En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de marzo del año dos mil veinticuatro, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. G. Daniel HANSEN y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"L., M. F. c/ P. A. SA S / ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° 394 - Año 2023)** venidos del Juzgado laboral Nº 1 (Expte. N° 135/21) 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 CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. El 02/11/23 la Sra. Jueza de grado dictó sentencia definitiva, la que fue apelada el 10/11/23, mediante ID 1294599 por la demandada "P. A. SA". El recurso fue concedido en fecha 15/11/23 y la recurrente expresó agravios el 23/11/23, mediante ID 1310976.

2. La sentencia. La sentencia, dictada en la instancia originaria, declaró la inconstitucionalidad de la normativa relativa a la intervención de las comisiones médicas. Hizo lugar a la demanda y condenó a P. A. S.A., a abonar a M. F. L., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos la suma de PESOS NOVECIENTOS SETENTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y SIETE CON 36/100 ($ 971.577,36) con más los intereses determinados en el considerando IV).

Impuso las costas y reguló honorarios a los letrados intervinientes.

3. Los agravios de la parte demandada. Los agravios de la demandada se orientan a cuestionar, la determinación y composición del IBM, la

aplicación y capitalización de los intereses, la omisión de aplicación de la Resolución N° 1039/19 y la alteración de la ecuación económico financiera. En el *primer agravio,* la recurrente se agravia por una incorrecta determinación del IBM. Sostiene que la condena se basa en un incorrecto cálculo del Ingreso Base Mensual del actor, lo que implica una clara afectación al principio de congruencia y la garantía constitucional de propiedad y defensa en juicio de su parte.

Afirma que la resolución resulta arbitraria e incorrecta por partir de un incorrecto valor de IBM y que en forma contraria a derecho resuelve actualizar. Asevera que el a quo incurre en un error aritmético en la determinación del IBM. Y que constituye una cuestión ultrapetita, por cuanto el propio actor practica liquidación y determina un IBM de $ 98.953,83.-, estableciendo la jueza de grado un IBM casi tres veces mayor al determinado por el propio actor

Indica que el monto establecido es totalmente arbitrario y contrario a lo establecido en la ley 24557 porque parte de una incorrecta composición del Ingreso Base Mensual del actor. Afirma que no es un dato controvertido el hecho de que la remuneración que percibió el actor representó un ingreso excepcional por productividad de la marea cumplida los únicos dos días previos al accidente. Afirma que el Sr. Segundo no contaba con un ingreso salarial normal y habitual de dicha suma contemplada en la resolución objeto del presente recurso, y por ende su capacidad adquisitiva que se habría visto reducida como consecuencia de este accidente, no era en promedio un IBM de $ 98.953,83., como se dispuso en el fallo recurrido.

Indica que la forma en que se expidiera el magistrado descalifica el acto jurisdiccional motivo de apelación, al resolver en forma “extra petita” (fuera de lo pedido y controvertido). En consecuencia, la sentencia de autos

deviene arbitraria por violentar el principio de congruencia y alterar el objeto de la acción deducida, afectando –de tal modo- el derecho constitucional de propiedad y defensa en juicio (arts. 17 y 18 de la C.N.) de la quejosa.

Resalta que principalmente se agravia porque el a quo los condena al pago de prestaciones dinerarias en forma incorrecta (por utilizar un valor de ingreso mensual incorrecto en su cálculo en pleno desconocimiento del tipo de contrato que tuvo el actor en su carácter de operario de una planta pesquera y los premios de producción que ello conlleva) generando así un enriquecimiento indebido

Además, destaca que la indemnización que le pudiera corresponder al damnificado no puede constituirse en un enriquecimiento in-causado para el mismo, y tal situación se produce cuando se realiza el desplazamiento de una cosa o bien de un patrimonio a otro, sin que exista causa o título jurídico que justifique tal circunstancia.

Como *segundo agravio* plantea una incorrecta composición del ingreso base mensual, apartamiento de lo establecido en el art. 12 de la LRT, arbitrariedad normativa, que se trata de una sentencia basada en la voluntad de los jueces, y una errónea interpretación y aplicación de la ley.

Se agravia la recurrente sosteniendo que en la sentencia de grado, se toma un IBM erróneo, sin ningún fundamento jurídico y que no se desprende de constancias de autos.

Afirma que la incorrecta aplicación del IBM surge por la omisión de la sentenciante en considerar, para la composición del Ingreso Base Mensual, que el art. 12 de 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, sostiene que dicha norma es la que corresponde se aplique al caso de autos y cuya validez no se encuentra cuestionada en modo alguno.

Agrega que al calcular el Ingreso Base Mensual, deben considerarse las remuneraciones sujetas a cotización respetando los mínimos y máximos establecidos por el sistema previsional.

Dice que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha avalado esta aplicación del tope legal previsto por la Ley 24.241 en el caso "Berti, Alfredo Jesús c/ Asociación Civil Club Atlético Boca Juniors s/ Accidente Ley 9688"

Recuerda que el art. 12 de la Ley 24557 establece: "a los efectos de determinar la cuantía de las prestaciones dinerarias se considera ingreso base la cantidad que resulte de dividir la suma total de las remuneraciones sujetas a cotización correspondientes a los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante o al tiempo de prestación de servicio si fuera menor a un año, por el número de días corridos comprendidos en el período considerado. El valor mensual del ingreso base resulta de multiplicar la cantidad obtenido según el apartado anterior por 30,4".

Afirma que en virtud de los lineamientos que estableció el legislador, al calcular el Ingreso Base Mensual, deben considerarse las remuneraciones sujetas a cotización respetando los mínimos y máximos establecidos por el sistema previsional.

Dice que la constitucionalidad del art. 12 de la Ley de Riesgos del Trabajo no fue cuestionada en autos. El sentenciante incurre en un evidente error aritmético atento que no cuestiona la validez del art. 12 de la LRT y así juez rompe la ecuación económica, al establecer un cambio pretoriano en una de las variables.

Sostiene que el fallo impugnado violenta las leyes 23.928 y 25.561 respecto de las cuales ni siquiera tampoco se declaró su inconstitucionalidad al igual que respecto del art. 12 de la LRT.

Cita un fallo de la CAT: "G., A. M. c/ A. S.A. A. s/ Accidente de trabajo (Sistémico)" (Expte. Nº 185 - año 2017 CAT.).

Dice que la declaración de inconstitucionalidad es la última ratio del sistema, la misma es un acto de suma gravedad y por lo tanto deberá siempre ser explicita y expresa jamás podrá inferirse ser tácita.

