Reitero, la norma citada nada dice respecto de los períodos de capitalización, en consecuencia, no resulta adecuado hacer decir a la norma lo que en verdad no dice.

Por lo demás, esta Cámara ha sostenido en antecedentes análogos, su postura contraria a la referida capitalización semestral en casos que, como en el presente, no resultaban aplicables las disposiciones del Decreto 669/19 por tratarse de una norma de sanción posterior a la producción del evento dañoso, postura que seguiré en la presente causa.

En consecuencia, no siendo aplicable al caso lo dispuesto por el Decreto 669/19, y en tanto la jueza de grado ha hecho aplicación del mismo, corresponde revocar la decisión de la a quo de capitalizar semestralmente los intereses, haciendo lugar respecto de este punto al agravio de la recurrente.

En virtud de ello, corresponde revocar parcialmente la sentencia en crisis en cuanto ha ordenado la capitalización semestral de los intereses y en su lugar disponer que regirá en el caso lo dispuesto por el art.770, inc.b del CC y C, por tratarse de una obligación demandada judicialmente.

Por ello, en la oportuna liquidación a practicarse, se deberán acumular los intereses al capital desde la fecha de notificación de la demanda –art.770, inc.b, in fine, CC y C-.

Por los argumentos expuestos, el agravio será admitido únicamente respecto del punto que acabo de desarrollar.

c) Respecto del momento en que deben pagarse los intereses, señala el recurrente que *"...en relación a la mora y computo de los intereses compartirán V.E. que los frutos civiles deben contarse desde que el daño a resarcir adquiere carácter permanente y, en tal sentido, considero que ello ocurre cuando el daño incapacitante se torna definitivo.*".

Disiento con el demandado.

Como correctamente lo dispone la jueza a quo, conforme lo establece la LRT, los intereses se deben calcular desde la fecha de la primera manifestación invalidante.

Por su lado, la ley 26.773 establece en su art.2, párrafo 3° que: *“ 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*.”.

El art.1748 del CCyC establece que: “El curso de los intereses comienza desde que se produce cada perjuicio.”.

Indefectiblemente, el curso de los intereses comienza en la fecha de producción del siniestro, esto es el 01/01/2019, como certeramente lo señala la sentenciante de grado.

Causado el daño, nace en cabeza del responsable una obligación dineraria, consistente en resarcir ese perjuicio.

Entiendo necesario destacar que, la determinación de la incapacidad o, en todo caso, su declaración no hace a la existencia de la misma, sino que simplemente la expone, lo que me lleva a colegir que, en casos como el presente, el daño resulta ser siempre preexistente a la mencionada determinación y en consecuencia, el reconocimiento de pérdidas e intereses corresponde desde el momento en que se produjo ese daño.

El principio general que establece que la obligación de indemnizar nace desde el momento del hecho dañoso ha sido receptado en la jurisprudencia de la CSJN señalando en su momento, que tratándose de la reparación de daños emergentes de un hecho ilícito debe admitirse la condena al pago de los intereses (art.1069 Código Civil Vélez entonces

vigente) debiendo su curso liquidarse desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de la reparación (Fallos 250:433; 298:223).

El deudor de la indemnización, debe los intereses inculados a dicha indemnización por no haber reparado oportunamente el daño, cuando este se produjo.

No resulta razonable someter al damnificado por el evento dañoso, que no ha sido resarcido plenamente en los términos del art.1740 del CC y C, a un nuevo perjuicio, cual sería limitar a un espacio temporal que no corresponde, el cómputo de los intereses derivados de tal evento.

El recurrente no logra controvertir los argumentos de la sentenciante, por cuanto no esgrime fundamentos sólidos que den andamiaje a su postura, más bien, sus pretensiones aparecen como meras discrepancias con lo resuelto por la sentencia de primera instancia.

De otro lado, el apelante, realiza una afirmación respecto de que la sentencia en crisis resulta contradictoria con lo resuelto por esta Alzada en causas que tramitan en primera instancia en el Juzgado Laboral N°2 de esta ciudad, sin aportar mayores elementos que den sustento a su afirmación.

En virtud de lo expuesto precedentemente, entiendo que la sentencia dictada, ha resuelto razonablemente la cuestión en estudio, motivo por el cual propondré su ratificación.

Por los argumentos expuestos, el agravio no ha de prosperar y se admite únicamente respecto de la capitalización semestral conforme lo he desarrollado en el presente capítulo.

2.3).-Incorrecta composición del IBM-Apartamiento de lo establecido por el art.12 de la ley 24.557:

Me adentraré en el análisis del agravio planteado por la demandada, respecto del cálculo o composición del IBM, y el supuesto apartamiento de las disposiciones del art.12 de la ley 24557.

