En la ciudad de Trelew, a los 03 días de febrero del año dos mil veinticinco, 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. Aldo L. De Cunto y la presencia de los Sres. Jueces del Tribunal Dres. Sergio Rubén Lucero y G. Nicolás Walter, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S., J. c/ P. A. D. R. D. T. S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico)” (Expte. Nro. 588 - Año 2024 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 04/12/2024.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. G. Nicolás Walter dijo:

1. SÍNTESIS DE LAS CUESTIONES A RESOLVER.

1.1 La Sentencia Definitiva recurrida.

Vienen estos actuados al conocimiento de este Tribunal de alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante escrito ID 1690816 (22/10/2024), contra la Sentencia Definitiva N° 222/2024 (07/10/2024) de fs. 79/86 vta., por la cual se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc. 3, 21, 22, 46 de la Ley N° 24.557 y del Decreto N° 659/96, 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 del decreto de necesidad y urgencia Nº 669/19, hizo lugar a la demanda entablada por J. S. contra P. A. de R. del T. S.A., condenando a esta última a que abone al actor en el término de 10 días la suma de $6.293.789,23 con más la diferencia que surja en la etapa de liquidación respecto del mes de marzo de 2022, con más dos veces y media (art. 275 LCT) 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 (02/01/2022) y hasta el efectivo pago, con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del CCyCN). Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Mediante providencia de fecha 16/10/2024 se concedió el recurso de apelación, expresando agravios mediante el escrito digital ID 1690816 (22/10/2024), cuyo traslado fue contestado por la contraria con el escrito ID 1696307 (25/10/2024).

1.2 El recurso de apelación de la demandada.

1.2.1 La recurrente en su escrito recursivo formula cinco agravios titulados: *i) Erróneo cálculo de las prestaciones dinerarias conforme art. 14 de la ley 24.557. Determinación monto ILT; ii) Respecto a la aplicación de la ley 27.348 en el cálculo del IBM. Arbitrariedad en los cálculos. IBM erróneo; iii) Capitalización de intereses a partir de la notificación de la demanda; iv)*

Alteración de la ecuación económica financiera del contrato de afiliación suscrito con el empleador; y v) Multa dispuesta en los términos del art. 275 LCT. Además, solicitó se tenga presente la reserva del caso federal.

1.2.2 El agravio presentado por la aseguradora recurrente en primer término se centra en cuestionar la determinación del Ingreso Base Mensual (IBM) efectuada por la sentenciante de primera instancia para calcular las prestaciones dinerarias por incapacidad laboral temporaria (ILT). En primer lugar, critica que la resolución se basa en una comparación con la remuneración percibida por un compañero de trabajo, ignorando lo dispuesto por la Ley de Riesgos del Trabajo (Ley 24.557) y la normativa aplicable. Según la apelante, el método empleado por la jueza resulta arbitrario y contrario al marco legal, ya que desconoce la composición adecuada del IBM del actor.

La recurrente argumenta que la jueza incurrió en un error aritmético al comparar sueldos brutos con las sumas netas abonadas por la aseguradora, lo que genera un cálculo inconsistente. Este error, afirma la apelante, deriva en un incremento indebido del monto reconocido al actor, alejándose de la razonabilidad y de la verdadera naturaleza de sus ingresos variables y discontinuos, como marinero eventual.

Asimismo, la apelante señala que el fallo no considera los datos aportados por AFIP, que contienen un detalle exacto de las remuneraciones devengadas por el actor durante el año anterior al siniestro. En este punto, sostiene que el promedio salarial utilizado como base para la liquidación no refleja la realidad de los ingresos percibidos, afectando negativamente a la aseguradora.

Finalmente, se invoca la Resolución SRT 45/2022, que deroga interpretaciones anteriores y establece un criterio claro para determinar el ingreso base en situaciones de incapacidad laboral temporaria, considerando los salarios devengados durante los seis meses previos a la contingencia. Según la aseguradora, la sentenciante desatendió esta normativa y adoptó un método que carece de sustento legal y científico.

1.2.3 En segundo lugar, la apelante impugna la determinación del IBM efectuada en la sentencia, argumentando que resulta arbitraria y errónea. Señala que el cálculo del IBM debe realizarse conforme a la Ley 27.348, aplicable al caso por la fecha del siniestro, y basarse en los salarios devengados en el año previo al accidente, según la información proporcionada por la AFIP. Alega que no se justifica adecuadamente el método empleado por el juzgado para calcular el IBM, lo que lo torna infundado. Solicita que se rectifique el cálculo y se reduzca el monto determinado, ajustándolo a los lineamientos legales y a las cifras probadas.

1.2.4 El tercer agravio cuestiona que la capitalización de intereses sea desde la notificación de la demanda, argumentando que, de acuerdo con el Art. 4° de la

Ley N° 26.773, los obligados deben notificar a los damnificados el importe que les corresponde dentro de los 15 días desde la notificación de la muerte del trabajador, o de la homologación o determinación de la incapacidad laboral, que en el presente caso, dado que el trabajador percibió las sumas determinadas en sede administrativa y la parte demandada cumplió con sus obligaciones en ese ámbito, la primera intimación de pago respecto a la diferencia de incapacidad fijada no constituye mora, pues la obligación de pago se generó tras la sentencia que estableció la incapacidad laboral.

1.2.5 En el cuarto agravio, titulado "ALTERACIÓN DE LA ECUACIÓN ECONÓMICO FINANCIERA DEL CONTRATO DE AFILIACIÓN SUSCRIPTO CON EL EMPLEADOR", sostuvo que la sentencia impugnada vulneró su propiedad privada al imponer una obligación de pago superior a la establecida en la Ley N° 24.557 y en el contrato de seguro, rompiendo así la ecuación económico-financiera acordada entre las partes. Que esta vulneración se evidencia en la diferencia entre el monto que correspondería abonar de conformidad con la normativa vigente y la suma impuesta por la sentencia, derivada de un cálculo incorrecto del ingreso base mensual, violando sus derechos adquiridos. Que de los importes impuestos en la condena, no ha percibido alícuota alguna. Explica que el patrimonio de la aseguradora se vería seriamente perjudicado, conjuntamente con la masa de los asegurados, consecuencia de la inequidad de la distribución de las prestaciones.

1.2.6 La recurrente cuestiona la aplicación de la sanción del artículo 275 de la LCT en el fallo de primera instancia, sosteniendo que no se configura la conducta de temeridad o malicia requerida para su procedencia. Argumenta que dicha sanción debe ser interpretada restrictivamente y aplicada solo en casos extremos, donde quede acreditado un dolo o culpa grave. Señala que el fallo no fundamenta adecuadamente la imposición de la sanción máxima y que esta resulta inaplicable al marco normativo de la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT). La jurisprudencia invocada enfatiza que no basta la falta de sustento jurídico de las defensas o acciones desestimadas para justificar la sanción. Además, resalta que su parte actuó conforme a la normativa vigente, otorgando las prestaciones correspondientes y sin incurrir en inconductas procesales graves. Por lo tanto, solicita la revocación total de la sanción impuesta.

1.3 La respuesta de la parte actora:

La parte actora afirma que, al contrario de lo que sostiene la demandada, el Sr. S. ingresó a prestar servicios para su empleador en el año 2004, por lo que lejos estaría de considerarse ésta como una contratación eventual.

Manifiesta que la sentencia de primera instancia es ajustada a derecho porque la jueza ha valorado correctamente que las remuneraciones del Sr. S., que si bien revisten el carácter de variables, y por tales, se debería promediar lo percibido en el último semestre, sostiene que ese análisis se encuentra limitado por la idea de proteger los ingresos del trabajador en casos en los cuales de no haber ocurrido un accidente sus ingresos habrían sido sustancialmente mayores, en consonancia con el principio de indemnidad del salario del trabajador.

En cuanto al agravio del erróneo cálculo del IBM, pretende que se declare desierto, por cuanto no se trataría de una crítica concreta y razonada en tanto que el cálculo que la recurrida pretende se aplique es igual al de la magistrada.

Respecto al tercer y cuarto agravio, el actor rechaza los mismos y manifiesta que son cuestiones que ya han sido atendidas con anterioridad, por lo que transcribe recientes fallos de esta Cámara para fundamentar su postura.

El quinto agravio solicita sea declarado desierto por insuficiencia técnica, por no reunir los requisitos del art. 268 CPCC, al tratarse de una mera discrepancia de opinión con el contenido de la sentencia.

2. <u>CONSIDERACIONES DE LA SOLUCIÓN A PROPONER.</u>

2.1. Como introducción diré que será tratado primeramente el segundo agravio para luego ingresar al primero de ellos, finalizando con los restantes en el orden que fueron planteados. Ello en virtud que la parte cuestiona la determinación del IBM como base sobre la cual presenta su reclamo.

Sin embargo, también debo aclarar que serán abordados aquellos agravios que sean conducentes y pertinentes a la decisión del recurso, en tanto, no es obligación de los jueces seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos; bastando con que se hagan cargo de aquellos que sean necesarios y suficientes para la decisión del litigio (Fallos 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202; 302:539; 310:1835; 322:270; 329:1951; entre otros; esta Sala SIL N° 14/2012; Carrió, Genaro R., “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria”, Ed. Abeledo-Perrot 1983, T° primero, p. 66).

2.2. <u>Calculo del Ingreso Base Mensual (IBM).</u>

2.2.1. Como inicio a este cuestionamiento, debo referir que llega a esta instancia firme la declaración de inconstitucionalidad de Decreto 669/2019. Asimismo, la sentenciante estableció que, en lo que es materia de agravios, *“Conforme lo resuelto, las disposiciones del DNU en cuestión no serán tenidas en cuenta a la hora de efectuarse los cálculos, debiendo estarse, en atención a la fecha del accidente, a lo dispuesto por el art. 12 de la ley 24.557, conforme redacción dada por la ley 27.348”.* Luego expresó: *“El criterio acá adoptado ha sido por otra parte confirmado por nuestra Cámara de Apelaciones (SDL 4/202, SALA A, SDL 2/2020 SALA B, ENTRE OTRAS)”. “A los fines de determinar el IBM del trabajador, y en atención a la fecha en la que se produjo el siniestro, tengo a la vista el*

informe de AFIP del que surgen las remuneraciones del actor en el año previo al accidente, las que actualizaré por RIPTE (...)" (ver sentencia, fs. 82vta, 4to. y 5to. párrafo). En este contexto, tomó las remuneraciones percibidas en el año anterior al siniestro, actualizó cada una de ellas y estableció un ingreso base de $8.484.710,48. Luego dividió dicho guarismo por 12 y obtuvo un IBM de $707.059,21 (ver sentencia, tabla de fs. 82vta. y párrafos siguientes).