Solicita que se realice un nuevo cálculo del IBM considerando la normativa vigente al momento de la fecha del siniestro.

Peticiona que se aclare y consigne el real monto de IBM atento la articulación vigente al momento de la presente sentencia, de lo contrario y V.E. de no modificar/aclarar el injustificado monto de IBM, el actor estaría incurriendo en más ni menos que en enriquecimiento sin causa.

Como *tercer agravio*, dice que la sentencia de grado se aparta expresamente de lo dispuesto por la Res. SSN Nro. 1039/2019 y transcribe parcialmente el artículo 3°.

En *cuarto lugar*, se agravia porque la a-quo, ordena la aplicación de intereses conforme la tasa activa del BNA, capitalizable, sosteniendo que el yerro es manifiesto.

Señala que la sentencia confirma que corresponderá en la etapa de ejecución calcular los intereses debiendo acumularse desde la fecha del accidente, hasta la notificación de demanda y el resultante devengará el mismo interés equivalente a la tasa de variación RIPTE, extremo que contradice expresamente las disposiciones de la ley 24.557, especialmente su art. 12 inc. 2 y que incluso resulta contradictorio a lo dispuesto por este cuerpo, respecto de las causas que tramitan en primera instancia en el Juzgado Laboral Nro.

2 de la Ciudad de Madryn y en donde se aplica y esta Cámara confirma, lo dispuesto por la citada norma de ley de riesgos del trabajo, que resulta evidentemente contradictorio y arbitrario.

Asevera que tal acumulación de intereses al capital implica expresamente un anatocismo contrario a derecho. Y como fundamento de la prohibición que el anatocismo aumenta extraordinariamente la productividad del capital, y en esa medida, importa un despojo al deudor y da ganancias desmedidas, destaca también, y con mayor énfasis, el riesgo de que se constituya en manos de los acreedores un medio para sorprender a los deudores o para extorsionarlos con anterioridad a la entrega del dinero, de tal modo, se ha resaltado que hay una presunción firme de que el deudor que ha consentido la cláusula de anatocismo, o bien no ha previsto sus ulteriores consecuencias, o bien ha tenido que obrar bajo un angustioso apremio.

Destaca que, mediante dicha acumulación de capital e intereses, en escaso tiempo se llevaría al deudor a la ruina al obligársele a pagar una suma excesiva, ocultando en forma refinada un supuesto de usura, todo lo cual sería pactado aprovechando el acreedor la situación de necesidad o de ignorancia en la que se encuentra el deudor. Afirma que dicho pacto atenta contra la moral y las buenas costumbres, contrariando el orden público, por lo que da lugar a la nulidad absoluta de la cláusula, sin que de ello se derive la invalidez total del contrato.

Sostiene que la sentencia incurre en un evidente “anatocismo”, y a la luz de lo ya establecido en el artículo 508 del Código de Vélez Sarsfield y art.1747 del CCC, conf. ley 26.994, se debe concluir que P. A. solo se encuentra en mora en el cumplimiento de la obligación a su cargo desde la efectiva consolidación del daño.

Indica que la indemnización que le pudiera corresponder al damnificado no puede constituirse en un enriquecimiento incausado para el mismo, y que la finalidad que se persigue con las indemnizaciones es colocar al damnificado en la misma situación patrimonial que hubiera tenido de no suceder el infortunio; es decir ni mejor ni peor, sino simplemente en igual condición.

Sostiene que en el caso nos encontramos ante una evidente e improcedente actualización del capital. Que la afectación al derecho vigente y de propiedad la quejosa es flagrante, pues conforme la sentencia dictada en autos y capitalización dispuesta a la fecha de interposición del presente recurso la condena en concepto de capital e intereses dispuesta en forma semestral implica un incremento superior al cuarenta por ciento (30%) de la formula económica dispuesta conforme la normativa legal vigente, resultando consecuentemente arbitraria, un enriquecimiento sin causa y un evidente anatocismo prohibido.

Asevera que no debe interés alguno por cuanto jamás se ha encontrado en mora. Pues el articulado de la Ley 24.557, que posee plena vigencia y resulta aplicable al caso de autos en cuanto no fue materia de impugnación, no prevé -en su formulación- la aplicación de intereses sino a partir del momento en que las A.R.T. incurran en mora. Afirma que la mora no puede sino producirse a partir de la determinación -por parte de las comisiones médicas de la ley- de la naturaleza laboral del accidente o profesional de la enfermedad y la asignación de un porcentaje de incapacidad invalidante, en primer lugar, como también la posterior notificación de este dictamen a la A.R.T. para que proceda a liquidar la prestación dineraria correspondiente, en segundo término. Cita la Resolución S.R.T. 104/98 (B.O. 3/9/98) y afirmando que por su aplicación analógica sólo incurriría en situación de mora y devengarían intereses en favor de la parte actora una vez transcurrido quince (15) días de la fecha en que se notificara la sentencia (que

supliría el dictamen de la Comisión Médica Central o la resolución del juzgado federal competente en el esquema original de la L.R.T.) y quedara firme y consentida la misma.

Indica que agravia a su parte que el a-quo haya ordenado que a partir de la fecha de sentencia, se produzca una capitalización hasta la efectiva cancelación; pues esa decisión, contiene una grave a flagrante contradicción con relación a lo sostenido por el propio a-quo en los considerandos desarrollados en el decisorio.

Afirma que sólo entonces se habrá configurado, el presupuesto de hecho que habilita a la imposición de intereses a la A.R.T. ya que recién entonces, la suma sería "debida" al trabajador.

Como *quinto agravio*, plantea la alteración de la ecuación económica 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.

Agrega que la lesión surge claramente de la diferencia entre lo que correspondería abonar a su mandante de conformidad con la ley vigente y la suma a la que ha sido condenada en esta causa por la aplicación incorrecta de un cálculo de IBM omitiendo la consideración de los topes salariales existentes en el Derecho Previsional.

Señala que su parte y la empleadora suscribieron un contrato de afiliación que los vinculó contractualmente con la misma fuerza de la ley. En los términos de tal contrato, únicamente se obligó a las prestaciones expresamente previstas por la ley 24557. A nada más allá podría estar

obligada la A. El daño concreto en el patrimonio de P. A. SA surgiría de manifiesto al realizar la comparación entre el cálculo legal que le podría corresponder al actor realizando una correcta aplicación del art. 12 de la LRT y el erróneo cálculo que realiza el sentenciante en el caso de marras.

Como *sexto agravio* refiere la capitalización de intereses a partir de la notificación de la demanda.

