

II CONGRESO NACIONAL ANJUT
“La justicia del trabajo frente a la crisis”

Mar del Plata, 9 al 11 de mayo de 2019

Protección del crédito laboral: tasa de interés. Actualización monetaria. Deuda de valor. Estado de la cuestión.

“La consideración de la obligación de reparar los infortunios como deuda de valor y su utilidad para la protección del crédito del trabajador”

Roxana Mambelli¹

Sumario: 1. Un poco de historia. 2. En el tema de las reparaciones sistémicas, sin embargo, “pasaron cosas”. 3. Situaciones que se suscitaron tras “Espósito”. 4. Pero todo se desmadró otra vez. 5. La insuficiencia de tasas potenciadas para mantener la justicia de la reparación. 6. La reparación sistémica como deuda de valor. El caso “Castro” de la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral de Rosario. 6.1. La insuficiencia de la tasa de interés como herramienta de ajuste. 6.2. Cuál es la naturaleza de la obligación de reparación sistémica. 6.3. El valor de referencia

1. Un poco de historia

En tiempos de relativa estabilidad económica, venía aplicándose en el fuero laboral de Rosario una tasa de interés del 15% anual hasta el 05.01.02, y a partir de allí, el promedio mensual entre tasa activa y pasiva del Banco la Nación de la República Argentina, criterio este último aceptado y aplicado.

Pero ya en 2006 advertimos que se había generado un proceso inflacionario que, aunque controlado, llevaba a revisar este parámetro del promedio entre tasa activa y pasiva y –analizando la evolución de las tasas con los índices de costo de vida- se concluyó en que ya la tasa promedio se absorbía en gran parte por la inflación y se licuaba el componente de reparación moratoria.

Con comparaciones explicitadas en el pronunciamiento, consideramos adecuado fijar la tasa activa promedio del Banco Nación de la República Argentina, va de suyo, con la posibilidad de su modificación si se produjera una variación de los parámetros y circunstancias que he tenido en cuenta para ello (–“Díaz c/ Charge, Acuerdo 122/2006”).

Más adelante nos encontramos que si seguíamos aplicando esa tasa promedio se estaría depreciando el capital, lo que se evitaría aplicando una vez y

¹ Ex Jueza de la Cámara de Apelación en lo Laboral de Rosario.

media la tasa activa sumada del BNA para descuento de documentos a 30 días, lo que aseguraba, según cálculos, compensación por la privación del uso del dinero, en tanto si a dicha tasa se le restaba la variación de los precios al consumidor se obtiene una tasa de interés pura positiva. Era aplicable a partir del 01/01/2014 en tanto a partir de esa fecha se verifica un incremento marcado de la inflación que se observa de la variación de los índices de precios al consumidor.

En suma, a los fines de la confección de la planilla, hasta el 31/12/2013 se aplicará el promedio mensual de la tasa activa, sumada, que fija el BNA para el otorgamiento de préstamos -"Díaz c/ Charge, Acuerdo 122/2006"- . A partir del 01/01/2014 se aplicará una vez y media la tasa de interés sumada que fija el BNA para sus operaciones de descuento de documento a 30 días ("Blanco c. Asociart ART SA" - Acuerdo N° 197/2014).

Más pronto o más tarde, se generalizó en ambas instancias la aplicación de una vez y media la tasa activa sumada a la que refería recién. A veces, la diferencia estribaba en la fecha de comienzo de su cálculo (cuestión que, si no venía seguida de un agravio suficiente –que recuerde nunca lo fue- hacía que se confirmara la determinada en la instancia de origen).

Pero, al menos en la Sala que integré, la preocupación por la inflación y de qué modo se salvaba o no con la tasa elegida, fue una constante.

2. En el tema de las reparaciones sistémicas, sin embargo, “pasaron cosas”

La Sala II de Rosario, desde el año 2013, invariablemente se expidió acerca de la aplicación inmediata de las mejoras introducidas por la ley 26773 a situaciones acaecidas antes de su entrada en vigencia (a excepción del art. 3, lo que no viene al caso analizar ahora)².

Y la Corte nacional dictó “Espósito” (07.06.2016), por todos conocido.

Algunos, asumimos que la decisión de la Corte no dejaba resquicio interpretativo, sobre todo teniendo en cuenta que más allá de que se comparta o no la postura por la que optó el Máximo Tribunal (la que, por otra parte, coincidía con una de las líneas interpretativas posibles) mantener el mismo criterio implicaría inexorablemente que finalmente se viera perjudicado el trabajador frente a la dilación que se generaría frente a la esperable resistencia de las ART a abonar las sentencias dictadas sin acatar la doctrina que emana de “Espósito”.