De tal modo, la magistrada para el cálculo del IBM estuvo a lo dispuesto por el art. 12 de la Ley 24.557 de acuerdo a las modificaciones introducidas mediante Ley 27.348.

Al respecto debo señalar que -en virtud de la fecha del siniestro de autos- la sentenciante adecuadamente estuvo a la modificación introducida por el art. 11 de la ley 27.348 al art. 12 de la ley 24.557, el que -en su parte pertinente- dispone: *"Sustituyese el artículo 12 de la ley 24.557 por el siguiente texto: Artículo 12: Ingreso base. 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 (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables)"*.

--Sentado lo anterior, se observa que del escrito de expresión de agravios surge una absoluta ausencia de crítica que se pudiera atender en esta instancia revisora. La apelante pretende poner en crisis la sentencia sin haber cuestionado el razonamiento de la jueza en cuanto al cálculo del IBM del actor. De hecho, se limita a sostener que *"no se entiende la base utilizada para el cálculo del IBM, y cómo arribó al mismo"*, cuando de la resolución surge claro y textual los parámetros que utilizó para su determinación.

--Así tampoco es correcto cuando se limita a referir que debe *"ajustarse a las sumas informadas vía AFIP"*, cuando esa fue precisamente la pauta utilizada por la magistrada.

De esta manera, puede concluirse que el cálculo realizado por el apelante deviene carente de crítica concreta y razonada para analizar, por lo que debe ser declarado desierto (conf. art. 269 del CPCC).

Esta Cámara tiene dicho que con el recurso de apelación no se abre una vía que proporcione un nuevo examen integral de la cuestión, sino que se persigue el control de justicia del pronunciamiento cuestionado, en cuanto a los hechos y al aspecto jurídico de los asuntos en él decididos, resultando inoficioso el escrito que prácticamente omite hacerse cargo de la motivación expuesta por el juzgador concretando a su respecto la indispensable crítica que habilite al tribunal de alzada a que ejerza la facultad revisora que le es propia. Es

que, no alcanza con exponer un punto de vista personal y subjetivo, en paralelo al explicitado en el fallo recurrido pero sin cruzarlo ni hacerle mella alguna al omitir precisamente aportar la necesaria crítica formulada en los términos exigidos legalmente. Ello no constituye la crítica requerida por el art. 268 del C.P.C.C., correspondiendo por ello, que el agravio sea declarado desierto (Art. 266 del C.P.C.C.) (Conf. Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos...”, T. III, págs. 356/358 y 370/371).

--En síntesis, pues, por las razones expuestas propongo al acuerdo que se tenga por desierto el recurso planteado por carecer el mismo de fundamentación técnica suficiente.

2.3. <u>Cálculo de la prestación por Incapacidad Laboral Temporario (ILT).</u>

2.3.1. La jueza de primera instancia resolvió condenar a la aseguradora de riesgos del trabajo a abonar al trabajador las diferencias correspondientes a las prestaciones dinerarias por incapacidad laboral temporaria (ILT). Argumentó que los montos efectivamente abonados por la A. no respetaron la previsión del artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo, que establece que dichas prestaciones no pueden ser inferiores a lo que el trabajador habría percibido de no haberse operado el impedimento.

Para justificar su decisión, la magistrada consideró que la actividad desempeñada por el trabajador, marinero en la industria pesquera, se caracteriza por ingresos altamente variables y estacionales, que se incrementan de manera significativa durante la temporada alta. En este contexto, el cálculo de las prestaciones únicamente sobre el promedio de las remuneraciones variables del último semestre, sin tomar en cuenta la estacionalidad, resulta en un perjuicio incompatible con la finalidad protectoria de la norma, que busca garantizar la indemnidad del trabajador accidentado.

La jueza analizó los recibos de haberes presentados en la causa y determinó que, durante el último semestre previo al accidente, el trabajador había percibido remuneraciones variables significativas en los meses de noviembre y diciembre de 2021, mientras que en los meses anteriores no se registraron ingresos variables relevantes. A partir de ello, calculó un promedio mensual por concepto de remuneraciones variables de $514.752,46, al que sumó un promedio de los haberes fijos para alcanzar un total de $564.961,83.

Sin embargo, a efectos de evaluar si ese monto respetaba el principio de indemnidad, la jueza comparó las sumas percibidas por el trabajador incapacitado con las remuneraciones efectivamente abonadas a su compañero, quien lo reemplazó en las mismas funciones y bajo las mismas condiciones laborales. Este análisis reveló para la jueza diferencias significativas a favor del reemplazante, quien percibió $1.887.903,66 en enero de 2022 y $741.264,94 en febrero de 2022. La jueza concluyó que estas diferencias demostraban que el cálculo basado únicamente en el promedio del último semestre resultaba insuficiente y perjudicial para el trabajador. En consecuencia, determinó que la A. debía abonar las siguientes diferencias:

$1.352.242,15 por el mes de enero de 2022 y $167.341,89 por el mes de febrero de 2022, lo que suma un total de $1.519.584,04.

Respecto del mes de marzo de 2022, debido a la falta del recibo de haberes del reemplazante correspondiente a los primeros días de ese mes, ordenó que en la etapa de ejecución de sentencia se solicite dicho documento a fin de determinar las diferencias correspondientes, descontando la suma ya abonada por la A. La resolución adoptada refleja la aplicación del criterio de indemnidad previsto por el artículo 208 de la LCT, ajustando la prestación a las condiciones económicas concretas de la actividad laboral desempeñada por el trabajador.

2.3.2. Ahora bien, para abordar la cuestión planteada, considero necesario realizar algunas precisiones, dado que la recurrente intenta aplicar el mismo criterio utilizado para calcular la indemnización por incapacidad laboral parcial y permanente definitiva (ILPPD) al cálculo de la incapacidad laboral temporaria (ILT), en relación con el ingreso base mensual (IBM). O por lo menos sus agravios parecería que confunden esta cuestión, por lo que no es en vano diferenciarlas.

Así, la incapacidad laboral parcial y permanente definitiva (ILPPD), regulada en el artículo 12 de la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT), tiene un carácter eminentemente indemnizatorio, ya que busca resarcir al trabajador por la pérdida permanente de su capacidad laboral. En cambio, la prestación por incapacidad laboral temporaria (ILT), contemplada en el artículo 13 de la LRT y reglamentada por el Decreto 1694/09, que remite al artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), tiene una naturaleza jurídica sustitutiva del salario. Su objetivo es garantizar la subsistencia económica del trabajador durante el período en que no puede desempeñar sus tareas habituales debido a una incapacidad temporal.

Mientras la ILPPD repara un daño que afecta de manera definitiva la capacidad productiva del trabajador, la ILT está destinada a atender una contingencia transitoria, asegurando que el trabajador no vea comprometida su estabilidad económica durante el proceso de recuperación.

En cuanto al cálculo de la prestación dineraria mensual por ILT, el artículo 13, inciso 1°, de la Ley 24.557 establece: *"A partir del día siguiente a la primera manifestación invalidante y mientras dure el período de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT), el damnificado percibirá una prestación de pago mensual, de cuantía igual al valor mensual del ingreso base. La prestación dineraria correspondiente a los primeros diez días estará a cargo del empleador. Las prestaciones dinerarias siguientes estarán a cargo de la A., la que, en todo caso, asumirá las prestaciones en especie. El pago de la prestación dineraria deberá efectuarse en el plazo y en la forma establecida en la Ley Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias para el pago de las remuneraciones a los trabajadores".*

Con la modificación introducida por el artículo 6° del Decreto 1694/2009, se estableció: *"Las prestaciones dinerarias por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) o permanente provisoria mencionadas en el artículo 11, inciso 2, se calcularán, liquidarán y ajustarán de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias. (...)".*

Asimismo, el artículo 1° de la Resolución 983/2010 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTESS) dispone: *"Las prestaciones dinerarias en concepto de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) y Permanente Provisoria (ILPP) se calcularán, liquidarán y ajustarán, en ambos supuestos, conforme a las pautas dispuestas por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias. Para determinar el monto de las aludidas prestaciones dinerarias, el término 'remuneración' a que se refiere el precitado artículo incluye la totalidad de los conceptos que debió percibir el damnificado al momento de la Primera Manifestación Invalidante (PMI), sin considerar el tope máximo de remuneraciones sujetas a aportes que estipula la ley previsional".*

En cuanto al artículo 6 del Decreto 1694/2009 y el art. 1 de la Resolución 983/2010 del MTESSN ya he mencionado que establecen que las prestaciones dinerarias por incapacidad laboral temporaria (ILT) se deben calcular según el art. 208 de la LCT, con el objetivo de garantizar la continuidad de los haberes del trabajador durante su imposibilidad de realizar tareas habituales, asegurando su subsistencia económica conforme al art. 14 bis de la Constitución Nacional. Por eso, entendí que la remisión al art. 208 de la LCT resulta constitucional, pues utiliza un criterio objetivo y proporcional para determinar la remuneración, adaptándose a la realidad económica de trabajadores con ingresos variables. Esto respeta principios de razonabilidad y progresividad sin desvirtuar el concepto de reparación integral (conf. esta Sala, SDL N° 76/2024).

La reglamentación, emitida dentro de las facultades del Poder Ejecutivo, no vulnera el principio de igualdad, ya que asegura un tratamiento equitativo entre trabajadores con ingresos fijos y variables, evitando desigualdades. Tampoco implica una regresividad en las prestaciones, sino que garantiza un equilibrio económico-financiero en el sistema de riesgos del trabajo. Finalmente, el diseño normativo respeta la supremacía constitucional y está alineado con la finalidad protectoria del derecho laboral, sin introducir criterios arbitrarios o contrarios a la Constitución Nacional.

De este modo, para los casos relevantes a la cuestión debatida, aunque originalmente las prestaciones mensuales por ILT se determinaban en una cuantía igual al valor mensual del ingreso base, el Decreto 1694/09 reformó ese cálculo. Desde entonces, las prestaciones dinerarias deben ajustarse al artículo 208 de la LCT, que dispone el pago de una suma equivalente a la última remuneración percibida (en caso de remuneraciones fijas) o al promedio de lo percibido en el último semestre (en caso de remuneraciones variables), más

los aumentos que pudieran haberse otorgado durante ese período. Esta normativa se aplica a las contingencias cuya primera manifestación invalidante haya ocurrido después del 6 de noviembre de 2009, fecha en que el Decreto 1694/09 fue publicado y entró en vigencia (art. 16, Decreto citado) (conf. Álvarez Chávez, Víctor Hugo, “Ley de riesgos del trabajo”, Ed. García Alonso, Buenos Aires, 2014, pág. 163 y cita de fallo, pág. 164).