La quejosa reitera lo manifestado en el cuarto agravio relativo a la inexistencia de mora de su parte.

Afirma que de acuerdo al Art. 4° de la Ley 26.773 y toda vez que el trabajador omitió llevar adelante el procedimiento legal ante la Comisión Médica Jurisdiccional y percibió las sumas allí dispuestas, su parte dio estricto cumplimiento al total de las obligaciones a su cargo, siendo la presente sentencia la primera intimación de pago respecto de la diferencia de incapacidad fijada.

Sostiene que en este caso resulta contrario a derecho entender que su parte incurrió en mora respecto del pago de esta prestación dineraria con la sola notificación de la demanda, cuando en forma previa a la acción había dado estricto cumplimiento al pago dispuesto en sede administrativa. La capitalización así ordenada no tiene fundamento legal alguno. Recuerda el texto del Art. 12 y afirma que si la ley indica que el pago debe realizarse a los 15 días de notificada la resolución que determina incapacidad laboral, y esta condición recién fue cumplida con la sentencia definitiva dictada en autos, la capitalización de intereses moratorios impuesta a partir de la notificación de la demanda es violatoria del derecho aplicable.

4.- El tratamiento de los agravios

4.1.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

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

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por la recurrente.

5.- El tratamiento de los agravios de la parte demandada.

5.1. Incorrecta determinación del IBM. Preliminarmente debo señalar que la parte se agravia, porque la *"determinación de IBM del actor una cuestión ultrapetita, por cuanto el propio actor practica liquidación y determina un IBM de $ 98.953,83.-, estableciendo la jueza de grado un IBM TRES VECES MAYOR AL DETERMINADO POR EL PROPIO ACTOR."* (vide fs. 154)

Ello no se condice con las constancias de autos, pues contrariamente a lo afirmado por la quejosa, de las presentes actuaciones surge que el actor esimtó un IBM superior al fijado por la jueza de grado de $ 100.440,76.

Tales afirmaciones, evidencian que la quejosa, se está refiriendo a otro juicio y no al de autos.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en el agravio se pone en consideración la cuestión de la composición del IBM, a la luz del criterio expuesto por nuestro máximo tribunal provincial y seguido por este Cuerpo jurisdiccional, corresponde expedirme sobre el mismo.

En este sentido, la quejosa afirma que el monto establecido en concepto de ILT es totalmente arbitrario y parte de una incorrecta composición del Ingreso Base Mensual del actor. Por utilizar un valor de ingreso mensual incorrecto en su cálculo, en pleno desconocimiento del tipo de contrato que tuvo el actor en su carácter de operario de una planta pesquera y premios de producción que ello conlleva.

Así pues, con estas afirmaciones, introduce nuevos argumentos, no planteados en primera instancia, ya que estas alegaciones no fueron planteadas ni debatidas en la instancia precedente, al contestar demanda, no planteó oportunamente cuestiones referidas a la integración del salario del actor o a componentes extraordinarios y variables, para permitir su consideración por el judicante de grado. Por ello, tratándose de un capítulo no propuesto, no puede ser materia de abordaje en la instancia revisora (art. 280 CPCC).

Las cuestiones introducidas por el apelante, en relación a estos aspectos, constituyen una tardía ampliación de la contestación de la demanda lesiva del principio de preclusión.

Lo mismo acontece, con el planteo referido a la determinación del IBM y el supuesto error expresado en forma genérica, pues la sentenciante de grado, calculó el IBM conforme el informe de AFIP agregado a fs. 61 vta..

Es decir, la parte demandada no planteó estas cuestiones en el momento procesal oportuno, de modo que su tratamiento por esta Cámara importaría violentar el principio de congruencia, ya que el tribunal de alzada no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del Magistrado de Primera Instancia.

En efecto, este principio, -de indudable rango constitucional, y reflejado también en los artículos 34 inc. 4° y 165 del CPCC, exige que exista concordancia entre la demanda, la contestación y la sentencia en lo que hace a las personas, el objeto y la causa, de modo que las partes, al fijar el alcance y el contenido de la tutela jurídica requerida, delimitan la actividad jurisdiccional a las cuestiones incluidas en la pretensión de los actores y la oposición de los demandados (Ver: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, 06/06/2017, G., L. C. y otros c. S., M. O. y otros s/ daños y perjuicios, RCyS 2017-IX, 97, AR/JUR/38916/2017 08/04/2013, Y ESA MISMA Sala en autos: "B, A. H. c. N., M. y otros s/ Nulidad de acto jurídico", L. N° 611.653).

Tal como lo he sostenido en pronunciamientos anteriores (entre otros: "C., O. c/ C. S.A. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley" (Expte. 307 – año 2017), SD 52/2018) las postulaciones efectuadas en la demanda y en la contestación, representan un territorio con una superficie conceptual, cuyas fronteras las partes no pueden rebasar al formular sus agravios.

Lo apuntado, no constituye una mera consideración formal y rigorista, contando con fundamento constitucional, ello así, si se repara en que la garantía de defensa en juicio, impone necesariamente la precisa delimitación del marco de los hechos -y de las derivaciones atribuidas a los mismos- que deberán ser justipreciados por los jueces, cristalizándolos en un momento dado, que no es otro que el de la traba de la litis, en aquello que se denomina "*tema decidendum*".

La permanente adición de hechos y cuestiones, o la re-significación de tales extremos factuales atribuyéndoles nuevas consecuencias, redundaría en inseguridad jurídica, pues la apertura de instancias revisoras sobre cuestiones no planteadas con anterioridad, colocaría a los justiciables en el desamparo de no tener jamás, cabal conciencia acerca de qué argumentos controvertir, ni cuales hechos negar, ni qué derecho invocar a fin de defenderse.

Es ésta una de las manifestaciones del principio dispositivo que impone que sean las partes las que delimiten el ámbito de cuestiones sobre las cuales los jueces deben pronunciarse, debiendo la sentencia adecuarse a las pretensiones deducidas. (PALACIO, Lino. *Manual de derecho procesal civil.* AbeledoPerrot. Buenos Aires. 1977. Tomo I. Pág.71 y ss.).

En el caso traído a decisión de esta Alzada, la litis quedó trabada y la Señora Jueza de la Primera Instancia decidió, de conformidad con el horizonte argumental que quedó planteado, que fuera objeto de estudio en los considerandos de la sentencia atacada mediante el recurso de apelación.

Así, se halla vedado a los Jueces revisores la posibilidad de atender agravios que introduzcan cuestiones en la manera que ha sido consignada, en el citado artículo 280 del C.P.C.C. Esta es la pacífica doctrina dictada por el STJCH (S.D.N° 35/S.R.E. 00).