Al respecto, señala el recurrente, que la jueza de grado, *"…toma un IBM sin ningún fundamento jurídico y que no se desprende de constancias de autos…()…En este punto , cabe destacar que, la incorrecta aplicación del IBM surge por la omisión del sentencia en considerar, para la composición del Ingreso Base Mensual, que el art. 12 del la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo establece que el cálculo del ingreso base mensual resulta de la suma que surja de dividir la totalidad de las remuneraciones sujetas a cotización con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones correspondientes a los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante…()…siendo que por disposición del Art. 12 de la Ley 24.557, el IBM sólo se computa en función de las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones con destino al sistema previsional, y toda suma en exceso de la base imponible no es materia de estos aportes y contribuciones."*.

Ahora bien, a los fines de dirimir la cuestión planteada por la apelante, resulta necesario establecer la normativa aplicable al caso, atento la fecha de ocurrido el hecho dañoso.

Ha quedado claro, conforme lo expresado precedentemente por el suscripto (en tanto así lo he sostenido al momento de tocar el agravio respecto de los interese aplicables al caso), que el hecho dañoso ocurrió en fecha 01 de febrero de 2019.

Y esa fecha -me refiero a la de ocurrido el siniestro-, resulta dirimente a los fines de resolver el agravio planteado.

Es que, a la fecha de ocurrido el accidente, se encontraba vigente el art.12 con la redacción que le impuso el art.11 la ley 27.348, motivo por el cual resulta de aplicación al caso aquella disposición.

Me explico, luego de la reforma introducida por el decreto 1278/00 se definió como base a la suma que resultaba de dividir la totalidad de las remuneraciones sujetas a cotización con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y pensiones, correspondientes a los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante.

Esa norma, otorgaba sustento a lo peticionado por el recurrente.

Ahora bien, el mencionado art.11 de la ley 27.348 modificó tal redacción del entonces citado art.12 de la ley 24.557 en forma radical en cuanto a la manera de efectuar el cálculo del ingreso base.

En lo que aquí importa, el art.12 citado estableció: *"A los fines del cálculo del valor del ingreso base se considerará el promedio mensual de todos los salarios devengados —de conformidad con lo establecido por el artículo 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."*.

Resulta oportuno recordar que el art.1° del Convenio N°95 de la OIT señala *que: "A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar."*.

Ha sostenido la doctrina que: *"Dos son las primeras diferencias entre el texto del artículo 12 de la LRT según el artículo 11 de la ley 27.348 y el vigente hasta su sustitución: la referencia salarial y el criterio general para su cómputo…()…En orden a la primera, mientras que el apartado 1 del texto anterior tomaba como referencia las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y pensiones, en su nueva versión la*

remisión es al concepto de salario de conformidad con lo establecido en el art.1° del Convenio N°95 de la OIT…"-AKERMAN, Mario, "Ley de Riesgos del Trabajo", pág.355/6, RUBINZAL-CULZONI, 2021-.

Debo destacar que la redacción de la norma en cuestión es clara y concreta, estableciendo que, a los fines del cálculo del IBM, se deberá considerar el promedio mensual de la totalidad de los salarios devengados, no resultando de dicho texto limitación alguna respecto de remuneraciones sujetas a cotización con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones.

Que, en consecuencia, lo que pretende la demandada es sustentar su agravio en una norma que no resulta aplicable al caso-por encontrarse derogada-, ya que, al momento del siniestro se encontraba vigente la aplicada por la jueza a quo, lo que me lleva necesariamente a coincidir con las conclusiones a las que arribara el sentenciante de grado respecto del cálculo del IBM de la accionante.

En definitiva, respecto a la determinación del IBM por el cual se agravia la demandada, debo aclarar que, conforme la documentación obrante en autos, los parámetros de cuantificación del ingreso base mensual fueron extractados no sólo de la copia de la documental acompañada a fs.2/6, sino también del informe confeccionado por la AFIP que obra a fs.62/4 de la presente.

De otro lado, el IBM utilizado en origen fue cuantificado conforme la norma del art. 12 LRT en los términos que vengo desarrollando y los argumentos recursivos expresados por el apelante no permiten advertir cuál es el perjuicio o agravio en el caso concreto que se le causa, o, en todo caso, la existencia de algún error por parte de la magistrada que tomó dichos parámetros de cálculo para la determinación del monto indemnizatorio al momento de sentenciar.

Por consiguiente, y desde este aspecto señalado, no viene expuesto por el apelante ningún elemento objetivo que demuestre que la metodología de cálculo del ingreso base que prevé el art. 12 LRT no se adecue a las garantías constitucionales en el caso concreto, o se hubiera acreditado que el real salario fuese distinto al que declarara la empleadora en la documentación detallada.