² Cfr. –por todos- 'Heredia c. Municipalidad' -Acuerdo 396/13-, 'Malpiedi c. Prov. de Santa Fe' -Acuerdo N° 18/14-, 'Plaza, Vicente c. Municipalidad de Rosario', Acuerdo Nro. 87/2014; 'Miño, Blas c/ Asociart ART SA', Acuerdo Nro. 107/2014.

Ello llevaba a considerar procedente los agravios de las demandadas sustentadas en la doctrina que emanaba de dicho precedente.

Ahora bien, cabe a esta altura formular dos consideraciones que “nacieron” a partir del cambio de rumbo radical que entrañaba seguir los lineamientos de la Corte nacional.

a) Las causas venían con la aplicación inmediata de la ley 26773 y, por ende, se aplicaba una tasa “pura”.

Hacer lugar a los reparos de los demandados, sin más, llevaría a dejar desamparado al trabajador, a quien no se le actualizaba, digamos, su crédito y se le aplicaba al mismo una tasa de interés pura, con proceso inflacionario creciendo.

Siempre consideramos –y nunca fue objetado, al menos que sepa- que estábamos en presencia de una suerte de “combo”, o sea, aplicación inmediata de la ley 26773 más tasa pura no se podía mantener si se quitaba uno de los componentes de esa ecuación.

b) Con ese problema presente, en todos los expedientes post “Espósito”, permitimos a las partes que se expidieran acerca de lo que consideraran adecuado.

Algunos optaron por solicitar una tasa de interés mayor que contemplara la imposibilidad de mejorar la prestación a valores actuales; otros, se inclinaron por solicitar la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, LRT.

Siempre de la petición o consideración se corrió traslado. Ello, a nuestro entender, permitía efectuar variaciones respecto de las peticiones originales.

Recuerdo, el límite de la congruencia es el derecho de defensa, lo que no se vulnera en la medida en que se permita a las partes ejercerlo. Y, francamente, no hubo planteos serios y mantenidos de los demandados cuestionando la introducción del tema.

3. Situaciones que se suscitaron tras “Espósito”

Tras el dictado de “Espósito” y el tembladeral jurídico que provocó tamaña interpretación de aplicación temporal de la ley 24557, como dije, se otorgó a los litigantes la posibilidad de expresar y peticionar lo que entendieran necesario en defensa de sus intereses.

Empezaron a evidenciarse dos tipos de situaciones: aquellas en las que se pedía la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, ley 24557 (con prueba del IBM actual), situación que abordó la Sala II en “Vergara”, Acuerdo N° 283/2016, que seguidamente analizaremos. Y aquellas en las que, o no se aportaban datos o no se pedía la inconstitucionalidad, lo que se intentaba reparar vía adecuación por intereses (solución de “Fernández” Acuerdo 323/2016: dos veces la tasa activa).

En todos esos casos en los que resultaba aplicable “Espósito”, y en los que se había planteado la inconstitucionalidad del art. 12, LRT (en la demanda o a partir del traslado que se corrió a las partes) el eje de la resolución fue cuál era el IBM que debía considerarse a los fines de la determinación de la indemnización por incapacidad.

Claramente, lo que a menos en la Sala que integraba perseguíamos, era tratar de asegurar una prestación más o menos razonable, buscando otros modos que no fueran objetados tras “Espósito”.

Con la mira puesta en el índice inflacionario que crecía preocupantemente, haciendo comparaciones y teniendo en cuenta los valores actuales de las remuneraciones (en los casos en que se había planteado) declaramos la inconstitucionalidad del art. 12, LRT en cuanto al IBM a tener en cuenta –que sería el de la remuneración actual- con más una tasa pura.

En aquellos casos en que tal planteo no existió o no se demostró la remuneración actual, ni existía elemento para extraerla (muchísimos), el ajuste (a partir de “Fernández”) pasó por la tasa de interés, trayendo ya a colación el voto de Petracchi en “Massolo”³, sobre todo porque allí se otorgaba un papel preponderante de ajuste a los intereses y porque ese criterio se había plasmado en la etapa de liquidación.

Teniendo en cuenta la dificultad y falta de funcionalidad que implicaría un nuevo punto de arranque de esta tasa que entendíamos sería la aplicable (en las