Entiendo que éste es el caso, razón por la cual, el agravio debe ser desestimado.

5.2. Incorrecta composición del ingreso base mensual. Claro apartamiento de lo establecido en el art. 12 de la LRT. Arbitrariedad normativa. Sentencia basada en la voluntad de los jueces. Errónea interpretación y aplicación de la ley. La quejosa cuestiona el monto del IBM fijado por la Sra. Jueza en la sentencia por considerar que de acuerdo al Art. 12 LRT, 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, y deben excluirse todas las prestaciones sobre las que no corresponda cotizar y la aplicación de los topes mínimos y máximos establecidos en esa normativa.

Al respecto, cabe recordar que el art. 11 de la Ley 27.348, sustituyó el artículo 12 de la ley 24.557 por el siguiente texto: "Establécese, respecto del cálculo del monto de las indemnizaciones por incapacidad laboral definitiva o muerte del trabajador, la aplicación del siguiente criterio: 1°. 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. Los salarios mensuales tomados a fin de establecer el promedio se actualizarán mes a mes aplicándose la variación del índice RIPTE…"

Este texto fue mantenido por la reforma introducida por el Dto. 669/19, vigente al momento del accidente y aplicado al caso de autos.

En este orden, debo precisar que el embate del apelante carece de toda justificación toda vez que se refiere a una normativa que no se encontraba vigente a la fecha del accidente.

En este sentido señala Ackerman: “Son dos también las primeras diferencias entre el texto actual del artículo 12 de la LRT y el vigente hasta su sustitución por el artículo 11 de la ley 27.348: 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 artículo 1° del Convenio N° 95 de la OIT, según el cual: 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.

Esta migración del salario previsional al laboral, con la consecuente aproximación al concepto del artículo 103 y a las formas de determinación y pago establecidas en los artículos 104 y 105 de la LCT, implica también el abandono del tope establecido en función de lo previsto en el artículo 9° de la ley 24.241, lo que favorece así a los trabajadores de mayores ingresos.” (ACKERMAN, Mario E. “El nuevo Artículo 12 de la ley de Riesgos del Trabajo”, *Revista de Derecho Laboral,* Tomo: 2017 1 Remuneraciones – III, Ed. Rubinzal Culzoni, Cita: RC D 1885/2017,).

En consecuencia, de acuerdo al texto actual del artículo 12 de la LRT, debe concluirse que:

1) Deben computarse todos los salarios devengados y por ello, la base no se limita a lo registrado o percibido, debiendo incluir lo realmente devengado, incluso las remuneraciones devengadas no registradas.

2) Corresponde computar la totalidad del salario y no solo el previsional;

3) No procede la aplicación de topes (pues no opera el límite dispuesto por el art. 9 de la ley 24.241)

La cita expresa del Convenio 95 de la OIT en el nuevo art. 12 de la LCT es determinante. Quedando en claro que como expusiera la Corte Suprema, llamar "beneficios sociales" o "prestaciones de seguridad social" o "no remunerativas" a algunos ítems, mutar al trabajador en beneficiario y al empleador en beneficiador, suplantar como causa del crédito o ganancia al contrato de empleo por un acto del empleador ajeno a este último, e introducir en un nexo oneroso para ambos celebrantes una suerte de prestación gratuita por parte de una de estas –el empleador-, traduce una calificación que resulta carente de contenido y un evidente contrasentido. (CSJN, 1/9/09, Pérez, Aníbal R. c. Disco S.A.", CSJN – Fallos 332:2043, consid. 5°, anteúltimo párrafo, conf. FORMARO, Juan J., "Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo", Edit. Hammurabi, 2017, pág. 178)

Por todo lo expuesto, el cálculo del IBM efectuado por la Sra. Jueza de grado resulta correcto y ajustado a derecho, por lo que el agravio será desestimado.

Por su parte, el apelante hace alusión a la arbitrariedad de la sentencia. Resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal.

En ese marco, corresponde precisar que una sentencia será arbitraria cuando no está razonablemente fundada, cuando carece de una fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto jurisdiccional.

Ello puede ocurrir por omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, omisión de pruebas decisivas, falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o aparente, carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa, omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ).

Nada de todo esto ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica del apelante, la Sra. Jueza de grado ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la *litis* y las constancias obrantes en el expediente, aplicando la ley al caso concreto, todo lo cual me lleva considerar que el acto jurisdiccional resulta plenamente válido.

5.3. Resolución SSN Nro. 1039/2019. Debo señalar que lo expresado en este punto por la recurrente no constituye una crítica concreta, pormenorizada y razonada de los argumentos traídos por el magistrado a quo en la cuestión objeto del recurso.

En efecto, la crítica supone un análisis de la sentencia mediante raciocinios que demuestren el error técnico, la incongruencia normativa o la contradicción lógica de la relación de los hechos que el juez considera conducentes para la justa composición del litigio, de su calificación jurídica y de los fundamentos de derecho que sustentan su decisión, por ello la ley procesal exige que esa crítica sea razonada, es decir que el apelante refute las conclusiones de las partes que considere erradas, requisito que, en el caso, no encuentro cumplido puesto que la quejosa tan sólo se limita a expresar su disconformidad con el fallo del Sr. Juez de Primera Instancia; no obstante lo cual he de examinar el mismo con el objeto de dejar salvaguardado el derecho de defensa de la parte y en función del criterio restrictivo con que, a mi juicio, debe ejercerse la facultad otorgada por la ley de declarar desierto

el recurso (conf. CNTrab., Sala X, 25/10/2019, in re “Sosa Pabla c/ Jumbo Retail Argentina S.A. (D) s/ Diferencias de Salarios”, voto del Dr. Corach).

Quien articule la vía recursiva enervando algún tramo del pronunciamiento debe ensayar a su respecto un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución puesta en crisis El primer paso en este orden es indicar claramente en el escrito de expresión de agravios los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen a la sentencia, para acto seguido, refutar las conclusiones de hecho y de derecho en que fundó el juez su decisión.

Es principio general indiscutido que el sustento de la apelación, -para resultar tanto técnica, cuanto formalmente idóneo-, debe trasuntar un embate que guarde, -primeramente-, relación de adecuación dialéctica con los fundamentos de la sentencia; esto es así dado que debe apuntar a las consideraciones o razonamiento que constituyen el verdadero sostén del fallo.

En segundo lugar debe tratarse de una crítica razonada que explicite mediante una argumentación fundada los motivos por los que se estima que el decisorio resulta injusto o contrario a derecho.