2.3.3. Ahora bien, también encuentro equivocado el camino elegido por la sentencia en crisis de determinar la ILT en la comparativa con otro trabajador, toda vez que -por lo que vengo de decir- el sistema de riesgos de trabajo ha establecido un método de cálculo en relación a distintas variables, no siendo la comparación con otros compañeros de trabajo una opción aceptable.

Para ello recordaré inicialmente que la Ley de Riesgos del Trabajo, pero principalmente el sistema jurídico que lo engloba, indica como uno de los objetivos particulares del seguro, la organización de la reparación de los daños derivados del accidente o la enfermedad profesional, con criterios de suficiencia, accesibilidad y automaticidad de las prestaciones dinerarias y en especie, establecidas para resarcir tales contingencias con el objetivo primordial de facilitar el acceso del trabajador a una protección rápida, plena y justa. Por eso, este régimen especial otorga una amplia cobertura, es tarifado y procura lograr automaticidad y celeridad en el acceso a las prestaciones e indemnizaciones que contempla, dentro de pautas razonables para los objetivos que persigue (conf. CAT, Sala B, SDL N° 02/2022, con cita a CSJN, “Pogonza Jonathan Jesús c/Galeno ART S.A. s/ accidente- ley especial” CSJN,02/09/2021, MJ-JUM-134292-AR | MJJ134292 | MJJ134292).

Como se dijo, la finalidad primordial de la incapacidad laboral temporaria (ILT) es garantizar la continuidad de la percepción de los haberes del trabajador durante el período en que se encuentra imposibilitado de realizar sus tareas habituales -y no una finalidad indemnizatoria-, asegurando su subsistencia económica en cumplimiento de los principios protectores consagrados en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional.

De modo que tomar en consideración las remuneraciones de un compañero de trabajo no se ajusta a los parámetros que establece el art. 208 de la LCT en cuanto refiere a que si el salario estuviere integrado por remuneraciones variables, se liquidará según el promedio de lo percibido en el último semestre de prestación de servicios.

En este caso es imposible soslayar que, conforme surge de las constancias de autos, durante el último año de trabajo anterior al accidente el actor percibió sus remuneraciones de manera variable pero no discontinua. Es decir, trabajó todos los meses, más alterándose las remuneraciones en relación a la actividad desarrollada en cada período; circunstancia propia de la modalidad de trabajo de la actividad pesquera y las tareas que desempeñaba que -como es sabido- derivan en una variación de los haberes que obedecen a las temporadas de producción, lo que puede ser fácilmente corroborado mediante el informe de AFIP que obra

en autos, del que surge claramente la oscilación de las remuneraciones totales brutas abonadas al accionante por su empleadora. Es decir, no existen óbices para hacer de la aplicación a las normas referidas anteriormente.

"Variable" quiere decir que se altera mes a mes, existiendo períodos donde la remuneración tiene mayores valores respecto de otros donde la actividad decrece. Eso justifica el promedio que busca la norma para no arrojar resultados injustos. Por tanto, no se puede tomar solamente los meses donde mayores remuneraciones existan, dejando los menores de lado, puesto que alteraría la proporcionalidad que el legislador buscó. En este sentido se tienen que tomar, dentro del semestre último, todos los conceptos, incluyendo rubros fijos y retribuciones variables (conf. CAPM, SDL N° 03/2017, con cita a CNTrab., Sala III, 30/05/08, LLOnline: AR/JUR/4686/2008; CNTrab., Sala IX, 28/11/06, LLOnline: AR/JUR/8821/2006).

Al respecto, se ha señalado que la propia norma de la LCT expresamente contempla la liquidación de las formas variables de salarios y otras remuneraciones accesorias a los efectos del cálculo de los salarios por accidentes y enfermedades inculpables. Con el fin de no afectar durante el plazo de licencia por enfermedad el nivel del ingreso del trabajador, en el caso de las retribuciones variables (por ej., comisiones) debe obtenerse el valor del ingreso diario promedio, calculado sobre la base de los ingresos percibidos durante los 6 meses anteriores. Estos salarios se dividen por la cantidad de días efectivamente trabajados durante ese mismo período, y de ese modo se obtiene una ganancia promedio que es la que se utiliza como parámetro de ingreso durante el período que dure la licencia. Este procedimiento parece el más acertado con el fin de no afectar en ningún sentido (es decir, ni beneficiando ni perjudicando) el flujo de ingresos del trabajador (Ojeda, Raúl Horacio, "Ley de Contrato de Trabajo, comentada y concordada", Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2011, T. III, págs. 79/80).

Como se ha señalado la referencia al promedio semestral encuentra justificación en la lógica de la "normalidad próxima". Allí, si bien de resultar el promedio inferior a lo que el trabajador hubiese percibido de no haberse operado el impedimento, se le garantiza el cobro de esto último, la situación opuesta llevaría a que durante el período de incapacitación temporaria su ingreso sea superior -y hasta podría llegar a ser extraordinariamente superior- al que habría devengado de haber prestado servicios, consecuencia ésta que exorbita el propósito de la garantía remuneratoria (conf. Ackerman, Mario E. -Director-, Sforsini, María Isabel -Coordinadora-, "Ley de Contrato del Trabajo Comentada", Rubinzal-CulzoniEditores,2017,T° II,págs.722/723).

De tal manera, entiendo que la resolución debió establecer, una vez corroborado que los salarios del trabajador eran variables, el promedio de las remuneraciones percibidas de manera previa al siniestro, tal como dispone la norma.

A ello agrego que vincular el pago de ese concepto a los ingresos de un compañero de trabajo es contrario a los mecanismos de liquidación de estas prestaciones en el sistema de riesgos de trabajo que, como referí, se estructuran en criterios tarifados razonables de suficiencia, accesibilidad y automaticidad con el objeto de facilitar una protección rápida, plena y justa. Vincularlo a otro trabajador no solo torna en incierta su liquidación sino sujeta a una comparación con otros tantos trabajadores, todo ello sujeto a una prueba que excede no solo el marco del sistema mencionado sino también dificulta la misma actividad judicial. Ello, en tanto -como se advierte de la sentencia en crisis- se demoró para la etapa de liquidación una prueba a la empleadora para que se acredite el mes de marzo de 2022 del trabajador Tapia, lo que supedita la ejecución de la sentencia a la información que un tercero al proceso debe brindar en una etapa extraña a tales efectos.

Por lo tanto, en razón del informe de AFIP, se deben considerar las remuneraciones totales brutas de los seis meses anteriores al siniestro, es decir, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre 2021, a fin de obtener el promedio de las remuneraciones del último semestre de prestación de servicios, que dividido por 30,4 dará el valor del ingreso diario promedio, al que se le debe adicionar la parte proporcional del Sueldo Anual Complementario, conforme surge del art. 2° de la Resolución N° 983/2010 MTEySS de la Superintendencia de Riesgos del trabajo, de aplicación al caso y que no fuera cuestionada por las partes.

De tal modo, el valor del Ingreso Base Diario del trabajador durante el último semestre de prestación de servicios anterior al siniestro debe ser considerada como base de cálculo a fin de determinar, en la etapa de ejecución de sentencia, si existieron diferencias en las sumas abonadas por la aseguradora demandada en concepto de prestación dineraria mensual por la Incapacidad Laboral Temporaria que le correspondía cobrar al actor en el plazo en que debió abonarse. Ello, sin perjuicio de los aumentos que durante el período de interrupción fueren acordados a los trabajadores de la misma categoría del Sr. S. por aplicación de una norma legal, convención colectiva del trabajo o decisión del empleador. A tal fin, se deberán realizar los cálculos correspondientes en la etapa de ejecución de sentencia.

Por todo lo expuesto y razonado, la sentencia debe ser ajustada para que el cálculo de las sumas adeudadas en concepto de ILT se realice tomando en cuenta el promedio de los salarios del semestre previo al accidente, el SAC proporcional y los aumentos correspondientes. Así, corresponde hacer lugar parcialmente al agravio de la demandada y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros antes establecidos.

2.4. <u>Capitalización de intereses</u>.

2.4.1. Con respecto al cuestionamiento referido a la capitalización de intereses dispuesta por la magistrada de primera instancia, debo señalar que esta es una cuestión que ya ha sido resuelta por ambas Salas de ésta Cámara de Apelaciones. Adelanto que concuerdo con dicha posición, conforme ya lo hice en mi voto en la SDL N° 6/2022, entre tantas otras. En efecto, el presupuesto de hecho del inc. b. del art. 770 CCyCN que aplicó la juzgadora a la especie es que la obligación se demande judicialmente, no siendo necesario a tales efectos que ésta se encuentre en mora, sino que es simplemente un supuesto de capitalización legal al momento de notificarse la demanda.

Es decir que se requiere sólo la notificación de la demanda, no resultando necesario que la deuda se encuentre líquida y exigible; y que difiere de los supuestos previstos en el inc. "c" del mismo artículo 770 o el correspondiente al régimen especial inc. 3 del art. 12 LRT (conf. art. 11 de la ley 27.348), que requieren que el deudor resulte moroso en el pago como presupuesto para su aplicación.

De modo que, por lo dicho hasta aquí, la capitalización de intereses tiene el debido sustento legal y se trata de dos supuestos diferentes: uno la demanda judicial y consiguiente capitalización desde la notificación de la demanda (art. 770, inc. b, del CCCN), y el otro en el caso de mora en el pago de la indemnización (art. 12, inc. 3°, de la LRT).

El supuesto previsto por el art. 770, inciso b, del CCyCN plantea que la capitalización de intereses es viable, entre otros casos, cuando la obligación se demande judicialmente y en ese caso la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. Así, ese inciso dispone que cuando el cumplimiento de la obligación se realiza judicialmente, la adición de intereses sobre intereses comienza al momento de la notificación de la demanda. De esa forma se otorga una mayor fuerza y sanción al incumplimiento y mora del deudor. A partir de la notificación judicial de la demanda, automáticamente se empiezan a devengar y acumular intereses, sobre el monto que en definitiva resulte de la condena definitiva (conf. CAT, Sala B, SDL N° 13/21; c. 369/20, SDL N° 02/21, entre muchas otras; Rivera, Julio César, y Medina, Graciela, Directores, "Código Civil y Comercial de la Nación comentado", La Ley, 2014, T. III, pág. 100; Alterini, Jorge H., Director general, "Código Civil y Comercial comentado: tratado exegético", La Ley, 2019, T. IV, pág. 256).

De manera que en tanto la capitalización dispuesta por la Sra. jueza de la anterior instancia tiene el debido sustento legal en el art. 770, inc. b, del CCCN que refiere al supuesto de que la obligación se demande judicialmente; mientras que la aseguradora recurrente pretende erróneamente la aplicación del supuesto establecido en el art. 770, inc. "c", del CCCN referente al caso de mora en el pago de la indemnización (conforme establece también el actual art. 12, inc. 3°, de la L.R.T). En esos términos, este agravio no puede prosperar.

