En la ciudad de Trelew, a los 07 días de marzo del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. G. Nicolás Walter y la presencia de los Sres. Jueces del Tribunal Dres. Aldo L. De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“C., L. H. c/ E. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo” (Expte. Nro. 770 - Año 2023 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: El recurso planteado ¿Es técnicamente suficiente? SEGUNDA: En su caso, ¿Es justa la sentencia apelada? TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 21/02/2024.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

I.- Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal de alzada con motivo del recurso de apelación planteado por la parte actora mediante escrito ID 1295821, en contra la sentencia definitiva N° 219/2023.

--La sentencia apelada declaró la inconstitucionalidad de los arts. 8 inc.3, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557, así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor ante órganos distintos a los pertenecientes al Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos y la del decreto de necesidad y urgencia N° 669/19. Asimismo, hizo lugar a la demanda entablada por L. H. C. en contra de E. A. S.A., condenando a esta última a que abone al actor en el término de 10 días la suma de $130.620,55 a la que se le deberán adicionar los intereses correspondientes con la tasa equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del accidente (15/02/2018) y hasta el 06/08/2018, fecha en que se produjo el pago de $ 52.794,36. En esa fecha se descontará el referido monto primero de los intereses acumulados y luego del capital, y sobre el capital remanente se continuarán aplicando los intereses señalados desde el día 07/08/2018 y hasta el efectivo pago, capitalizando los mismos desde la fecha de la notificación de la demanda. Todo ello, con costas a cargo de la demandada vencida.

--El escrito de expresión de agravios fue presentando mediante escrito ID 1305391 (20/11/2023), cuyo traslado dispuesto el 22/11/2023 fue contestado por la parte demandada en el ID 1316033 (28/11/2023).

-- II.- La parte recurrente plantea dos agravios titulados: 1. Cálculo erróneo del IBM; 2. Invoca art. 9 LCT.

--1.- En su primer agravio cuestiona la valoración probatoria efectuada por la Magistrada de grado. Señala que la magistrada omitió considerar prueba documental y la testimonial de S., C. y M.

--Señala que en el escrito de demanda en el punto 5 manifestó que su sueldo por el día de trabajo fue de $6.747,10, ya que descargaba 2180 cajones a razón de $30.35. También afirmó su parte llevaba un cuaderno en donde detallaba cada día trabajado de esa temporada, cuya hoja se adjuntó en la documental.

--Alude que la empleadora le abonaba al actor una parte en blanco y otra en negro y que para conocer el sueldo del actor correspondería sumar ambas partes.

--Señala que la injusticia se produce porque el actor es indemnizado con una suma menor a la que realmente corresponde dado que toma como sueldo el que la empleadora declaraba ante la AFIP. Agrega que nada dice él a quo sobre la parte en negro.

--Luego señala que se omite considerar una hoja donde llevaba anotado los cajones que iba descargando, el buque pesquero descargado, el empleador para el cual se trabajaba ese día, el importe (cantidad de cajones x precio del cajón), y el día del accidente.

--Refiere que si bien dicha hoja fue desconocida por la A., su parte ofreció prueba testimonial para acreditar el sueldo íntegro como la autenticidad de la hoja manuscrita.

--Posteriormente, refiere a las testimoniales de S., C. y M. Agrega que su parte considera que se acreditó en el expediente la autenticidad de la hoja por lo que el IBM para el cálculo de la indemnización que por incapacidad le corresponde al actor efectuado por la a quo es erróneo al omitir considerar dicho valor en su cálculo.

--Refiere que su parte considera que sería mayor la indemnización que le corresponde al actor si se realiza el cálculo aritmético teniendo en cuenta el valor real de la remuneración percibida por el actor incluyendo tanto la parte en blanco como la parte en negro para calcular el IBM.

2.- Invoca art. 9 LCT

--En su segundo agravio solicita que se aplique el art. 9 LCT. Menciona la regla “in dubio pro operario” y señala que esta directriz política dirigida al legislador que reclama que en las relaciones laborales se otorgue tutela o amparo preferente a los trabajadores y se manifiesta a través de directivas técnicas tales como: la regla de la condición más beneficiosa, la regla de la aplicación de la norma más favorable al trabajador.

Por último, efectúa petitorio de estilo.

III.- En los límites dispuestos por el contenido de los agravios reseñados y atendiendo a la respuesta que merecieran de la contraria, ingresaré a su tratamiento.

La recurrente cuestiona la determinación del IBM respecto a la valoración probatoria realizada por la sentenciante del anterior grado. En lo pertinente señala que para el cálculo del IBM no se consideraron los pagos percibidos “en negro” por el trabajador y que a su entender se encuentran debidamente acreditados en autos mediante una hoja manuscrita acompañada por el actor y por las declaraciones testimoniales que cita.