En tercer término la pieza debe ser suficiente, involucrando una oposición omnicomprensiva de la totalidad al respaldo jurídico-legal sobre el que se cimenta lo decidido, a fin de que no queden argumentos sobre los que se pueda sostener válidamente la resolución atacada.

Desde antiguo nuestro Máximo Tribual ha sostenido que cuando el memorial de agravios no aporta elemento nuevo alguno de convicción u otras razones que justifiquen una solución distinta de la adoptada en la anterior instancia, debe declararse desierto el recurso extraordinario

deducido (CSJN "La Editorial S.A. c. Estado Nacional", 10/11/1992, Fallos 315:2625, Cita Online: AR/JUR/2971/1992).

Por lo expuesto el agravio debe ser declarado desierto.

5.4. Intereses. Capitalización de intereses a partir de la notificación de la demanda. Dada su estrecha vinculación, trataré en forma conjunta el cuarto y sexto agravio, relativo a la aplicación de intereses y su capitalización.

En el agravio se pone en consideración la cuestión de la mora y del tiempo en el cual deben capitalizarse intereses, a la luz del criterio expuesto por nuestro máximo tribunal provincial y seguido por este Cuerpo jurisdiccional, corresponde expedirme sobre el mismo.

En este orden, no habiendo discusión sobre el momento en que aconteció el siniestro, independientemente de la normativa citada, la solución deriva diáfana, conforme el criterio esbozado por éste Cuerpo Jurisdiccional en otros precedentes, en donde se ha dado idéntica respuesta (ver: CAPM, en autos: D. Y. A. M c/ P S.A. s/ Accidente de trabajo sistémico", Expte. N° 87/20, sent. del 17/09/20, Reg. N° 43/20 SDL).

La resolución judicial en crisis ha reconocido una situación jurídica ya existente, que quedó constituida al momento del accidente laboral sufrido por el actor y no con el dictado del mencionado acto jurisdiccional.

En este orden de ideas, vale precisar que de acuerdo al tipo de sentencia que se trate surgen los alcances temporales de sus efectos. Así una sentencia *declarativa*, -como la apelada-, tiene efectos sobre los hechos en que se fundamenta la declaración, por lo que sus consecuencias se retrotraen a la fecha en que éstos fueron acaecidos, mientras que las sentencias *constitutivas* producen efectos hacia el futuro (ver mi voto en CAPM, en autos: V. A. R. c/

E. A. SA s/ Accidente de trabajo (sistémico), sent. del 23/09/21, Reg. N° 43/21 SDL).

Los intereses se deben desde el momento en que se produjo el hecho dañoso hasta su efectivo pago, por lo que la sentencia de grado, en sus fundamentos y en su parte resolutiva, se ajusta a derecho. El criterio del *a quo* en este sentido, se adecua a la protección integral del trabajador como sujeto vulnerable en la relación jurídica.

La forma en la cual la sentencia de grado decide, se halla en concordancia con los artículos 14 bis, 16, 17, 19, y 28 de la Constitución Nacional, por cuanto lo contrario supondría una grave afectación del derecho de propiedad del trabajador, habida cuenta de la sub compensación al capital sacrificado, que se halla relacionado en forma correlativa con el bien vida lesionado en el accidente.

En este sentido, tal como lo ha sostenido el STJ, los intereses corren desde la fecha del accidente o primera manifestación invalidante (art. 2 de la ley 26.773 y art. 1748 del CCCN), es decir, desde el momento en el que el daño se produce (Ver STJ en autos: T. C. F. c/ P. A. S.A s/ Accidente de trabajo (sistémico), sent. del 31/08/2023, Reg. N° 20/23).

En cuanto a la *capitalización de intereses*, sin perjuicio de lo resuelto por este Cuerpo Jurisdiccional en casos similares, teniendo en cuenta el criterio adoptado recientemente por el STJ, a los fines de evitar un dispendio jurisdiccional, corresponde apartarme de la doctrina judicial plasmada por esta Cámara en otros antecedentes y seguir la postura de nuestro quimero Tribunal, en el mismo sentido que certeramente lo ha resuelto la sentenciante de grado.

En este orden, tal como lo indica el STJ, con relación al art. 770 inc b), corresponde capitalizar los intereses desde la mora del deudor hasta la notificación de la demanda, sin perjuicio de la eventual y posterior

capitalización de intereses que admite el art. 770 inc. c) en los términos del art. 12 inc. 3 de la LRT (Ver STJ en autos: T. C. F. c/ P. A. S.A s/ Accidente de trabajo (sistémico), sent. del 31/08/2023, Reg. N° 20/23).

Por lo expuesto, y teniendo en cuanta el modo en que ha resuelto el a quo, ambos agravios deben ser rechazados.

5.5. Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador. Este agravio, no sobrepasa el valladar del art. 280 del CPCC, toda vez que no constituye una crítica a la sentencia de grado, sino un mero análisis económico, financiero, y contractual de la relación jurídica que une a las partes.

Considero que el *a quo* no solo ha aplicado la normativa correcta, sino que además se han respetado las garantías constitucionales del debido proceso y la defensa en juicio. La queja en este tópico representa una mera discrepancia basada en argumentos dogmáticos que no constituyen, técnicamente, un agravio.

Por lo expuesto, corresponde el rechazo del agravio.

6.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

7.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara

Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, “Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI”, 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, “Club ciudad de Buenos Aires asociación civil”, 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, “Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros”, 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado corresponde imponerlas al apelante perdidoso (Conf. art 57, Ley XIV N°1)

8. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4).

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

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

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

1 – Antecedentes – Sentencia – Agravios

En el voto precedente el Sr. Juez Dr. Julián E. Jalil ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la recurrente, por lo que no resulta necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, en los apartados siguientes abordaré directamente las cuestiones planteadas por la parte demandada como fundamento del recurso que le ha sido concedido.

2 – Aclaración previa

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, atento la inusitada extensión del escrito que los contiene, recordaré liminarmente –conforme lo vengo haciendo ante presentaciones similares de los letrados de la recurrente— 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).

Frente a la exigencia impuesta por los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, cuando se trata del contenido de la expresión de agravios, pesa sobre el apelante el deber de resaltar, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que le atribuye al fallo. No basta con disentir, sino que la crítica debe ser concreta, precisa, determinada, sin vaguedades. Además, tiene que ser razonada, lo que implica que debe estar fundamentada (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, LLOnline: AR/JUR/10548/2013).