2.5. <u>Alteración de la ecuación económica financiera del contrato de afiliación.</u>

El cuarto agravio, atinente a la alegada alteración de la ecuación económica financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador, advierto que no resultan más que expresiones vagas carentes de fundamentos, lo que no hace más que reforzar la ausencia de crítica, concreta y razonada del resolutorio en crisis, en tanto la aseguradora demandada no ha sido condenada a pagar una suma mayor a la que corresponde, y menos aún, que dicho -inexistente- error se base en un cálculo incorrecto del IBM.

Amén de ello, la parte recurrente tampoco se ocupó en demostrar por qué considera que se vería afectado seriamente el patrimonio de la aseguradora o por qué se verían perjudicados los asegurados, lo que no trasunta de ser una mera expresión dogmática y por tanto desierta de crítica concreta y razonada (conf. Hitters, Juan Carlos, "Técnica de los recursos ordinarios", 2da. Edición, Editorial Librería Editora Platense, 2004, p. 151,152, 153, 155, 411, 412). Este agravio tampoco puede prosperar por encontrarse desierto.

2.6. <u>Temeridad y malicia.</u>

El quinto agravio es el referente a la multa dispuesta por temeridad y malicia en los términos del art. 275 LCT. La norma sanciona con una multa relacionada con la tasa de interés a la conducta procesal temeraria o maliciosa del empleador que es derrotado, total o parcialmente, en una controversia con el trabajador.

La apelante manifiesta que la norma en cuestión no resulta aplicable al proceso regido por la ley de riesgo de trabajo. Asimismo expone que no se acreditó un eventual dolo de su parte y que tampoco se verifican las situaciones de hecho vertidas y calificaciones adjetivas. Finalmente, refiere que no se acredita en autos la omisión de los auxilios indispensables en el supuesto de un accidente de trabajo y menos aún, los supuestos referidos a fraude laboral y/o haber opuesta defensas dilatorias o contrarias a derecho, indicando que su parte abonó la prestación dineraria por incapacidad laboral temporaria.

La jueza de primera instancia declaró procedente la multa en cuestión, aplicando dos veces y media los intereses determinados en la sentencia. Para ello, tuvo en consideración que la aseguradora demandada prácticamente no dio tratamiento al actor luego del accidente, aceptó el siniestro y dio de alta al trabajador, sin citarlo para determinar el porcentaje de discapacidad y sin indemnizarlo, al momento de contestar demanda se refirió a la patología del actor como si se tratara de una enfermedad profesional, equivocó las partes anatómicas afectadas del Sr. S., y en definitiva, dilató todo el proceso.

En este contexto, considero que la demandada no solo no rebatió ninguno de los fundamentos expuestos en el decisorio recurrido para controvertir la procedencia de la multa en cuestión, sino que ni siquiera los trató individualmente. Criticar una sentencia no significa sólo disentir con la interpretación de la jueza, sino que debe configurar un análisis razonado de la sentencia. Se deben examinar los fundamentos de aquélla, puntualizando de modo crítico -es decir, emitiendo un juicio impugnativo- concreto y preciso, con una derivación

lógica adecuada o sea razonada, del porqué a su juicio, la decisión es arbitraria. No basta con dar una apreciación dogmática que trasunte un criterio diferente al del Tribunal o una mera disconformidad, sino que deben esgrimirse argumentos jurídicos fundantes de una opinión jurídicamente relevante en sentido opuesto al fallo (STJCh, SD N° 09/SRE/2008).

En este caso, la jueza ha sido clara en cuanto a las conductas reprochadas a la accionada, y ésta se limitó a exponer genéricamente que no se verifican los requisitos de procedencia. Además, sostuvo que el artículo 275 LCT no resulta aplicable a los procesos regidos por la ley de riesgo de trabajo, cuando la norma expresamente contempla en su segundo párrafo la conducta asumida en los reclamos por accidentes de trabajo.

Por todo lo expresado, también habré de proponer al acuerdo se declare desierto el agravio en tratamiento.

3. <u>SÍNTESIS DE LA SOLUCIÓN A PROPONER.</u>

3.1. En consecuencia, por los fundamentos dados, propicio al acuerdo revocar parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros antes establecidos.

Entiendo que esta cuestión solo modificará la suma definitiva por este concepto, lo que no altera la condición de vencedor ni vencido en primera instancia ni los honorarios allí regulados, por lo que no corresponde restablecerlos conforme lo señala el art. 282 del CPCC.

3.2. En cuanto a las costas de esta sede, las mismas se imponen a la parte demandada en un 90%, mientras que en un 10% a la parte actora (conf. arts. 57 de la ley XIV N° 1, y 69, segundo párrafo, y 72 del CPCC, de acuerdo a la remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).

3.3. Finalmente, con relación a la regulación de los emolumentos, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, y a la extensión y eficacia de las tareas, así como al resultado obtenido, entiendo ajustado a derecho, fijar los honorarios por las tareas desarrolladas ante esta sede, a los Dres. G. L. C. y A. V. G., letrados apoderado y patrocinante de la accionada, en conjunto, en el 2,5%, y los del Dr. B. A. R., letrado apoderado de la parte actora, en el 4,75%, ambos del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).

Por los fundamentos expuestos anteriormente, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.

<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u>, el Dr. Sergio Rubén Lucero dijo:

Atento a la suficiencia y claridad de la reseña efectuada por el colega que me precede en la votación, tanto de la sentencia recurrida de fs. 76/86vta., como de los agravios expuestos

por la demandada apelante mediante escrito ID 1690816, me atendré a ella a efectos de evitar repeticiones innecesarias.

Sin perjuicio de ello, resulta útil individualizar cuáles son los motivos de impugnación dirigidos en contra del pronunciamiento apelado, a saber: *i) Erróneo cálculo de las prestaciones dinerarias conforme art. 14 de la ley 24.557. Determinación monto ILT; ii) Respecto a la aplicación de la ley 27.348 en el cálculo del IBM. Arbitrariedad en los cálculos. IBM erróneo; iii) Capitalización de intereses a partir de la notificación de la demanda; iv) Alteración de la ecuación económica financiera del contrato de afiliación suscrito con el empleador;* y *v)Multa dispuesta en los términos del art. 275 LCT.* Solicitó adicionalmente se tenga presente la reserva del caso federal.

I.- En los límites fijados por el contenido de los agravios reseñados ingresaré a su tratamiento, en el orden en el que fueron propuestos por mi predecesor. Sin embargo, aclaro desde ahora que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones, sino tan solo a pronunciarse acerca de aquellas que se estimen conducentes para fundar sus conclusiones y resulten decisivas para la solución de la controversia (Conf.: C.S.J.N., Fallos 307:2216).

II.- Cálculo del Ingreso Base Mensual (IBM):

En primer lugar, debo mencionar que a esta instancia ha llegado firme declaración de inconstitucionalidad de Decreto 669/2019, por lo que la jueza de primera instancia resolvió que las disposiciones del mencionado DNU no fueron aplicadas a la hora de efectuarse los cálculos, sólo teniendo en cuenta, a esos fines, el art. 12 de la ley 24.557, conforme redacción dada por la ley 27.348; criterio por otro lado adoptado y confirmado en numerosas oportunidades por esta Cámara de Apelaciones (SDL 53/2024 y SDL39/2024 entre otras).

Ahora bien, la parte demandada se agravia por considerar incorrecto el cálculo utilizado por la jueza de grado inferior para el cálculo del IBM del trabajador, alegando un error aritmético.

Sin embargo, de la lectura del expediente y en particular de la resolución recurrida, se revela que la jueza manifiesta claramente en su resolución cómo llegó al cuestionado cálculo, y explica que a los fines de determinar el IBM tuvo a la vista el informe de AFIP del que surgen las remuneraciones del actor en el año previo al accidente, las que actualizópor RIPTE. Así, estableció un ingreso base de $8.484.710,48; dividió ese monto por 12 y obtuvo un IBM de $707.059,21.

De esa manera, y en virtud de la fecha del siniestro denunciado en autos, la magistrada estuvo (adecuadamente, debo añadir) a lo dispuesto por el art. 12 de la Ley 24.557 de acuerdo a las modificaciones introducidas mediante Ley 27.348, como ya lo mencionara el Dr. Walter.

Advierto que, así presentado el cuestionamiento, no hay crítica para atender en esta instancia. El cálculo realizado por el apelante deviene carente de crítica concreta y razonada para analizar, por lo que debe ser declarado desierto (conf. art. 269 del CPCC).

Para arribar a esta decisión, debo resaltar que la recurrente se limita a sostener, en su escrito de expresión de agravios, afirmaciones dogmáticas carentes de sustento y confronte con la sentencia que pretende recurrir. En esta instancia no es suficiente manifestar que “no se entiende la base utilizada para el cálculo del IBM, y cómo arribó al mismo”, o expresar que la sentenciante debe “ajustarse a las sumas informadas vía AFIP”, cuando de la misma resolución que se pretende recurrir surge patente que ése fue el método utilizado.

Así, se verifica que la impugnante no dirigió una concreta y puntual crítica a los razonamientos de la magistrada 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 el judicante.

Incumple de esa manera su carga de agraviarse, en la especie, la parte demandada recurrente que solo se remite a postular, de modo completamente desacertado, su propio entendimiento u opinión, para intentar fundamentar su postura.

En síntesis, pues, coincido con el colega preopinante en que se deben tener por desiertos los agravios analizados. Ello así, atento a que los mismos no satisfacen mínimamente la carga técnica de concretar razonadamente en qué consistiría el error en el que se habría incurrido en la sentencia de modo tal que se aporte la indispensable crítica que se debió exponer para contraponer a las motivaciones expuestas por el juzgador a fin de arribar a su decisorio.

Tal solución propuesta se condice con los términos contemplados por los arts. 268 y 269 del CPCC, los que son de aplicación por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1. Así lo voto.

III.- Cálculo de la prestación por ILT:

La jueza de primera instancia resolvió condenar a la aseguradora de riesgos del trabajo a abonar al trabajador las diferencias correspondientes a las prestaciones dinerarias por incapacidad laboral temporaria (ILT), arguyendo que los montos efectivamente abonados por la A. no respetaron la previsión del artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo. Para fundamentar, la magistrada consideró que la actividad desplegada por el trabajador, quien se desempeñaba como marinero en la industria pesquera, se caracteriza por ingresos altamente variables y estacionales, que se incrementan durante la temporada alta.

La jueza examinó los recibos de haberes del actor arrimados a los autos y determinó que, durante el último semestre previo al accidente, el trabajador había percibido remuneraciones variables importantes en los meses de noviembre y diciembre de 2021, mientras que para los meses anteriores no se registraron ingresos variables relevantes. A partir de ello, calculó

un promedio mensual por concepto de remuneraciones variables de $514.752,46, al que sumó un promedio de los haberes fijos para alcanzar un total de $564.961,83.

En ese contexto, y a los fines de determinar si el principio de indemnidad del salario del trabajador era respetado, comparó las sumas percibidas por el trabajador incapacitado con las remuneraciones efectivamente abonadas a su compañero (Tapia), quien lo reemplazó en las mismas funciones y bajo las mismas condiciones laborales. De la comparación surgieron diferencias relevantes a favor del marinero de relevo, quien percibió $1.887.903,66 en enero de 2022 y $741.264,94 en febrero de 2022. La jueza concluyó que estas diferencias demostraban que el cálculo basado únicamente en el promedio del último semestre resultaba insuficiente y perjudicial para el trabajador. En consecuencia, determinó que la A. debía abonar un total de $1.519.584,04 para los meses de enero y febrero de 2022, en concepto de diferencias salariales.

Respecto del mes de marzo de 2022, debido a la falta del recibo de haberes del reemplazante, ordenó que en la etapa de ejecución de sentencia se solicite el recibo para determinar las diferencias correspondientes, descontando la suma ya abonada por la A.

En este contexto, la parte demandada se agravia por considerar el monto arbitrario y contrario a lo establecido en la ley 24.557.

Entrando al análisis del agravio, por razones de brevedad, me remitiré a las precisiones ya explicadas por mi colega predecesor respecto de las diferencias cuantitativas y cualitativas entre la prestación dineraria por incapacidad laboral temporaria (ILT) y las prestaciones por incapacidad laboral parcial y permanente definitiva (ILPPD).

Habré de agregar solamente que, en lo que aquí interesa, la incapacidad laboral temporaria (ILT), como instituto jurídico sustitutivo del salario ante contingencias transitorias, se encuentra establecida en el artículo 13 de la LRT. Fue reglamentada por el Decreto 1694/09 y remite al artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT).

En lo que hace a su cálculo, el art. 13, inciso 1°, de la Ley 24.557 establece que el pago de la prestación dineraria deberá efectuarse en el plazo y en la forma establecida en la Ley Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias para el pago de las remuneraciones a los trabajadores.

El Decreto 1694/2009, a su vez, estableció que las prestaciones dinerarias por ILT se calcularán, liquidarán y ajustarán de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias.

Además, la Resolución 983/2010 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTESS) dispone que las prestaciones dinerarias en concepto de ILT se calcularán, liquidarán y ajustarán conforme a las pautas dispuestas por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias. Para determinar el monto de las prestaciones dinerarias, el término 'remuneración' incluye la totalidad de los conceptos

que debió percibir el damnificado al momento de la primera manifestación invalidante (PMI), sin considerar el tope máximo de remuneraciones sujetas a aportes que estipula la ley previsional.

Entonces, las prestaciones dinerarias deben ajustarse al artículo 208 de la LCT, que dispone el pago de una suma equivalente al promedio de lo percibido en el último semestre, para el caso de remuneraciones variables, más los aumentos que pudieran haberse otorgado durante ese período.

Este andamiaje normativo se instituyó a favor de trabajador, utilizando criterios objetivos y proporcionales para determinar las remuneraciones debidas, respetando los principios de razonabilidad y progresividad sin desvirtuar, como ya dijo el Dr. Walter, el concepto de reparación integral. Así lo señala la doctrina al indicar que “la ley intenta que el nivel de ingresos del trabajador enfermo o accidentado sea el mismo que hubiese percibido de no mediar el impedimento. La ley ha sido clara al expresar que se trata de que el trabajador perciba 'su remuneración', y por tanto los pagos efectuados durante este período tendrán esa naturaleza, estando sujetos a las disposiciones laborales, previsionales e impositivas que resulten aplicables”(Raúl Horacio Ojeda, Ley de Contrato de Trabajo, Rubinzal Culzoni, segunda edición actualizada, Tomo III, 2011, pág. 78).

Por los motivos precedentemente aludidos, comparto la opinión de mi colega prevotante en lo que se refiere al erróneo cálculo de la ILT del trabajador, basado en la remisión al art. 208 de la LRT, que no fue utilizado por la jueza de primera instancia. La comparativa con los haberes percibidos por otro trabajador no es el parámetro establecido por la ley y su reglamentación. En otras palabras, remitirse a las remuneraciones que surgen del recibo de haberes de un compañero de trabajo, es incompatible con las previsiones fijadas por el art. 208 de la LCT, toda vez que este artículo estipula que, si el salario estuviere integrado por remuneraciones variables, se liquidará según el promedio de lo percibido en el último semestre de prestación de servicios.

En el caso que nos ocupa, de las constancias de autos surge que el actor trabajó todos los meses, de manera continua, con remuneraciones variables, propias de la actividad que desempeñaba. Por lo que no existen impedimentos para tomar como parámetros para el cálculo de la ILT lo que informa la AFIP.

También la norma contempla un procedimiento específico para la situación de los trabajadores con remuneración variable -tal como el caso de autos-, considerando los ingresos percibidos durante los seis meses anteriores y dividiéndolos por los meses en el caso de cumplimiento de periodos completos, o la cantidad de días efectivamente trabajados durante ese período cuando no se trata de meses completos trabajados. Así se ha sostenido que este método permite obtener un ingreso promedio diario que se utiliza como parámetro para determinar el salario durante el período que dure el impedimento o se produzca el cese

en los términos del art. 7 LRT (Conf. mi voto en SDL 76/2024, con cita de Raúl Horacio Ojeda, Ley de Contrato de Trabajo, Rubinzal-Culzoni, segunda edición actualizada, Tomo III, 2011).

Como bien ha señalado el Dr. Walter, la referencia al promedio semestral encuentra justificación en la lógica de la "normalidad próxima", en cumplimiento del propósito de la garantía remuneratoria (conf.: Ackerman, Mario E. -Director-, Sforsini, María Isabel Coordinadora-, "Ley de Contrato del Trabajo Comentada", Rubinzal Culzoni Editores, 2017, T°II, págs.722/723).

De tal manera, comparto opinión con mi colega sufragante y entiendo que la resolución debió establecer, una vez corroborado que los salarios del trabajador eran variables, el promedio de las remuneraciones percibidas de manera previa al siniestro, tal como dispone la norma.

Por todo lo anterior, en razón del informe de AFIP que consta en autos, se deben considerar las remuneraciones totales brutas de los seis meses anteriores al siniestro (julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2021), a fin de obtener el promedio de las remuneraciones del último semestre de prestación de servicios, que dividido por 30,4 dará el valor del ingreso diario promedio, al que se le debe adicionar la parte proporcional del Sueldo Anual Complementario, conforme surge del art. 2° de la Resolución N° 983/2010 MTEySS de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, de aplicación al caso y que no ha sido cuestionada por las partes.

Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al agravio de la demandada y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros establecidos. La sentencia recurrida debe ser ajustada para que el cálculo de las sumas adeudadas en concepto de ILT se realice tomando en cuenta el promedio de los salarios del semestre previo al accidente, informados por AFIP, el SAC proporcional y los aumentos correspondientes, si los hubiere.

IV.- Capitalización de intereses:

Ingresando al análisis del presente agravio, debo señalar que lo dirimente para resolver la cuestión es que -como se ha dicho en casos análogos al presente- se debe analizar que al momento de ser presentada la demanda (06/04/2022) se encontraba vigente la posibilidad de solicitar la capitalización de los intereses devengados desde el momento de que se produzca la notificación de la demanda y la parte actora no lo hizo.

--Ello, toda vez que la mentada excepción al principio de prohibición del anatocismo cuál es la posibilidad de pretender capitalizar los intereses habilitaba a la introducción de tal pretensión, tal como se encuentra previsto por el art. 770 inc. b) del Código Civil y Comercial de la Nación (Conf.: Leyes 26.994 y 27.070).

Ello, a mi juicio, resulta ser determinante para proponer al acuerdo que se haga lugar al presente agravio dejando sin efecto la porción de la condena que ordena la capitalización de los intereses.

--Es que al no ser materia de una petición expresa la capitalización de los intereses por el actor, la judicante del anterior grado no pudo pronunciarse válidamente a su respecto (Conf.: arts. 34, inc. 4, en concordancia con el art. 165 inc. 6° y 333, incs. 3 y 6 del C.P.C.C., normas de aplicación al caso por vía del art. 73 de la Ley XIV).

--En este sentido, se ha dicho que *"La pretensión que no ha sido materia de litigio, pues no fue oportunamente introducida en los escritos con los cuales se trabó la litis no pudo ser objeto de pronunciamiento en primera instancia debido al principio de congruencia ni resulta lícito incorporar la cuestión en la alzada, que solamente habilita la revisión del fallo del inferior, sin admitirse la ampliación del debate, cuya continencia se precluyó al trabarse la litis"* (Conf.: CNCiv., Sala F, Rep. L.L., 1978-1308, n° 60).

-- En igual inteligencia se expuso que todo pronunciamiento que implique un apartamiento del principio de congruencia y resuelva sobre capítulos no propuestos a la jurisdicción, importa un menoscabo al derecho de defensa del afectado por la resolución, que se vio privado de ejercer tal derecho de defensa respecto de esos puntos que no habían sido objeto de litigio (Conf.: CSJN, 14/07/99, Rep. L.L. 34-823, n° 180; id., Rep. L.L. 2002-1728, n° 28).

--En esta dirección, obsérvese que se concretó la traba del presente litigio -con la correspondiente contestación de la demanda-, la cual se atuvo, lógicamente, a las pretensiones actorales concretadas en el escrito de demanda -entre las que, insisto, no se encuentra aquella relativa a que se capitalicen los intereses- y las pretensiones defensivas que, de su lado, planteara la demandada en su escrito contestatario.

--De manera tal que la parte demandada apropiadamente se ciñó en su escrito contestatario a oponer sus defensas respecto de aquellas cuestiones que dieran razón y sustento a las pretensiones deducidas en la demanda. Se produjo, de tal manera, la delimitación de la controversia en los términos que fueran introducidos por las partes, esto es, sin que integrara el *thema decidendum* la aludida capitalización de los intereses, lo cual recién aparece, de modo sorpresivo e inaudita parte -a mi ver-, en el pronunciamiento definitivo.

--Y, no se diga que ello podría importar el ejercicio del *iuria novit curia*, por cuanto el empleo de tal potestad debe ser respetuoso del principio de congruencia, dado que el juez debe aplicar la norma inherente al caso, pero siempre enmarcándola dentro de las situaciones fácticas y jurídicas presentadas por las partes, pues tal adagio no autoriza a cambiar la pretensión interpuesta ni a modificar los términos en que ha quedado trabada la

litis; lo contrario importaría conculcar la ya citada garantía de defensa en juicio y las reglas del debido proceso adjetivo vinculadas a los principios de igualdad y contradicción.

Es que concretada la aludida traba del litigio en los términos y con el alcance que fuera propuesto por las partes, se excluyó la posibilidad de que se expidiera el judicante sobre el anatocismo que finalmente decidiera -de oficio- con sustento en la aplicación de los arts. 770, inc. b), y 7 del C.C. y C. de la Nación.

--Y tal como lo vengo propugnando desde hace tiempo en casos análogos al presente, el Juzgador al pronunciarse sobre el mentado anatocismo sin que éste fuera solicitado por el actor ni que pueda ser controvertido por la demandada -precisamente porque no fue materia de pretensión actoral-, desorbita la materia a la cual debió ceñir su decisión (Conf.: arts. 34, inc. 4 y 165 inc. 6° y 166 del C.P.C.C., de aplicación en la especie por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1). Ello habida cuenta que no debió pronunciarse válidamente al menos- sobre una cuestión que no integró la materia sobre la cual debe emitir su decisión, la cual se configura o nutre con las reclamaciones introducidas por las partes que integraron la "*litiscontestatio*". Esta tesitura se corresponde con el sistema dispositivo cuya primera expresión sería lo que se ha dado por representar mediante los aforismos latinos *nemoiudex sine actore o nemo invitus agere cogatur o neprecede atiudex ex officio*; es decir, para ser claros, nada más ni nada menos que el señero principio de iniciativa de parte.

Igualmente, cabe advertir también que tal decisión trasciende a la facultad que le confiere al Juez con competencia en la materia laboral el art. 68 de la Ley XIV Nº 1, en tanto dicha norma de forma tuitiva, en concordante con el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, lo habilita a expedirse "*supra o ultra petita*" (en más de lo pedido). Y digo así, por cuanto la decisión sobre aquello que no fue pedido importa expedir más bien un pronunciamiento "*extra petita*" (por fuera del pedido).-

No sobreabunda señalar que el principio de congruencia es un parámetro o estándar que, como garantía del debido proceso adjetivo, resulta imperioso resguardar a toda fuerza, so riesgo de conculcar el adecuado y pleno ejercicio de la defensa en juicio (Conf.: Arts. 18, 33 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. XVIII; Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 10; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14.1; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 8, párrafo 1º y 25;; id., art. 44 de la Constitución de la provincia).

La congruencia procesal, siguiendo a Guasp, se la define como *"la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan este objeto. Es, pues, una relación entre dos términos, uno de los cuales es la sentencia misma, y más concretamente, su fallo o parte dispositiva, y otro, el objeto procesal en sentido riguroso"* (Aut. Cit., en "Derecho procesal civil", T. I, pág. 517).

Esta omisión de introducir como concreta pretensión actoral el anatocismo bajo cuestión implicó lisa y llanamente la libre disposición de un derecho; o, dicho de otro modo, la renuncia válida a reclamarlo.-

Y afronto este aspecto central de la cuestión por cuanto entiendo que corresponde poner en claro que dicho derecho, de naturaleza netamente patrimonial, resulta ser enteramente disponible, aún cuando se trate del reclamo de un crédito de naturaleza laboral, el que devenga intereses moratorios, los que pueden generar -a su vez- que se reclame su capitalización al momento en que se notifique al empleador la demanda judicial que el trabajador se vea obligado a interponer para satisfacer su crédito.-

Y para ello es ineludible la concreta y explícita pretensión de que se capitalicen los intereses por un crédito exigible que los hubiere devengado merced a que, aún de naturaleza laboral, es tan disponible como lo es el demandar o no hacerlo en vía de obtener la satisfacción de cualquier crédito dinerario -con o sin sus intereses-. Es lo que alguna doctrina denomina el “derecho inerte” -no porque se lo renuncie estrictamente, sino porque no se lo ejerce-. Sabido es que la regla que rige en el Derecho común es aquella que indica que los derechos de contenido económico son disponibles por lo cual se los puede renunciar sin más requisito que las formalidades previstas para cada caso y con la aptitud jurídica para el acto dispositivo que la ley requiera. Muestra de esto precisamente lo es la establecida jurisprudencia existente con relación a que, si los intereses no son pedidos, no corresponde fijarlos de oficio. Esta se apoya predominantemente en el carácter autónomo, accesorio y disponible de los intereses devengados sobre un capital que los devengue.

Los intereses son accesorios, en tanto no existen sin una obligación resarcitoria principal cuya satisfacción se ha demorado, siguiendo la suerte de ésta. De allí que, por caso, el recibo del capital por parte del acreedor sin reserva alguna sobre los intereses, extingue la obligación del deudor respecto de ellos (Conf.: art. 624 del Código Civil y 899 inc. c del C.C. y C.).

Es decir que tienen una autonomía relativa, toda vez que los intereses configuran un rubro distinto que obedece a un hecho posterior al de la obligación básica o principal de la cual derivan, cual es, la mora en su cumplimiento por lo cual deberán ser materia de puntual petición junto con el reclamo del crédito que los generó; y, su capitalización ya devengada, naturalmente -a mayor fuerza- también tendrá que ser concreta y puntualmente pedida al reclamar judicialmente por el crédito impago más sus intereses, a efectos de que se produzca el anatocismo desde la notificación de la misma al demandado. Por eso, el pedido del resarcimiento principal no engloba los intereses, toda vez que es necesario demandarlos específicamente, en cuyo defecto no se podría condenar a su pago cuando no fueron puntualmente pedidos. Y, del mismo modo acontece con la capitalización de los intereses. Y ello así, en resguardo del principio de congruencia procesal.

Con lo hasta aquí dicho, resulta patente que no comulgo con el argumento consistente en sostener que, siendo pretendidos los intereses, cabe entender que su capitalización integra tal pretensión por formar parte de su régimen.

En contra de tal hermenéutica, mantengo el criterio de que el reclamo por intereses y el reclamo por su capitalización se tratan de dos pretensiones conexas pero autónomas e independientes entre sí, toda vez que se tratan de institutos que, aunque se hallan ambos regulados dentro del régimen de los intereses -por su indudable vinculación-, son distintas.

Y lo entiendo de tal manera por cuanto, tengo para mí, que la regla o principio general que veda el anatocismo -salvo las excepciones taxativas contempladas- así lo indica. De tal manera que, si solo se reclaman los intereses, ello no implica ni significa -ni puede ser entendido- que con ello se pidiera que éstos, además, sean capitalizados desde la notificación de la demanda. La petición de intereses a calcular sobre un capital debido es condición del eventual anatocismo pero no lo involucra necesariamente. Para que los intereses pedidos sean capitalizables en el marco de la excepción contemplada por el art. 770, inc. b) del C.C. y C., requiere que se plantee, en concreto y de modo particular, en el escrito de demanda para que opere tal supuesto excepcional previsto por la norma citada.-

Recientemente el Superior Tribunal de Justicia de la provincia explicitó que el art. 770 del CCyC mantuvo el sistema de "prohibición relativa" del anatocismo. Añadió que dicha norma es de orden público por su contenido (Art. 962 del CCyC), dada la finalidad que persigue y la naturaleza del problema que aspira remediar (CSJN, "Aranda", Fallos: 339:1722), razón por la que los jueces tampoco pueden disponer otras capitalizaciones que las expresamente previstas. Asimismo, en el voto del Dr. Vivas se expuso que el principio es la prohibición del anatocismo salvo las excepciones consagradas en el art. 770 CCyC que contempla dos supuestos, a saber: a) el anatocismo convencional; y b) el anatocismo legal. Agregó dicho Magistrado que el primero es por acuerdo de partes y el otro se produce automáticamente, de pleno derecho, en los supuestos previstos por la ley, cumplimentados que sean sus requisitos. Siendo así *"…el acreedor puede hacerlo valer, aunque no lo haya convenido con el deudor…"* (Sic). Asimismo, a continuación se indica que el anatocismo de fuente legal reconoce como subespecie el anatocismo judicial que a su vez prevé dos supuestos: por demanda y por liquidación judicial, incisos b y c respectivamente (siempre del art. 770). Ambos presuponen la existencia de un proceso judicial, aunque difieren en los requisitos de su procedencia y la oportunidad en la que se produce la capitalización y los intereses capitalizables. Es más, se pronuncia sobre su acumulabilidad expresando que ello es así pues comprenden intereses distintos (Ver: Sentencias Laborales del STJCh., del 31/08/2023, N° 29/23 y N° 30/23 in re: "N." y "T.").

Ahora bien, no soslayo de manera alguna que la Magistrada del segundo voto, Dra. Silvia Bustos, en ambos precedentes citados, sobre el mismo tópico expone los mismos

fundamentos por los que la mayoría de esta Cámara de Apelaciones viene admitiendo la condena de capitalización de intereses de oficio o sin petición de la parte el que, ceñidamente se remite a sostener que la capitalización de intereses integra el reclamo de intereses en juicio (Ver: considerando 3º del voto de la citada Magistrada).

De este modo pongo en la palestra del análisis que, a mi juicio, en estos recientes fallos del máximo Tribunal de Justicia de la provincia no se alcanza a definir una coincidencia que permita establecer que se haya reunido una voluntad decisoria que opere como guía o doctrina legal sobre el tópico, al menos sobre el punto que interesa para el presente caso, esto es, si se requiere una concreta petición de anatocismo o si éste es de aplicación automática en todo supuesto de demanda judicial en la que se reclamen intereses.

En tal inteligencia, entiendo y mantengo mi reiterada opinión de que la específica pretensión de anatocismo debe ser formulada en el escrito de demanda como condición indispensable para la viabilidad de integrar el contenido de la sentencia (Ver: mis votos, en S.D.C., sala B, N° 01/2020; y, S.D.L., N° 12/21, entre muchas otras).

Rememoro que los intereses son una prestación accesoria de una obligación dineraria o de valor, cuyo sujeto pasivo es quien se aprovecha de un capital ajeno, en proporción a su cuantía y al tiempo de su disfrute. Se apunta, por lo demás, que éstos no brotan íntegros en un momento dado, sino que germinan y se acumulan continuamente a través del tiempo (Conf.: Llambías, “Tratado de Derecho Civil. Obligaciones”, año 1970, T. IIA, nº 906; Ver también: López Mesa, Marcelo, en “Derecho de las Obligaciones”, Ed. IBdeF, año 2005, T. II, pág. 808 y s.s.).

Asimismo, sabido es que el anatocismo, interés compuesto o capitalización de intereses, consiste en sumar a una deuda de dinero -o de valor- los intereses ya devengados por la misma para que ambos importes -por capital e intereses sumados- vuelvan a producir nuevos intereses. Es decir, hablar de anatocismo es hacer referencia, por tanto, a la obligación de pagar los intereses de unos intereses ya devengados, vencidos e impagos. De manera tal que los intereses anatocísticos poseen una naturaleza moratoria y se integran, por consiguiente, dentro del denominado daño moratorio.

En síntesis, repito, soy de la opinión de que la petición de anatocismo con fundamento en el supuesto de excepción contemplado por el art. 770, inc. b), del C.C. y C., es indispensable para que la jurisdicción se pueda expedir válidamente sobre el tópico. Tal entendimiento se impone, máxime si se atiende a la vigente prohibición del anatocismo que, como regla prohibitiva general, perdura en nuestro derecho positivo vigente.

Es por lo cual propongo al acuerdo acoger este agravio, para dejar sin efecto la condena a la capitalización de los intereses a partir de la notificación de la demanda que fuera dispuesta en la sentencia recurrida. Así lo voto.-

V.- Alteración de la ecuación económico-financiera del contrato de afiliación:

En consonancia con lo dispuesto por el Dr. Walter, el agravio intitulado ala “Alteración de la ecuación económico financiera del contrato de afiliación suscripto con el empleador”, carece de suficiencia técnica en razón que se observa de la queja ausencia de crítica concreta y razonada del resolutorio de primera instancia.

Criticar una sentencia importa dirigir un ataque directo y objetivo a la fundamentación sobre la cual se apoya el fallo, procurando la demostración de errores contenidos en la misma. Esto es, criticar no es lo mismo que disentir, que es la mera exposición del desacuerdo o manifestación de contrariedad que le provoca al recurrente lo decidido, pero sin puntualizar en definitiva cuáles serían los supuestos errores, omisiones o deficiencias que se le endilga al desarrollo argumental que se pretende atacar. Tal crítica ha de ser concreta, lo cual significa que se debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituya estrictamente la idea dirimente que forma parte de la base lógica de la decisión. Y razonada, en cuanto es la tarea tendiente a señalar cuál punto del desarrollo argumental mismo ha incurrido en una errata en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica, que deriva en el supuesto desacierto ulterior concretado en el veredicto o conclusión. En suma, deben especificarse los fundamentos de las objeciones, no alcanzando las meras afirmaciones genéricas o impugnaciones de orden general a conformar un agravio tal como lo exige formularlo el art. 268 del Código del rito, norma ésta de aplicación en la especie por vía de la subsidiaridad dispuesta por el art. 73 de la Ley XIV N° 1.

Propongo al acuerdo declarar desierto este agravio por falta de suficiencia técnica.

VI.- Temeridad y malicia:

Estimo en extremo útil y pertinente rememorar primero cuáles fueron los argumentos centrales y dirimentes en los que la juzgadora del anterior grado sustentó la procedencia de la sanción por temeridad y malicia a la aseguradora de riesgos del trabajo.

Al respecto, en la sentencia recurrida N° 222/2024, la jueza a fs. 85, refirió que para arribar a esa conclusión, tuvo por acreditado de manera cabal y concluyente, a partir de la prueba producida en los autos, que la empresa no dio tratamiento al actor luego del accidente, le dio el alta sin determinar la incapacidad y sin indemnizar, al momento de contestar la demanda trató el accidente del trabajador como una enfermedad profesional, se refirió a hernias inguinales cuando en realidad se trataba de un dedo fracturado, opuso en su defensa legitimación pasiva, y en definitiva, demoró todo el proceso. La magistrada concluye que, en su opinión, la conducta de la demandada antes y durante todo el proceso resultó temeraria y maliciosa, justificando de esa manera la aplicación de la sanción.

Finalmente, hace lugar al pedido de declaración de temeridad y malicia, imponiendo dos veces el interés legal: correspondientes a la tasa activa cartera general nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del accidente y hasta el efectivo

pago, con capitalización desde la fecha de notificación de la demanda (art. 770 inc. b y 7 del C.C.y C.) (conf. Art. 45 CPCC y 275 LCT).

Por su parte, la demandada se agravia por considerar que la norma no resulta aplicable a los procesos regidos por la ley de riesgos del trabajo, y que en autos no se acreditó conducta dolosa reprochable a su parte.

Así pues, atendiendo a los fundamentos expuestos en pretendido sustento del agravio bajo examen debo adelantar opinión en cuanto que propondré al acuerdo se tenga por desierto el agravio examinado, por carecer el mismo de suficiencia técnica requerida por el Código del rito (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., en concordancia con los arts. 60 y 73 de la Ley XIV N° 1).

He de agregar al respecto que se observa que el recurrente lejos de efectuar una crítica, concreta y razonada del fallo recurrido, realiza un mero relato en paralelo que solo pone de manifiesto su disconformidad con el mismo, pero sin aportar la indispensable materia sobre la cual este tribunal pudiera ejercer apropiadamente su función revisora.

Es que, no alcanza con exponer un punto de vista personal y subjetivo, en paralelo al explicitado en el fallo recurrido pero sin cruzarlo ni hacerle mella alguna al omitir precisamente aportar la necesaria crítica formulada en los términos exigidos legalmente. Ello no constituye la crítica requerida por el art. 268 del C.P.C.C., correspondiendo por ello, que el agravio sea declarado desierto (Art. 266 del C.P.C.C.) (Conf. Morello-SosaBerizonce, “Códigos...”, T. III, págs. 356/358 y 370/371).

En resumen, de todo lo expuesto entonces, no puedo más que proponer al acuerdo quese tenga por desierto el agravio examinado, por carecer el mismo de suficiencia técnica requerida por el Código del rito (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., en concordancia con los arts. 60 y 73 de la Ley XIV N° 1).

VII.- **Conclusión:**

En consecuencia, por los fundamentos dados, propicio al acuerdo revocar parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros antes establecidos; y asimismo, para dejar sin efecto la capitalización de los intereses desde la notificación de demanda; confirmándo en todo lo demás que fue materia de agravios.

Entiendo que esta cuestión solo modificará la suma definitiva por este concepto, lo que no altera la condición de vencedor ni vencido en primera instancia ni los honorarios allí regulados, por lo que no corresponde restablecerlos conforme lo fijado el art. 282 del CPCC.

En cuanto a las costas de esta sede, las mismas se imponen a la parte demandada en un 80%, mientras que en un 20% a la parte actora (conf. arts. 57 de la ley XIV N° 1, y 69, segundo párrafo, y 72 del CPCC, de acuerdo a la remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).

Finalmente, con relación a la regulación de los emolumentos, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, y a la extensión y eficacia de las tareas, así como al resultado obtenido, entiendo ajustado a derecho, fijar los honorarios por las tareas desarrolladas ante esta sede, a los Dres. G. L. C. y A. V. G., letrados apoderado y patrocinante de la accionada, en conjunto, en el 2,5%, y los del Dr. B. A. R., letrado apoderado de la parte actora, en el 4,75%, ambos del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).

Por los fundamentos expuestos anteriormente, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.

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

Soy convocado a dirimir la disidencia entre los colegas que me precedieran en la votación, remitiéndome a sus respectivos votos en cuanto al relato de los hechos y determinación de los agravios, ello en homenaje a la brevedad. Por lo demás, los señores vocales preopinantes han coincidido en la solución del primer, segundo, cuarto y quinto agravios, radicando la divergencia en lo que respecta a la capitalización de intereses desde la notificación de la demanda dispuesta en el decisorio recurrido, y ello en cuanto a que dicha capitalización debió ser pedida en la demanda, por lo que me limitaré a examinar dicha cuestión.-

I.- Al respecto habré de decir que, efectivamente, el art. 770, inc. b del C. Civil y Comercial establece como excepción a la prohibición del anatocismo -esto es la deuda de intereses sobre intereses-, el supuesto de que *"la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".* He de reconocer que autorizada doctrina considera que esta norma se aplica a los juicios en trámite (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída: "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, pág. 148). Con todo no he de compartir la cita doctrinaria apuntada en el sentido de que la nueva norma se aplica a todos los juicios en trámite, sino que considero que la fecha de corte está dada justamente por la fecha de notificación de la demanda, que es el supuesto fáctico previsto para permitir el anatocismo. Esta postura que vengo sosteniendo reiteradamente (ver el precedente de esta Sala "B", SDL N° 84/16, del 07/11/16; entre otros), coincide con la opinión doctrinaria que sostiene que la aplicación inmediata del inciso b del artículo 770 sobre capitalización de intereses apareja algunas dudas. Así se sostiene que el empleo de la nueva norma a juicios en trámite es claramente procedente cuando la notificación de la demanda es posterior al 1° de agosto de 2015; pero si esa notificación ocurrió vigente el artículo 623 del viejo Código Civil, se plantea el interrogante sobre si es posible aplicar la nueva norma retrotrayendo la capitalización a la notificación de la demanda (que pudo

ocurrir varios años antes) o se trata de una situación ya consumida bajo la vigencia de la ley anterior (conf. Loustaunau, Eduardo: “Cumplimiento de obligaciones laborales a la luz del nuevo código civil y comercial. Mora y carga de la prueba. Intereses”, en “Revista de Derecho Laboral”, RubinzalCulzoni Editores, 2016-1, “El Código Civil y Comercial de la Nación y el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-II”, pág. 359).

Ahora bien, en la especie, la demanda fue incoada el 06/04/2022 (ver cargo de fs. 10), fecha en la cual ya había entrado en vigencia el C. Civil y Comercial. Esta circunstancia indicaría que debiera desestimarse el agravio. Con todo cabe preguntarse si dicha capitalización debió ser peticionada en la demanda, dado que en la especie se promovió la demanda con posterioridad a la entrada en vigencia del C. Civil y Comercial. La respuesta negativa es la brindada por la Sala “A” de este Cuerpo. En efecto, en el precedente de dicha Sala, SDL N° 43/16, del 27/06/16, entre otros, los Dres. Velázquez y López Mesa, concluyeron que el reconocimiento de la capitalización de intereses sin petición de la actora, no infringe el principio de congruencia, en tanto se demandó concretamente el pago de los mismos, y dicho reclamo lleva ínsito el de aplicación de la totalidad del régimen legal que disciplina el instituto de tales accesorios.-

El anatocismo consiste en la capitalización de los intereses, práctica que en principio se encuentra prohibida, salvo las excepciones autorizadas por la ley. Cuando es de fuente convencional se encuentra fuertemente limitado, ya que la periodicidad para practicarlo es de seis meses, como mínimo (conf. art. 770, inc. a del C.C.C.). En cuanto a la interpretación de la norma del art. 770 citado, se sostiene que el anatocismo, que consiste en la capitalización del interés, que pasa también a devengar intereses, es una práctica que, si bien impuesta por las necesidades del tráfico en ciertas circunstancias, produce el efecto de acrecentar en forma notable la deuda de dar dinero, es así que el interés se convierte en capital. Por ello se comprende el disfavor con que esta figura ha sido tratada por la ley. Importa uno de los medios más refinados de usura. Tal es, según se ha dicho, la verdadera causa de prohibición de su uso, esto es, el riesgo de que constituya en manos de los acreedores un medio para sorprender a los deudores o para extorsionarlos con anterioridad a la entrega del dinero. De todas maneras, también es válido y, en muchos casos, necesario, ya que la propia realidad económica impone esa solución, pues en materia bancaria rige por lo general dicho principio para las operaciones pasivas, razón por la cual no puede aplicarse un criterio distinto para las de carácter activo. La dinámica del tráfico, el funcionamiento del sistema financiero, los parámetros actuales para determinar el costo del dinero y su rentabilidad, operarían como factores decisivos para admitir la validez de los pactos anticipados de capitalización de intereses (conf. Ossola, Federico A., en Lorenzetti, Ricardo L. (Director): “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Rubinzal-Culzoni, T° V, 2015, págs. 146/148).

Es así que la regla es que no se deben intereses de los intereses. Pero el art. 770 precitado establece cuatro excepciones. La que aquí interesa es la del inc. b) ya transcripto. Esta excepción reconoce como antecedente al art. 569 del C. de Comercio derogado (relativo al mutuo comercial), en el que se disponía: *"Los intereses vencidos pueden producir intereses, por demanda judicial o por una convención especial. En el caso de demanda, es necesario que los intereses se adeuden a lo menos por un año".* En el actual código unificado existe la posibilidad de aplicar el anatocismo desde la fecha de la notificación de la demanda (en todos los otros casos se encuentra vedado, por aplicación del principio general), y no es requisito que los intereses se adeuden por algún período determinado. Es así que, si bien en términos generales se mantiene la solución del artículo 623 del código civil derogado, se producen cambios trascendentes. Por una parte, se limita notablemente, la facultad de pactar el anatocismo, desde que la capitalización únicamente puede practicarse en lapsos de seis meses (conf. art. 770, inc. a).

Asimismo, como importante novedad, se permite ahora practicar tal capitalización al momento de notificarse la demanda, originariamente prevista sólo para el mutuo comercial (art. 770, inc. b). El tercer caso replica la solución del art. 623 del código derogado, para incorporar finalmente, la referencia a otras leyes especiales (conf. Ossola, op. cit., ídem, págs. 148/149).

El Dr. Lucero, en su voto, ha expuesto meditados y extensos argumentos en pos del rechazo de la aplicación de la capitalización, en tanto la actora no peticionara la misma, ya sea en la demanda o, en su caso, antes de la traba de la litis. Arguye que, si no se efectuara la petición expresa, se violaría el principio de congruencia, a lo que cabría agregar el constitucional de defensa en juicio, ya que la parte demandada no pudo responder a dicha solicitud. En cuanto a la violación a los principios de defensa en juicio y de congruencia, escuetamente diré que la cuestión a dilucidar radica en si, vigente la nueva norma al momento de interponerse la demanda o antes de la traba de la litis, el actor debe requerir expresamente la aplicación de la misma, y de esa manera que se capitalicen los intereses -tal como lo fundamentó con respetables y agudos fundamentos el Dr. Lucero- o si ello no es necesario, bastando con que se reclamen intereses, tal como lo decidiera el Dr. G. N. Walter, por cuanto al pedirse intereses se debe aplicar el régimen legal vigente respecto de los mismos.

Habré de coincidir con esta última postura, por cuanto, en virtud del principio "*iura novit curia",* considero que, si se han reclamado intereses, la petición de los mismos impone la aplicación del régimen legal relativo a ellos, dentro del cual es claro que se encuentra el citado art. 770, que en su inc. b) permite el anatocismo en caso de demanda judicial, sin necesidad de que además se peticione expresamente la aplicación de esta norma. Agrego que la demandada, al contestar la acción donde se reclaman intereses, tampoco se

encontraría sorprendida o con su derecho de defensa disminuido, por cuanto la norma citada integra la materia de intereses, en todo caso, si considerara que no debe aplicarse la capitalización o en la especie lo considerara irrazonable o violatorio de algún derecho constitucional, bien podría invocar el art. 771 del C. Civil y Comercial, o llegado el caso, plantear la inconstitucionalidad de la norma.

Sólo para reafirmar la postura que sostengo, habré de añadir que, si se requiriese la petición expresa de la capitalización a los fines de aplicar el art. 770, también debería exigírsela para los otros restantes incisos del mismo artículo. A tal fin destaco que debe repararse que el inc. c) replica parcialmente el art. 623 del viejo C. Civil, y durante la vigencia de esta norma bastaba con reclamar intereses, para que luego en la etapa de ejecución de sentencia se liquidara la capitalización prevista. Asimismo agregaré que no existiendo una norma expresa que prohíba la aplicación del régimen general de intereses establecidos en el mentado código, la previsión de los mismos en la norma del art. 12 de la LRT no impide dicha aplicación. Es que el anatocismo previsto en el CCCN, y concretamente el del art. 770, inc. b) tiene su razón de ser en la judicialización del conflicto, ya que su punto de arranque es la fecha de notificación de la demanda.

Es así que se ha dicho, respecto del anatocismo previsto en el art. 770 precitado, que, salvo el caso especial del anatocismo establecido en el artículo 12 de la LRT, es decir, por ley, sin necesidad de sentencia judicial y a partir de que se produce aquélla, en el mundo procesal del trabajo es usual la determinación de créditos por capital e intereses que, incumplidos por el deudor, generan una sucesión de planillas de engorroso cálculo encadenado, pero que permitirían el anatocismo indicado, esto es el contemplado en el régimen del CCCN (conf. Arese, César: "Código Civil y Comercial y Derecho del Trabajo", Rubinzal-Culzoni Editores, 2017, págs. 199/200).

Finalmente he de decir que el Superior Tribunal de Justicia en el precedente "Naufal", y lo vengo sosteniendo en fallos recientes (SDL 34/2024 entre otros), el STJCH avaló, precisamente, y a través de dicho caso, la capitalización de intereses prevista en el art. 770, inc. b) del C. Civil y Comercial en la materia laboral. En este sentido, la Dra. Bustos expresó en su voto: *"Creo oportuno decir también, que lo dicho no quita que puedan acumularse los dos tipos de capitalización judicial (es decir de los incisos b y c del art. 770 CCyC), pues se trata de dos eventuales momentos en los que la mora del deudor autoriza a capitalizar los intereses devengados a tales eventos, uno de ellos a la notificación de la demanda y luego con la deuda líquida".* Finalmente, para cerrar con el presente análisis, corresponde señalar que la capitalización que se dejó sin efecto en el fallo en análisis, es una de carácter semestral que no se corresponde con las contempladas legalmente y aplicadas en el fallo recurrido.

En síntesis, de todo lo expuesto, y dado que la actora sí reclamó intereses (ver demanda a fs. 10, pto. II.- OBJETO), es que habré de rechazar el agravio, y coincidir con el voto del Dr. Walter.-

II.- En consecuencia de lo antedicho, coincido con lo propuesto por el Dr. Walter, por lo que corresponderá revocar parcialmente la sentencia recurrida en cuanto hace la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia de acuerdo a los parámetros establecidos en este decisorio.-

Dado que la modificación del fallo de grado anterior no altera las calidades de vencedor y de vencida que el actor y la demandada presentan en la anterior instancia, no corresponde modificar la imposición de costas de esa sede, ni tampoco los honorarios, pues al haber sido regulados en alícuotas porcentuales, se ajustarán automáticamente.

En cuanto a las costas de esta sede, las mismas se imponen a la parte demandada en un 90%, mientras que en un 10% a la parte actora (conf. arts. 57 de la ley XIV N° 1, y 69, segundo párrafo, y 72 del CPCC, de acuerdo a la remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).

Con relación a la regulación de los emolumentos, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, y a la extensión y eficacia de las tareas, así como al resultado obtenido, entiendo ajustado a derecho, fijar los honorarios por las tareas desarrolladas ante esta sede, a los Dres. G. L. C. y A. V. G., letrados apoderado y patrocinante de la accionada, en conjunto, en el 2,5%; y los del Dr. B. A. R., letrado apoderado de la parte actora, en el 4,75%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).

Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Walter dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber:

I.- REVOCAR parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros establecidos en esta resolución.

II.- IMPONER las costas de segunda instancia a la demandada perdidosa en un 90% y a la actora en un 10%.

III.- REGULAR los honorarios del Dr. G. L. C. y la Dra. A. V. G., en conjunto, en la suma equivalente al 2,5% y los del Dr. B. A. R. en el 4,75%, en ambos casos, del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

ASÍ LO VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber:

I.- REVOCAR parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros establecidos en esta resolución, y asimismo, REVOCAR parcialmente para dejar sin efecto la capitalización de los intereses desde la notificación de demanda; confirmándolo en todo lo demás que fue materia de agravios.

II.- IMPONER las costas de segunda instancia a la demandada perdidosa en un 80% y a la actora en un 20%.

III.- REGULAR los honorarios del Dr. G. L. C. y la Dra. A. V. G., en conjunto, en la suma equivalente al 2,5% y los del Dr. B. A. R. en el 4,75%, en ambos casos, del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

ASÍ LO VOTO.

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

En atención a la solución por la que me inclinara al tratar la cuestión anterior, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Walter.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo (art. 274 del CPCC), 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:

I.- REVOCAR parcialmente la sentencia definitiva de primera instancia en cuanto hace a la prestación por ILT, la que deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia, de acuerdo a los parámetros establecidos en esta resolución.

II.- IMPONER las costas de segunda instancia a la demandada perdidosa en un 90% y a la actora en un 10%.

III.- REGULAR los honorarios del Dr. G. L. C. y la Dra. A. V. G., en conjunto, en la suma equivalente al 2,5% y los del Dr. B. A. R. en el 4,75%, en ambos casos, del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

IV.- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SERGIO RUBÉN LUCERO	**ALDO L. DE CUNTO**	**G. NICOLÁS WALTER**
JUEZ DE CÁMARA	**PRESIDENTE**	**JUEZ DE CÁMARA**
En disidencia parcial		

REGISTRADA BAJO EL N°____01_____DEL AÑO 2025 – SDL – CONSTE.

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO DE CÁMARA