Los argumentos recursivos, no rebaten la decisión de la anterior instancia en este aspecto, correspondiendo su desestimación

Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

2.4).-Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador:

Sostiene el recurrente que se ha violado su propiedad privada al alterar según señala, las condiciones de las disposiciones de la ley 24.557 y el contrato de seguro, pues ha sido condenada a pagar un monto mayor al que corresponde conforme la ley 24.557, rompiendo así la ecuación económico-financiera del citado acuerdo y violando derechos adquiridos.

Debo señalar que, atento lo que he desarrollado en los capítulos precedentes, lo sostenido por el apelante en este punto, aparece carente de sustento argumental.

A todo evento, lo propuesto mediante el recurso se trata de una cuestión no sometida a consideración en la instancia anterior, motivo por el cual, su tratamiento en esta alzada resulta improcedente-art.280 CPCC-.

Por los motivos expuestos, el agravio será rechazado.

3).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde admitir uno de los agravios planteados por el recurrente y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia apelada en cuanto ha dispuesto la acumulación semestral de los intereses al capital y disponer que en la oportuna liquidación que se practique en autos se deberán acumular los intereses al capital desde la fecha de notificación de la demanda, conforme disposiciones del art.770, inc.b del CCC, rechazándose el resto de los agravios y confirmándose la sentencia de grado en todo lo demás que ha sido materia recursiva.

4).- Adecuación de costas:

Que, se advierte que la revocación parcial de la sentencia en crisis no constituye argumento suficiente para proceder a la modificación de la misma en lo que refiere a la imposición de costas efectuada por la a quo.

Dicha revocación no altera lo medular del decisorio atacado.

Ello fundamenta mi convencimiento que no corresponde modificar la imposición de costas de primera instancia ni tampoco la regulación de honorarios allí dispuesta, la que propongo se confirme.

5).- Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Que, asimismo, conforme la norma del art.72 del CPCC, las costas podrán ser distribuidas en proporción al éxito alcanzado por cada una de las partes.

La norma del art, 72 no sujeta al juez a una solución estrictamente matemática en lo concerniente a esta materia, sino a una fijación prudencial y de conformidad con las particularidades de la causa.

Entiendo que, en el presente recurso, ha tenido razón el apelante, aunque mas no sea en una parte de su planteo, lo que me lleva a disponer, teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, que las costas de la Alzada se impongan a la recurrente en un 90% y en un 10% a la parte actora – art.69, 72 y ccdtes. del CPCC-.

6).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso – art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para

abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado E. A. M., en el 30% y los de letrados de la demandada, Abogados G. L. C. y su letrada patrocinante A. V. G. en el 27%, en conjunto, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr.Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

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

De ser compartidos por mis colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada en cuanto ha ordenado acumular semestralmente los intereses al capital.

2) DISPONER que regirá en el caso lo dispuesto por el Art. 770 inc. b) del CCyCN, por lo que en la oportuna liquidación a practicarse en estos autos se deberán acumular los intereses al capital desde la fecha de la notificación de la demanda (conf. art. 770 inc. b) CCyCN).

3) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

4) NO REALIZAR LA ADECUACION prevista por el art. 282 del ritual.

5) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente en un 90% en razón de resultar prácticamente vencida en el recurso que le fuera concedido y en un 10% a la parte actora, regulándose los honorarios del letrado

apoderado de la demandada, Dr. G. L. C. y los de su letrada patrocinante, Dra. A. V. G., en conjunto, en el 27% de los que les correspondan por su actuación en primera instancia y regulando los del letrado de la parte actora, Dr. E. A. M., en el 30% de los que les correspondan a los letrados de dicha parte por su labor en la instancia originaria. En ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr.Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo:

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Fiordelisi, al cual adhiero.

Así lo voto

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

Puerto Madryn, de abril de 2022.

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) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada en cuanto ha ordenado acumular semestralmente los intereses al capital.

2) DISPONER que regirá en el caso lo dispuesto por el Art. 770 inc. b) del CCyCN, por lo que en la oportuna liquidación a practicarse en estos autos

se deberán acumular los intereses al capital desde la fecha de la notificación de la demanda (conf. art. 770 inc. b) CCyCN).

3) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

4) NO REALIZAR LA ADECUACION prevista por el art. 282 del ritual.

5) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente en un 90% en razón de resultar prácticamente vencida en el recurso que le fuera concedido y en un 10% a la parte actora, regulándose los honorarios del letrado apoderado de la demandada, Dr. G. L. C. y los de su letrada patrocinante, Dra. A. V. G., en conjunto, en el 27% de los que les correspondan por su actuación en primera instancia y regulando los del letrado de la parte actora, Dr. E. A. M., en el 30% de los que les correspondan a los letrados de dicha parte por su labor en la instancia originaria. En ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL