En la ciudad de Trelew, a los 5 días del mes de noviembre del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia Isabel Spoturno y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Florencia Cordón Ferrando y del Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo Fernando Peral, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., P. A. c/ P. A. D. R. D. T. SA s/ Accidente de trabajo (sistémico)” (Expte. Nro. 382 - Año 2024 CAT)**, venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado. Las Magistradas y el Magistrado resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Marcelo Fernando Peral expresó:

I. En fecha 24/06/2024 la Jueza de primera instancia declaró la inconstitucionalidad de los arts. 8, inc. 3, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 y de toda norma que implique la obligatoriedad de iniciar actuaciones del actor ante órganos distintos a los pertenecientes a los del Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnización por la incapacidad laborativa determinada en autos y la del DNU 669/2019 e hizo lugar a la demanda entablada por P. A. B. contra P. A. S.A., condenando a ésta a abonar al actor en el término de diez días la suma de $12.637.381,27., con más los intereses determinados en el considerando respectivo y la capitalización de los mismos desde la notificación de la demanda. Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II.- El actor interpuso aclaratoria con apelación en subsidio (ID 1539584) y habiéndose desestimado la aclaratoria mediante resolución de fecha 07/02/2024 y concedida la apelación, expresó agravios con la presentación digital ID 1557441, la que fue contestada por la A. demandada por ID 1577288.

En su recurso, el actor cuestiona el cálculo del IBM efectuado por la sentenciante. Al respecto, sostiene que tomó la totalidad de los ingresos de los recibos incluyendo lo percibido en concepto de ILT, cuando ello es incorrecto por no discriminar cuales ingresos son previos y cuales posteriores al accidente.

Indica que la jueza debió tomar solamente los ingresos previos al accidente que surgen de los dos recibos de haberes acompañados con el escrito de demanda, destacando que en éstos se liquidan los ítem “Producción” ($201.791,81) y “Francos no Gozados” ($2.265,03), cuya sumatoria arroja un monto de $204.056,84.-, suma que, según sostiene el recurrente, para obtener el IBM debió dividir por dos días para establecer el ingreso “diario” que entonces será de $102.028,42., monto que multiplicado por 30,4 arroja un IBM de $3.101.663,97 y no de $1.217.364,65 como se determinó en la sentencia.

Agrega que interpuso aclaratoria contra el pronunciamiento en el entendimiento que se trató de un error y que si bien ello fue reconocido por la Magistrada de grado, ésta expresó

que no podía modificar la sentencia y que al momento de efectuar el cálculo del IBM sólo tuvo en cuenta el informe de AFIP por cuanto los recibos acompañados en la demanda resultaban poco legibles.

Cita precedentes de ambas Salas de esta Cámara en los cuales se determinó que, a los fines de calcular el IBM en supuestos en los que el trabajador cuenta con una antigüedad menor a un año, necesariamente debían computarse los días corridos desde el comienzo de la vigencia del contrato hasta el día del accidente inclusive.

Por último adjunta dos recibos de haberes que afirma fueron presentados en el escrito de inicio y solicita, como medida para mejor proveer se libre oficio a la empleadora a los efectos de establecer su autenticidad.

III. Reseñados los cuestionamientos que formula la parte recurrente, en primer término debo precisar que los planteos de la accionada en cuanto peticiona que el recurso sea declarado desierto no pueden tener acogida favorable, dado que a través del mismo el actor cuestiona el cálculo del IBM efectuado en la sentencia por considerar que se computaron ingresos posteriores a la fecha del accidente, lo que a mi criterio debe considerarse como una crítica de la sentencia que cumple con las pautas previstas en el art. 268 del CPCC.

Al respecto, no debe olvidarse que la deserción de los recursos debe interpretarse con criterio restrictivo (ST Chubut, Sala I, 9/10/73, ED, 56-55) y, en consecuencia, la evaluación de su fundamentación debe efectuarse con criterio amplio.

IV. Sentado lo anterior, es oportuno destacar que de las constancias de autos surge: i) que el accidente de trabajo ocurrió el 01/12/2022; ii) que con la demanda se acompañaron dos copias de recibos de haberes poco legibles; iii) que la demandada en su contestación desconoció toda la documental acompañada por el actor con el escrito inicial; iv) que obra en autos informe remitido por AFIP mediante el cual se informa que el actor se desempeñó para su última empleadora (O. SRL) desde el 30/11/2022 al 11/12/2022 y asimismo informa las remuneraciones percibidas, de las que surge que durante el año previo al accidente se desempeñó para múltiples empleadores; v) que la jueza de grado al calcular el IBM señaló que debía establecer el ingreso diario del período trabajado, dado que el actor se desempeñó en un período menor a un año y que, como del recibo de haberes acompañado surge que se abonaron los días correspondientes a la ILT y que los ingresos por el mes de noviembre de 2022 ascienden a $0, correspondía dividir la suma de $1.281.436,76 (monto informado por AFIP) entre los 32 días del período considerado, arribando así a un IBD de $40.044,89, monto que multiplicó por 30.4 y en consecuencia indicó que el IBM asciende a la suma $1.217.364,65.

Efectuadas las precisiones referidas, ante el planteo recursivo, en primer lugar corresponde puntualizar que la medida para mejor proveer que peticiona el apelante no es procedente, dado que a través de ella se intenta incorporar documental que no fue

debidamente acompañada en la oportunidad procesal oportuna y esa omisión no puede subsanarse en esta etapa del proceso por no presentarse ninguno de los supuestos previstos en los arts. 263 inc. 5° y 338 del CPCC.

Por tales razones, no puede admitirse la prueba solicitada como medida para mejor proveer y no pueden ser considerados los recibos de haberes acompañados por el actor en su recurso.

Dicho lo anterior, con respecto al cuestionamiento central del recurrente, sin perjuicio de entender que no es correcto el procedimiento utilizado por la Magistrada de grado para calcular el IBM, adelanto que propondré al Acuerdo el rechazo de los agravios y la confirmación de la sentencia.

Considerar los ingresos consignados en el recibo de haberes que corresponde a un periodo mensual en que el actor sólo trabajo dos días, que contiene un ítem (producción) que se liquida mensualmente y dividir el total percibido por dos, por ser los días trabajados, para obtener así el salario diario, como pretende el recurrente, no es el procedimiento que debe seguirse para calcular el IBM de un trabajador que, si bien trabajó dos días antes del accidente para el último empleador, durante el año anterior al accidente trabajó para diversos empleadores.

Para calcular el IBM del actor, que percibió ingresos de distintos empleadores durante el año previo al accidente, se debieron tener en cuenta todos ingresos percibidos en ese año y no sólo los que percibió por el último contrato de trabajo antes del accidente. Así lo expresé en la sentencia registrada como SDL N° 61/2023, en la que, frente una situación similar, indiqué que resulta de aplicación la pauta interpretativa contenida en la Resolución 45/22 SRT en base a la cual no sólo se deben computar las remuneraciones que percibió el trabajador en el período laboral en el que sucedió el siniestro, sino todos los salarios percibidos en el año anterior al accidente.

Si bien el cálculo del IBM no fue realizado en la sentencia apelada conforme a dichas pautas, en el caso, no es posible modificar el pronunciamiento en el sentido propuesto por el actor por ser el método de cálculo que propone improcedente y contrario a las pautas referidas y tampoco se pueda modificar la sentencia para establecer el IBM computando todos los salarios percibos durante el año anterior al accidente, ya que, de hacerlo así, el IBM que se obtendría sería inferior al establecido en la sentencia recurrida y en consecuencia, también sería inferior la prestación dineraria que se reconocería a favor del actor.

Me explico, del informe de AFIP agregado a la causa surge que durante el año anterior al accidente, sin computar el mes de su ocurrencia, el actor (i) en algunos periodos mensuales percibió prestaciones dinerarias de P. A. (seguramente por un siniestro laboral anterior al denunciado en autos) y (ii) percibió ingresos salariales en meses de enero 2022

($200.631,23), febrero 2022 ($292.930,21), abril 2022 ($2710,67), julio 2022 ($135.061,64), agosto 2022 ($227.312.75) y septiembre 2022 ($122.108,34). De computar esos ingresos y ajustarlos por el índice RIPTE se obtiene un total de ingresos de $1.469.383,97 y al dividir ese monto por los días de los periodos en que el actor percibió salario, claramente se obtendrá un IBM menor al establecido en la sentencia recurrida ($1.281.436,76).

Siendo así, como anticipé, el recurso no puede prosperar y debe confirmarse el pronunciamiento recurrido, dado que la sentencia de segunda instancia, por aplicación del principio de prohibición de reformatio in peius, no puede empeorar la situación del apelante en los casos en que no ha mediado recurso del adversario.

En tal sentido esta Sala ha señalado con anterioridad que “solo es posible reformar la decisión apelada en perjuicio del apelante si ha mediado también un recurso de apelación de la parte contraria sobre el mismo aspecto de la decisión que se pretende revisar y que el mismo hubiera resultado exitoso. Es decir, a falta de recurso de la contraparte, no se puede privar al recurrente de lo otorgado o reconocido en el fallo anterior, o condenarlo por lo que no se admitió y fue rechazado en él. Es que, quien recurre una decisión que le causa agravio, lo hace para lograr estar en una mejor situación que aquella en la que fue colocado por la decisión cuestionada; por ende, recurre para mejorar su posición no para empeorarla (esta Sala en SDL 61/2019 con cita a Fernández, Raúl E.: "Impugnaciones ordinarias y extraordinarias en el CPCC de Córdoba", Córdoba, Alveroni Ediciones, 2006, pág. 107).

Por lo hasta aquí apuntado, en definitiva, no puede ser modificado el IBM que, por considerar el único mes en el que el actor percibió haberes de que quien fue su empleadora al momento del accidente (O. SRL), fue establecido por la Magistrada de grado en la suma de $1.281.436,76.

V. Por todo lo expresado, propongo desestimar los agravios articulados por el accionante y confirmar la sentencia de primera instancia, con costas de alzada al recurrente vencido (arts. 69 del CPCC y 57 Ley XIV N° 1).

Respecto de los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia, teniendo en cuenta el resultado del recurso articulado, el mérito y la extensión de las tareas realizadas, encuentro adecuado regular los de los letrados de la demandada, Dr. G. L. C. y Dra. A. V. G., en conjunto, en el 3,71% del monto del proceso y con más el IVA de corresponder. Sin regular honorarios al letrado apoderado del actor, Dr. B. A. R., virtud del pacto de cuota litis homologado en fecha 31/03/2023 (conf. arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII N° 4).

A la primera cuestión me expido entonces por la AFIRMATIVA.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expuso:

I. El Dr. Peral reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los agravios expresados por el actor, por lo que me pronunciaré directamente sobre los

aspectos sometidos a decisión de esta alzada. Aclaro, antes de comenzar, que en mi opinión el recurso contiene una crítica suficiente de lo resuelto en la instancia anterior y que por ello no puede declararse desierto como pretende la demandada en su contestación de agravios.

II. Determinación del IBM.

El recurrente pretende incorporar en su recurso recibos de haberes que no fueron considerados en la sentencia por ser ilegibles. Sin perjuicio de que la incorporación de tal documental no puede admitirse en esta oportunidad procesal por no darse los supuestos previstos normativamente, lo cierto es que, tal como señala el recurrente, el contenido de los recibos coincide con el informe de AFIP agregado a la causa.

El actor afirma en sus agravios que para calcular correctamente el IBM deben considerarse los ingresos previos al accidente ($204.056,86 correspondientes a producción y francos no gozados) y dividirlos por dos para luego multiplicarlos por 30,4. De este modo arriba a un monto de IBM de $3.101.663,97. La Magistrada, por su parte, tomó el salario declarado por la empleadora para el mes de diciembre de 2022, lo dividió por 32 días del período considerado y arribó a un ingreso base diario de $40.044,89 y a un IBM de $1.217.364,65.

El apelante, como fundamento de su pretensión, cita precedentes de esta Sala y también de la Sala B de esta Cámara de Apelaciones en los que se resolvió que, en casos como el que hoy nos ocupa, se deben considerar únicamente los salarios correspondientes a la última relación laboral.

En los precedentes invocados por el recurrente se sentó un criterio interpretativo en el marco de lo dispuesto por la Circular 2/1998 de la SRT. En dichas sentencias se aclaró que la norma aplicada era el art. 12 de la Ley de Riesgos del Trabajo y que se tomaba como pauta de interpretación la circular mencionada. Ahora bien, con posterioridad al dictado de dichas sentencias, la SRT dictó la Resolución 45/2022 mediante la cual se derogó la Circular 2/1998 y se modificó el criterio interpretativo del art. 12 de la LRT para el supuesto de personas con remuneraciones variables. En los considerandos de esta Resolución se tuvo en cuenta que *“en algunos casos relativos a trabajadores discontinuos o eventuales, la aplicación de la citada norma generó distorsiones, pues al tomarse sólo el último contrato para hacer el cálculo, se arribó a sumas de Ingreso Base desproporcionadamente elevadas respecto al promedio de ingresos que había percibido el trabajador con anterioridad a la contingencia”*. Asimismo, se hizo mención al dictado del Decreto 1694/09 y se dispuso que *“en sintonía con el artículo 12 citado, se debe tomar para el cálculo del Valor del Ingreso Base para Incapacidades Permanentes y Fallecimientos los salarios devengados durante todos los contratos celebrados dentro del año anterior a la contingencia”*.

La Resolución 45/2022 no estableció un mecanismo para el cálculo del IBM sino que solamente derogó la Circular 2/98. Sin embargo, proporciona una nueva pauta interpretativa del art. 12 de la LRT para casos especiales como el que hoy nos ocupa, donde el actor trabajó para varios empleadores con remuneraciones variables y una prestación de tareas discontinua. Esta pauta interpretativa resulta razonable y equitativa para proyectar el ingreso base mensual cuando la persona presta servicios en forma discontinua (contrato de temporada) o eventual como ocurre en este caso. De esta manera se refleja con mayor certeza la probable remuneración que hubiera percibido mensualmente. Por tal razón, en virtud de lo dispuesto en esta Resolución y tomándola como pauta interpretativa del art. 12 LRT (puesto que las resoluciones de la SRT, aunque no vinculantes, son útiles para interpretar la norma aplicable), las dos salas de esta Cámara de Apelaciones modificaron el criterio anterior plasmado en los precedentes citados por el apelante (ver, por ejemplo, SDL 48/2024, SDL 61/2023 de esta Sala y SDL 49/2024 de la Sala B, entre muchas otras).

Por lo expuesto, ni el mecanismo empleado por la Magistrada de la instancia anterior ni el propuesto por el recurrente se ajusta a la doctrina actual de esta Cámara de Apelaciones.

Sentado lo anterior, y analizado el cálculo efectuado en la sentencia a la luz de las pautas interpretativas antes señaladas, coincido con el Magistrado que me precedió en el voto en que corresponde confirmar la sentencia apelada. Ello así porque no es posible modificar lo resuelto en la instancia anterior en perjuicio del recurrente cuando la decisión no fue apelada por la contraria.

III. Conclusión: Por los fundamentos dados, acompaño la propuesta de confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fuera motivo de agravio con costas al recurrente vencido (art. 57 Ley XIV N° 1).

Los honorarios determinados en el voto precedente reflejan adecuadamente las tareas profesionales desarrolladas, por lo que acompaño la propuesta de regulación (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4).

Por todo lo expresado, a la primera cuestión me expido POR LA AFIRMATIVA.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Marcelo Fernando Peral expresa:

Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

I. CONFIRMAR la sentencia apelada.

II. IMPONER las costas de segunda instancia al actor vencido.

III. REGULAR los honorarios del Dr. G. L. C. y la Dra. A. V. G., en conjunto, en el 3,71% del monto del proceso y con más el IVA de corresponder. Sin regular honorarios al Dr. B. A. R.

IV. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expuso:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por el Dr. Peral, en tanto refleja fielmente el acuerdo antes logrado.

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 "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE: I. CONFIRMAR la sentencia apelada.

II. IMPONER las costas de segunda instancia al actor vencido.

III. REGULAR los honorarios del Dr. G. L. C. y la Dra. A. V. G., en conjunto, en el 3,71% del monto del proceso y con más el IVA de corresponder. Sin regular honorarios al Dr. B. A. R.

IV. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

**Marcelo Fernando PERAL**
**JUEZ DE CÁMARA**

**Natalia Isabel SPOTURNO**
**PRESIDENTA**

**REGISTRADA BAJO EL Nº 69 DE 2024 – SDL.- Conste.**

**P. Sebastián ETCHART**
**SECRETARIO DE CAMARA**