--A fin de ingresar al análisis del agravio referido, cabe destacar que la magistrada de grado, al momento de analizar la forma del cálculo del IBM del trabajador, comenzó señalando que dada la fecha del siniestro, 13/02/2018, deviene inaplicable la Resolución 45/22, ya que dicha norma es de fecha 05/08/2022. Luego, destacó la contestación del pedido de explicaciones del Perito Contador, R. G. O., y concluyó que: *"**Teniendo en consideración entonces la fecha de ingreso constatada por el experto en la constancia de baja de AFIP**, y que el accidente figura en la documental aportada por las partes como acaecido el 15 de febrero de 2018, para determinar el IBM de C. sumaré los ingresos percibidos por el mismo en ese período, **conforme las remuneraciones que arroja el informe de AFIP**, y que, tratándose de un trabajador eventual las que actualizaré por RIPTE…"(ver sentencia fs. 208 último párrafo, la negrita me pertenece).*

-- En consecuencia, no hay dudas que la magistrada para el cálculo del IBM estuvo a lo dictaminado por el Cdor. O. y conforme las remuneraciones que arroja el informe de AFIP, de conformidad con las pautas establecidas en el art. 12 de la Ley 24.557(ver histórico de Sistema de Aportes donde constan las remuneraciones brutas declaradas por los periodos de febrero/2017 a febrero 2018 que se adjuntara a la contestación de dicho oficio).

-- Asimismo, conforme las constancias de autos debo poner de resalto que la magistrada previo a dictar sentencia, en fecha 10/05/2023 estimó necesario los recibos de haberes de los periodos febrero de 2017 a febrero de 2018, y ordenó el libramiento de oficio a la empleadora. Ante la falta de respuesta por parte la empleadora, S. SRL, se libraron reiterados oficios e incluso se le aplicaron astreintes diarios, sin que se obtuviera respuesta alguna.

--En consecuencia, el actor mediante ID 1258005 solicitó que a los fines de tener por acreditado las remuneraciones desde 02/2017 a 02/2018 debía estarse por los seguro y práctico a lo informado por la AFIP, ello en virtud que según manifestó el actor *"Que, esta parte consulto con el Contador R. O. como se puede obtener la información que V.S. necesita (sueldos del actor desde 02/2017 a 02/2018) y dicho profesional dijo que lo más práctico y seguro es la AFIP. Los empleadores tienen que confeccionar todos los meses los Formularios 931 donde se vuelca toda la información de la remuneración que percibe el empleado. Dicho formulario 931 se presenta todos los meses ante la AFIP. Entonces la información que V.S. necesita (sueldos del actor desde 02/2017 a 02/2018) se encuentra en la AFIP."*.

-- Bajo tales premisas, observo que carecen de fundamentos las afirmaciones ahora vertidas por la actora recurrente referidas a que la sentenciante incurrió en una valoración desacertada de la prueba por entender que la magistrada no consideró los pagos "en negro" declarados en una hoja manuscrita y cierta testimonial, dado que –como antes referí– la magistrada estuvo a lo debidamente informado por la AFIP, informe que el mismo actor

reconoció en que allí se vuelca toda la información de la remuneración que percibe el trabajador.

-- De tal modo, no cabe más que concluir que la postura de la recurrente pone en la palestra que, en verdad, lejos de aportar un verdadero agravio, solo se remite a postular su mero deseo, atenido a su particular y exclusivo interés subjetivo, pretendiendo que se modifique al cálculo del IBM a una remuneración que dijo haber sido acreditada sin cuestionar los fundamentos de la magistrada que radican en el informe de AFIP y lo dictaminado por el perito contador.

--Nótese que la apelante no indicó el cálculo del IBM, ni tampoco cual es en concreto el error en que incurrió la sentenciante en el procedimiento seguido para su determinación, señalando únicamente en su expresión de agravios que *"sería mayor la indemnización que corresponde".*

--Así, se verifica que, lejos de haber dirigido la impugnante una concreta y puntual crítica a los razonamientos de la sentenciante del anterior grado, mediante la exposición fundada de contraargumentos que –con puntualización de los supuestos errores de juzgamiento, concretos y razonados– se coloque en la palestra el supuesto equívoco, incorrección o yerro en el que habría incurrido la judicante, incumple de esa manera su carga de agraviarse, en la especie, la parte actora impugnante solo se remite a postular, de modo completamente desacertado, su propio entendimiento u opinión en cuanto al cálculo del IBM.

--En ese marco, si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial …", Librería Editora Platense – AbeledoPerrot, 1988, T. III, pág. 371, y cita de fallos).