Ante todo, la ley habla de *"crítica"*. Al hacer una coordinación de las acepciones académicas y del sentido lógico jurídico referente al caso, *"crítica"* es el juicio impugnativo u opinión o conjunto de opiniones que se oponen a lo decidido y a sus considerandos. Luego, la ley la tipifica: *"concreta y razonada"*. Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado incumbe a los fundamentos, las bases, las sustentaciones (debe exponerse por qué se configura el agravio) (conf. CNCiv., Sala "H", 04/12/2004, Lexis Nº 30011227).

Sin embargo, a la hora de decidir la declaración de deserción del recurso de apelación, la gravedad de las consecuencias que ello apareja impone una aplicación restrictiva. En caso de duda en cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse a la apertura de la instancia, apreciando con tolerancia las deficiencias, con el fin de no

conculcar el derecho de defensa en juicio (conf. FENOCHIETTO – ARAZI, *"Código…"*, Ed. Astrea, 1983, T. I, pág. 840).

Tradicionalmente esta Alzada sostiene que aun cuando el escrito presentado bajo la denominación de tal no constituya la "expresión de agravios" en los términos de los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, debe aplicarse al respecto el criterio amplio, en orden al respeto del principio constitucional de la defensa en juicio de los derechos y con la finalidad de brindar acabada satisfacción al recurrente, permitiendo la apreciación de las razones alegadas para la modificación de la sentencia (conf. CNCiv., Sala "G", 03/08/1981, La Ley, 1983-B, 768; ídem, ídem, 10/02/1987, La Ley, 1987-B, 288; ídem, ídem, 24/04/2013, cit.).

Precisamente es por ello que no propiciaré la aplicación de la consecuencia que impone el art. 269 del aludido Código y el art. 60 de la Ley XIV Nº 1, ante una expresión de agravios como la presentada por la apelante demandada, que (más allá de la excepcional extensión) se ha limitado a suministrar y a repetir incesantemente manifestaciones abstractas, genéricas y contradichas por las constancias de autos, acerca de interpretaciones erróneas u omisiones atribuidas a la sentenciante y abundando en una tediosa reproducción de los mismos argumentos expuestos en innumerables procesos similares en los que actúan los letrados de la apelante, además de destacar circunstancias y datos inexactos que nada tienen que ver con lo que surge de los presentes actuados (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

Sin perjuicio de lo expuesto, hay una cuestión sobre la que necesariamente resulta imprescindible insistir y remarcar frente al contenido de la expresión de agravios que suscriben los letrados de la demandada y que he analizado adecuadamente. Lo que aquí expongo lo he dicho con anterioridad al emitir mis votos en autos: *"C., C. A. c/ G. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo"* (Sent. 22/09/2022, Reg. N° 89/22) y *"B., R. R. c/ G. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo"*

(Sent. 06/12/2022, Reg. N° 107/22), entre muchos otros, en los que la parte demandada actuó representada por los mismos letrados de la Aseguradora aquí recurrente. Por lo tanto, reitero mi postura ante comportamientos idénticos --y reiterados— por parte de los letrados de la demandada.

Es de destacar que toda la crítica de la recurrente se centra en puntos que se vienen reiterando constantemente en distintos procesos en los cuales actúan los letrados de la parte demandada, los que han sido terminantemente rechazados por esta Alzada, dejando constancia de la improcedente reiteración de los fundamentos del planteo recursivo.

Así las cosas, no he observado aquí –una vez más— el debido cumplimiento de la letra de los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV N° 1, en razón de no tener la presentación recursiva la entidad y solidez para modificar la decisión jurisdiccional. No obstante lo remarcado, sabido es –y lo he dicho supra— que es criterio de esta Alzada declarar excepcionalmente la deserción de los recursos por insuficiencia de fundamentación y tratarlos a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio e igualdad ante la ley.

Ahora bien, al margen de lo dicho y conforme lo he plasmado en los mismos términos con anterioridad, hay cuestiones que –por su constante reiteración en muchos de los procesos en los que actúan los letrados de la parte aquí demandada— no pueden ser pasadas por alto. La situación avala mi reiteración en estos autos.

Viene al caso reflexionar en cuanto al **abuso del "copiado y pegado"** y a la incorrección de tal conducta por parte de los letrados que representan a la parte demandada. Surge notorio en este expediente que han vuelto a hacer exactamente lo mismo que vienen haciendo en muchos procesos en trámite por ante esta jurisdicción: **abusar del "copiado y pegado"**.

Lo así obrado por la asistencia letrada de la parte demandada en modo alguno se condice con el standard de conducta esperable y conductas así ya

han merecido la imposición de sanciones procesales (conf. Sup. Corte Mendoza, Sala 1ª., 25/06/2021, *"Fontez, Patricia E. c. Hospital Humberto Notti p/ Amparo Sindical"* – N° 160161 – p/ recurso extraordinario provincial; Cám.Civ.Com.Morón, Sala III, 14/12/2021, cit.).

Dejo señalado que si bien en este caso --como en los anteriormente señalados— no se impone una sanción (art. 45 CPCC) pese a que la apelación ha generado dilaciones, ello no quita --desde ya— que si estas conductas se continúan reiterando en procesos similares, se imponga la sanción que legalmente corresponda.

3 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

3.1 – <u>Incorrecta determinación del IBM – Arbitrariedad en los cálculos – IBM erróneo</u>

A-) Corresponde dejar sentado que la demandada afirma que existe una incorrecta determinación del IBM por parte de la sentencia en crisis pero en ningún momento explica y demuestra sólidamente las razones de su afirmación. Surge con nitidez de su presentación la inexistencia de una demostración clara y sólida de cuál es el monto correcto que debió ser fijado como IBM y las razones para así proceder.

Lo expuesto está demostrando la notoria insuficiencia de la fundamentación recursiva.

A todo evento, dejo constancia de la improcedencia de la queja con solo tener en cuenta que en ningún momento no solamente no demuestra la existencia del error en el cálculo sino que tampoco acredita cuál es el cálculo o el importe correcto que correspondería al IBM según su postura.

Este punto de la queja no es admisible.

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 de la actora como consecuencia del accidente de trabajo que sufriera oportunamente. Por lo tanto, indemnizar dicho daño nunca puede constituir un "enriquecimiento indebido o incausado" para la víctima y de allí la improcedencia de la queja también en este punto.

B-) Por último y con relación al IBM cuestionado en la queja, debo destacar que al contestar la demanda la apelante no expresó ninguna de las cuestiones que esgrime en este punto de su queja. O sea, todo lo que plantea en el agravio sobre que el actor no contaba con un ingreso salarial normal y habitual, entre otras cuestiones, no surge vertido en la contestación de la demanda.

Con lo cual es evidente que la recurrente introduce –vía expresión de agravios— cuestiones que no esgrimió claramente al contestar la demanda, pudiéndolo haber hecho.

Debe tenerse en cuenta que la contestación de la demanda produce los siguientes efectos: 1°) queda trabada la litis (arts. 357 y 59); 2°) se pierde el derecho a oponer la prescripción en lo sucesivo (art. 3982 Cód. Civ.); 3°) fija definitivamente la competencia del juez (arts. 2, 4 y 345, inc. 1°); 4°) establece en forma definitiva el marco del debate, tanto respecto de la prueba como de la sentencia (arts. 364 y 163, inc. 6°); 5°) de lo anterior surge que fija las pautas del "objeto litigioso" y 6°) estas consecuencias se presentan aun para el rebelde (arts. 59 y sigs.) (conf. ARAZI-BERMEJO-DE LAZZARI-FALCON-KAMINKER-OTEIZA-ROJAS, "*Cód. Proc. Civ. Com. Pcia. Bs. As.*", Rubinzal-Culzoni, T. I, pág. 753).

Si las cuestiones que se traen a la Alzada, nunca fueron propuestas en la instancia de origen, resulta vedado al Tribunal su tratamiento, porque el

Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, a la Cámara la está vedado tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación o reconvención en su caso, precisamente, porque a la demanda de la nueva propuesta le faltaría el primer grado de jurisdicción. En consecuencia, la expresión de agravios no es la vía para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. Cám.Civ.Com. L. de Zamora, Sala I, 14/09/06, JUBA, B2550528).

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y lo normado por los artículos 165 inc. 6°, 166, 274, 280 y concs. del CPCC, considero que los agravios en tratamiento deben ser rechazados en virtud de constituir la pretensión de introducir en el proceso cuestiones que no fueron propuestas en el momento procesal oportuno y que pudieran ser consideradas y resueltas en la instancia inferior, lo cual –de admitirse—configuraría una violación al principio de congruencia, la alteración de los términos en que quedó trabada la litis, un menoscabo al derecho de defensa en juicio y una violación de la ley. Así lo propongo al Acuerdo.

3.2 – <u>Incorrecta composición del IBM – Apartamiento del Art. 12 LRT</u>

A-) Es evidente que se reitera en este punto lo expuesto por la apelante en su primer agravio con respecto al cálculo del IBM de la actora.

A la luz de los desordenados términos que emergen de la queja, corresponde reiterar que la demandada afirma que existe una incorrecta determinación del IBM por parte de la sentencia en crisis pero en ningún momento explica y demuestra sólidamente las razones de su afirmación. Surge con nitidez de su presentación la inexistencia de una demostración clara y sólida de cuál es el monto correcto que debió ser fijado como IBM y las razones para así proceder. Lo expuesto –lo reitero— está demostrando la notoria insuficiencia de la fundamentación recursiva.

A todo evento, dejo constancia y reitero la improcedencia de la queja con solo tener en cuenta que en ningún momento no solamente no demuestra la existencia del error en el cálculo sino que tampoco acredita cuál es el cálculo o el importe correcto que correspondería al IBM según su postura. Conforme lo he propuesto precedentemente, este punto de la queja no es admisible.

B-) La demandada reitera su cuestionamiento al monto del IBM determinado por la a quo en su decisión final por considerarlo improcedente. Basa su queja en que no se ha tenido en cuenta lo dispuesto por el originario Art. 12 de la LRT.

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 y siempre ha sido rechazada por improcedente-- corresponde señalar que estamos ante un accidente de trabajo ocurrido estando en vigencia 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 a quo con respecto al desarrollo y forma en que realizó el cálculo para determinar el IBM de la 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.

Corresponde dejar sentado que el fallo "G." mencionado en la queja no fue dictado por esta Alzada.

Lo expuesto me conduce al rechazo de la queja.

3.3 – <u>La Resolución SSN N° 1039/2019</u>

Se agravia la demandada por cuanto la sentencia de grado se aparta expresamente de lo dispuesto por la Res. SSN N° 1039/19 y que corresponde en el caso aplicar esta norma específica.

Nada de esto fue planteado en la contestación de la demanda, por lo tanto, la cuestión no integró la litis y mal pudo entonces expedirse sobre ello la Sra. Magistrada a quo. En razón de lo expuesto y de lo dispuesto por el art. 280 CPCC, es imposible que esta Alzada analice y resuelva la cuestión planteada.

A mayor abundamiento, dejo constancia que lo expuesto en este punto de su queja por la demandada constituye simplemente un "argumento", lo cual

muy lejos está de poder considerarlo un "agravio" digno de análisis, en los términos que lo exigen tanto el CPCC Pcial. como la ley del Fuero. Por lo tanto, he aquí otra razón por la que no corresponde su tratamiento, siendo "desierto" el agravio (art. 269 CPCC).

3.4 – <u>Intereses</u>

Se agravia la demandada porque la sentencia la ha condenado al pago de intereses desde la fecha del siniestro.

Sustancialmente la queja de la recurrente está centrada en la improcedencia de la aplicación de intereses respecto de su parte. El agravio muestra en realidad una postura discrepante y paralela a la del a quo pero no logra vulnerar su decisión.

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 resolviendo idénticos agravios que fueron expuestos por los letrados de la aquí demandada y plasmando la reiterada y uniforme postura de esta Alzada sobre el tema.

En este caso, según la accionante el accidente sufrido por ella y que motivara la promoción de la acción indemnizatoria ocurrió el *7 de Diciembre de 2020*. El día del evento dañoso (o el de la primera manifestación invalidante) 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 o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional, ésa es la fecha 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, ágs.. 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, que en estos casos **los intereses deben computarse necesariamente desde la mora, vale decir, desde el día en que se produjo el daño o la primera manifestación invalidante** (adviértase que la Ley 27.348 dispone que el cómputo de los intereses se realiza desde la primera manifestación invalidante en todos los casos) pues es en ese momento cuando nace la obligación de resarcir cuyo cumplimiento tardío constituye la causa de aquéllos. **El deudor de la indemnización debe esos intereses simplemente por no haber reparado el daño cuando éste se produjo, esto es, en el momento en que la víctima adquirió el derecho al resarcimiento, conforme la normativa del citado art. 2 de la Ley 26.773**. La demora en el pago de la indemnización provoca un nuevo perjuicio, que es compensado mediante un crédito por intereses.