--En esta inteligencia es que, en cuanto el cuestionamiento se dirige solo a expresar un desacuerdo o disenso con la valoración probatoria realizada por la juzgadora no resulta más que eso, la expresión de un parecer distinto y discordante que no alcanza a constituir propiamente una crítica concreta y razonada que pudiera dar contenido a un agravio.

-- En cuanto la segunda queja planteada, el recurrente invoca el art. 9 LCT. Al respecto, cabe señalar que dado como se resuelve el primer agravio y en atención que la magistrada de grado debidamente calculó el IBM conforme las constancias de AFIP que lucen autos, no corresponde atender dicho cuestionamiento, pues el mismo carece de asidero jurídico.

En definitiva, por todo lo expuesto, no puedo más que proponer al acuerdo que se tenga por desierto del recurso de apelación examinado, por carecer el mismo de suficiencia técnica requerida por el Código del rito (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).

III.- Conclusión:

Por lo dicho y razonado, propicio al acuerdo que sea declarado desierto el recurso de apelación planteado por la parte actora en autos; con costas de segunda instancia a cargo de la recurrente vencida (Conf.: art. 282 del C.P.C.C.).

Los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta segunda instancia, apreciadas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos del siguiente modo: a la Dra. M. C., letrada apoderada de la demandada, en la suma equivalente al 3,36%, a calcular sobre el monto del proceso que resulte de la liquidación a producir en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente; y, sin que corresponda regular honorarios al Dr. C. V. C., letrado apoderado de la actora, por resultar sus tareas de alzada inoficiosas (Conf.: arts. 3, 5, 13, 46 y concordantes de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).

De tal manera, culmino el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella por la NEGATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo:

La claridad de la reseña que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante respecto de la sentencia de fs. 205/209 vta. (S.D. N° 219/2023, 06/11/2023), así como de la expresión de agravios que vertiera la actora recurrente mediante escrito ID 1305391, me eximen de reiterar el relato, por lo que me remito a la misma en homenaje a la brevedad, sin perjuicio de lo que se reseñará al tratar la impugnación.- I.- Paso así a examinar los agravios expresados por el actor.

1) Cálculo erróneo del IBM.

En el presente agravio la actora cuestiona el monto del IBM determinado por la magistrada de grado, por cuanto señala que se omitió considerar la documental y la testimonial de S., C. y M. Refiere que señaló, en el escrito de demanda, que su sueldo por día ascendía a la suma de $6.747,10 ya que descargaba 2.180 cajones a razón de $30,35 y que su parte llevaba un cuaderno en donde se detallaba cada día trabajado en temporada.

--Manifiesta que sería mayor la indemnización que le corresponde al actor si se realiza el cálculo aritmético teniendo en cuenta el valor real de la remuneración percibida por el mismo, incluyendo tanto la parte “en blanco” como la parte “en negro” para calcular el IBM.

De la reseña efectuada surge que el actor recurrente, básicamente, cuestiona la forma de cálculo del IBM al considerar que debería computarse las sumas denunciadas en

demanda, bajo el concepto “pagos en negros” y acreditadas por la hoja acompañada en demanda y la testimonial de S., C. y M.

--Al respecto, considero que tal planteo de ninguna manera logra la virtualidad necesaria que lo torne en un embate concreto y razonado contra los fundamentos de la juzgadora.

--Es que como bien refiere el Dr. Lucero, conforme las constancias de autos, corresponde destacar que la magistrada, antes de dictar sentencia, consideró esencial la presentación de los recibos de haberes correspondientes a los períodos de febrero de 2017 a febrero de 2018, y solicitó que se oficie a la empleadora a tales fines. A pesar de los repetidos requerimientos como también la imposición de astreintes por incumplimiento, S. SRL, no respondió a ninguna de las comunicaciones.

--Como resultado, el actor, a través del ID 1258005, propuso que para verificar los ingresos percibidos durante el período mencionado, se debería estar a la información proporcionada por la AFIP. Según las declaraciones del demandante, consultó al Contador R. O. sobre cómo obtener los datos requeridos (sueldos del actor desde 02/2017 a 02/2018), y el profesional recomendó la AFIP como la opción más práctica y confiable.

--Por lo tanto, advierto que el mismo recurrente argumentó que la información necesaria respecto a las remuneraciones del actor la debía proporcionar AFIP.

--En consonancia a ello, la Magistrada de grado, al momento de analizar la forma de cálculo del IBM, estuvo a lo dictamino por el Contador O. y para determinar el IBM señaló: *“…para determinar el IBM de C. sumaré los ingresos percibidos por el mismo en ese periodo, conforme las remuneraciones que arroja el informe de AFIP, y que, tratándose de un trabajador eventual las que actualizaré por RIPTE, conforme la siguiente tabla:.,”* (ver sentencia fs., 208 último párrafo).