Lógicamente, para que ese daño adicional sea justamente reparado, el cómputo debe ser completo, de modo de incluir todo el tiempo en que la víctima debió esperar la satisfacción de su derecho. La obligación de pagar intereses, que no es sino la restitución de los frutos indebidamente percibidos por el deudor de la indemnización, es debida a partir del momento en que el acreedor los hubiese devengado, vale decir, desde que él

adquirió el derecho a obtener el capital resarcitorio (conf. TS Córdoba, Sala Penal, 19/09/95, LLC, 1996-586).

Lo que acabo de desarrollar y fundamentar es también la doctrina plasmada por nuestro STJCH quien, recientemente, acaba de dejar sentado que: *"…corresponde distinguir, por un lado, los intereses sobre las indemnizaciones que corren desde la fecha del accidente o desde la primera manifestación invalidante, ello con fundamento en lo que dispone expresamente el art. 2 de la ley 26.773 y el art. 1748 del CCyC (fallo "H.", STJCh SD N° 14/SL/2019…"*; *"… los intereses se deben como regla, desde que el daño se produce, no desde que se determina, lo cual implica que la sentencia que los manda a pagar no sea constitutiva del derecho, sino meramente declarativa (FORMARO, Juan J., Riesgos del Trabajo, 2013, p.212, con cita de SCHICK, Riesgos del Trabajo, 2011, 4ª. Ed., t. II, p. 546)…"* (conf. STJCH, Sent. 31/08/2023 in re *"T., C. F. c/ P. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo (sistémico)"*, Reg. N° 30/2023).

Es de destacar que la quejosa expresa en este punto lo siguiente: *"… Agravia a mi parte que el a-quo haya ordenado que a partir de la fecha de sentencia, se produzca una capitalización hasta la efectiva cancelación…"*; pero ello no surge de la sentencia en crisis en razón de no haberlo dispuesto. Por lo tanto, o la queja se refiere a otra sentencia o no hay aquí agravio atendible.

En virtud de lo expuesto, es indudable que la sentencia dictada en la inferior instancia ha resuelto adecuadamente la cuestión relativa a la imposición de los intereses, lo cual me conduce a considerar irrelevante el agravio aquí analizado y de allí su rechazo.

3.5 – <u>Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación</u>

Estamos aquí ante una queja cuyo contenido no ha formado parte de la litis en razón de no haber sido planteada oportunamente por la demandada al

contestar la demanda. Por lo tanto, es de imposible tratamiento en esta instancia.

Cuando la sentencia del tribunal de alzada recae sobre puntos planteados recién en la fundamentación del recurso de apelación y que no han sido sometidos a la decisión del juez de primera instancia, se produce la violación del principio de congruencia. No basta con que la cuestión haya sido propuesta en la Alzada para provocar un pronunciamiento sobre ella, sino que además es necesario que la misma esté contenida en los escritos liminares que conformaron la relación procesal.

Si las cuestiones que se traen a la Alzada, nunca fueron propuestas en la instancia de origen, resulta vedado al Tribunal su tratamiento, porque el Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, a la Cámara la está vedado tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación o reconvención en su caso, precisamente, porque a la demanda de la nueva propuesta le faltaría el primer grado de jurisdicción. En consecuencia, la expresión de agravios no es la vía para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. Cám.Civ.Com. L. de Zamora, Sala I, 14/09/06, JUBA, B2550528).

Es por ello que la Cámara no está obligada a considerar una cuestión que, tal como aquí ocurre, por no haber sido articulada en oportunidad de contestarse la demanda, resulta ajena a la relación procesal.

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y lo normado por los artículos 165 inc. 6°, 166, 274, 280 y concs. del CPCC, considero que el agravio en tratamiento debe ser rechazado.

A mayor abundamiento y sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, no dejo de tener en cuenta que lo expuesto en este punto de la queja constituye un mero "argumento" de la apelante, que lejos está de constituir un "agravio" digno

de análisis por esta Alzada (arg. art. 268 CPCC y 60 Ley del Fuero) y de allí que corresponda su rechazo.

3.6 – <u>Capitalización de intereses a partir de la notificación de la demanda</u>

Dice aquí la recurrente que resulta contrario a derecho entender que su mandante incurrió en mora respecto del pago de la prestación dineraria con la sola notificación de la demanda. Afirma que la capitalización así ordenada no tiene fundamento legal alguno.

Este punto de lo agravios se derrumba con solo tener en cuenta que **en ningún momento la sentencia apelada dispuso la capitalización de intereses desde la fecha de la notificación de la demanda**. Por lo tanto, es posible que la demandada se esté refiriendo a otra sentencia y no a la que a aquí se ha dictado y de allí la improcedencia de sus dichos. Por otra parte, si se refiere a la sentencia de autos es evidente la inexistencia de "agravio" dado que la misma no ha dispuesto lo que provoca la queja de la demandada. La improcedencia es manifiesta en cualquiera de los casos.

Viene al caso dejar sentado que la sentencia apelada invocó expresamente la sentencia que fuera dictada hace poco tiempo por nuestro STJCH en autos ***"N., A. c/ G. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo (sistémico)"*** y de allí que –siguiendo y respetando su doctrina— dispuso que los intereses se capitalizarán desde la fecha del accidente hasta la notificación de la demanda. Así lo viene también resolviendo invariablemente esta Alzada desde el dictado de las sentencias en los casos *"N."* y *"T."* por parte del STJCH.

Queda en claro, por lo expuesto, que no hay agravio atendible en este punto y de allí su irrelevancia.

4 – <u>Conclusión</u>

Los fundamentos precedentemente expuestos me conducen a concluir que no esgrimiéndose agravios que modifiquen los términos de la sentencia apelada, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada se imponen a la demandada que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados apoderado y patrocinante, en conjunto, Dres. G. L. C. y A. V. G. respectivamente, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.); sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder.

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

A LA **SEGUNDA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

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

1. **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en todo cuanto ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas a la apelante perdidosa (conf. art 57, Ley XIV N°1).
3. **FIJAR** los honorarios del letrado G. L. C., y de su letrada patrocinante, A. V. G., en conjunto, en el 25% de la cantidad prevista en la Instancia

anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

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

Así lo voto.-

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

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

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

Puerto Madryn, de marzo de 2024.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en todo cuanto ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas a la apelante perdidosa (conf. art 57, Ley XIV N°1).
3. **FIJAR** los honorarios del letrado G. L. C., y de su letrada patrocinante, A. V. G., en conjunto, en el 25% de la cantidad prevista en la Instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto

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

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

REGISTRADA BAJO EL N° /24 SDL.