--De este modo advierto que la recurrente desarrolla un análisis parcial en forma paralela a la argumentación de la Magistrada para arribar a una conclusión personal, sin hacerse cargo del razonamiento expuesto en el fallo cuando practicó la liquidación indicando las remuneraciones percibidas del actor, de conformidad con el informe de AFIP y el dictamen del Perito Contador, R. G. O., por lo que -en definitiva- no hay cuestionamiento que atender.

--Es que si la quejosa pretendía invalidar el criterio seguido por la Jueza de primera instancia debió referir los motivos por los cuales no resultaba ajustado a derecho utilizar el informe de AFIP para estar a las remuneraciones percibidas, como también plantear de manera explícita cuál era el procedimiento de cálculo y qué sumas debió determinar en defecto de las consignadas en la sentencia, mas no referir vagamente que *“Esta parte considera que sería mayor la indemnización que le corresponde al actor si el “a quo” realiza el cálculo aritmético teniendo en cuenta el valor real de la remuneración percibida por el actor incluyendo la parte en blanco como la parte en negro para calcular el IBM” (ver expresión de agravios, pág. 3).*

A partir de las premisas expuestas, no basta con que la recurrente proponga en esta instancia y de forma contraria a lo que su misma parte manifestó en el escrito ID 1258005, que el cálculo del IBM debería ser efectuado conforme un criterio determinado apartándose del informe de AFIP, si no puntualiza cuál fue el error de la sentenciante cuando efectuó la liquidación que determinó el guarismo en análisis.

Al respecto debe recordarse que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42).

--En consecuencia, coincido con el colega pre votante en cuanto postula declarar desierto el agravio (conf. art. 60 de la ley XIV N° 1).

2) Invoca art. 9 LCT.

En relación con el segundo agravio planteado, el recurrente hace referencia al artículo 9 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT). Sin embargo, considerando la forma en la que se resuelve el primer cuestionamiento y dado que la Magistrada de primera instancia calculó correctamente el IBM basándose en el informe proporcionado por la AFIP que consta en el expediente, no corresponde abordar la misma.

A la luz de lo vertido también propicio al acuerdo declarar desiertos ambos agravios expresados por la demandada por insuficiencia técnica (conf. art. 60 de la ley XIV N° 1, y arts. 268 y 269 del CPCC).-

--II.- Por lo expresado, procede declarar la deserción del recurso de apelación interpuesto por la actora recurrente, con imposición de costas de Alzada a la misma (conf. arts. 57 de la ley XIV N° 1 y 69 del CPCC).

-- No corresponde regular honorarios al letrado de la parte actora recurrente, dada la inoficiosidad de sus tareas en esta sede; en cuanto a los honorarios del letrada apoderada

de la demandada, Dr. M. C., atento el mérito y extensión de sus trabajos ante esta Alzada y el resultado del pleito, serán fijados en el 3,36% del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 3, 5, 6, 8, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).-

A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

Atento al modo en que me pronuncio luego del tratamiento de la cuestión anterior, la presente ha quedado vacía de contenido por lo que me eximo de pronunciarme en ella.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo:

Dada la respuesta brindada a la anterior cuestión, deviene abstracto pronunciarse respecto de la presente.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1) DECLARAR la deserción del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (Sr. L. H. C.) en autos.

2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora recurrente vencida en ella.

3) REGULAR los honorarios a la M. C., letrada apoderada de la demandada, en la suma equivalente al 3,36%, a calcular sobre el monto del proceso que resulte de la liquidación a producir en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente; y, sin que corresponda regular honorarios al Dr. C. V. C., letrado apoderado de la actora, por resultar sus tareas de alzada inoficiosas.

ASI LO VOTO.-

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto expresó:

El pronunciamiento que corresponde dictar, es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del acuerdo alcanzado.

Así lo voto.-

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

1) DECLARAR la deserción del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (Sr. L. H. C.) en autos.

2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora recurrente vencida en ella.

3) REGULAR los honorarios a la M. C., letrada apoderada de la demandada, en la suma equivalente al 3,36%, a calcular sobre el monto del proceso que resulte de la liquidación a producir en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente; y, sin que corresponda regular honorarios al Dr. C. V. C., letrado apoderado de la actora, por resultar sus tareas de alzada inoficiosas.

4) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

ALDO L. DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

REGISTRADA BAJO EL N°____015_____DEL AÑO 2024 – SDL – CONSTE.

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO DE CAMARA