³ Tampoco puede perderse de vista que respecto del antecedente de la Corte de la Nación “Massolo”, el Dr. Petracchi señaló que teniendo en cuenta las circunstancias fácticas y procesales de la causa - validez de un acuerdo civil referido a un conflicto de daños-, no correspondía “...aplicar el reajuste equitativo previsto por la ley 25.561 y el decreto 214/2002 para las obligaciones de dar suma de dinero pactadas en moneda extranjera” y en su considerando 19, sostuvo que “...lo anteriormente señalado no impide que si una vez practicada la liquidación definitiva sobre la base del convenio que debe ejecutarse y de las pautas fijadas por la cámara en su sentencia, para el demandante se hubiese producido una marcada desproporción que vulnerase la integridad de la condena y con ello su derecho de propiedad, pueda recurrir a los instrumentos incorporados al Código Civil por el derecho moderno —teoría de la imprevisión, abuso del derecho y frustración del fin del contrato— a fin de preservar la equidad de la prestación al tiempo de su cumplimiento” (el subrayado me pertenece) Siguió diciendo (Considerando 20) que “... tanto el Tribunal (conf. Fallos: 315:158, 992 y 1209) como la doctrina especializada han reconocido en la tasa de interés un remedio para dicha situación, lo que deberá ser también evaluado por los jueces de la causa como una alternativa para evitar que los efectos de la depreciación monetaria que tuvo lugar durante la crisis económica y financiera, incidan solamente sobre quien fue la víctima del daño, tema para el cual los magistrados deben ponderar los antecedentes del caso y las circunstancias económicas del momento para determinar con criterio prudencial el interés aplicable” (CSJN, “Massolo, Alberto José c. Transporte del Tejar S.A.”, 20.04.2010, Cita Fallos Corte: 333:447; Cita online: AR/JUR/7507/2010). Sobre este voto se ha dicho que “la ‘depreciación monetaria que tuvo lugar durante la crisis económica y financiera incida solamente sobre quien fue la víctima del daño’ (citando las palabras del juez Petracchi) significa consagrar consecuencias legales inequitativas para el caso a juzgar, que, entendemos, no deben admitirse en nombre de una potestad estatal en virtud de la cual aquél crea y determina el valor monetario, con exclusión del control judicial. Parece no resultar razonable dejar caer todo el peso de la depreciación de la moneda en cabeza del damnificado laboral y beneficiar con ella a la compañía de seguros” (Borda, Guillermo J. (h), “Inflación y equidad”, LA LEY 07/06/2010 , 7, AR/DOC/4604/2010).

anteriores, se fraccionaban los períodos correspondientes a cada cambio de criterio respecto de la tasa de interés), la propuesta se decidiría en cada caso.

Así, la Sala entendió justo y equitativo que, a la fórmula polinómica, calculada en baja instancia se aplicara la tasa de interés correspondiente a dos veces el promedio de la tasa activa, sumada, que publica el BNA para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días, a partir de la fecha del inicio de la demanda y hasta su efectivo pago, con capitalización mensual en caso de incumplimiento practicada que fuere la planilla correspondiente. (arts. 767, 770. inc. c), CCCN).

Entiendo que la necesidad de no desamparar al trabajador, la duración de los juicios y el relevante cambio jurisprudencial ameritaba una apertura mental que dejara de lado férreos formalismos en aras de obtener una sentencia más o menos justa, respetando el derecho de defensa de la contraparte. Siempre igualmente, se dejó en claro que la suma a la que se arribara con el criterio de la Sala no podría exceder la liquidación que resultara de los parámetros fijados en la instancia de origen, a fin de no vulnerar la regla *no reformatio in pejus*.

4. Pero todo se desmadró otra vez.

Parecía que la situación estaba encauzada: ora, por la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, LRT, ora por un reajuste a través de tasas potenciadas de interés.

Pero en Santa Fe la Corte provincial dictó una serie de pronunciamientos (“Ojeda” y siguientes) en los que anuló sentencias de la Sala Segunda de Santa Fe que declaraban la inconstitucionalidad del art. 12, LRT.

Es decir, no podíamos “entrarle” al ajuste por esa vía⁴.

Recuerdo la situación: no ley 26773, no declaración de inconstitucionalidad del art. 12.

⁴ Recientemente, podría encontrarse algún “guiño” de la Corte nacional a la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de esa norma. En efecto, en “el nuevo Castillo” (“Castillo Juan N. c. Provincia”, 12.03.2019) la mayoría de la Corte declaró mal concedido un recurso extraordinario en expediente en el que la Sala IV de la CNAT había declarado la inconstitucionalidad del art. 12, LRT en cuanto utiliza para el cálculo del monto de la prestación dineraria por incapacidad parcial permanente, la suma de las remuneraciones correspondientes al año anterior a la primera manifestación invalidante, metodología que repugnaba a la Carta Magna y, en su lugar, decisión que para ello debía considerarse la remuneración que el actor pudo haber devengado a la fecha del alta médica de no haberse producido el accidente (remuneración básica, adicional por antigüedad y horas extras). Digo que puede ser alguna buena señal en la medida en que derechamente no se metió en el fondo, remitiendo –en cambio- al dictamen de la Procuradora (el Ministro Carlos Rosenkrantz voto por art. 280, CPCN y el Ministro Rosatti entendió que debía declararse parcialmente admisible el recurso porque la decisión de declarar la inconstitucionalidad del art. 12, LRT implicaba haber puesto en tela de juicio la validez de una ley del Congreso y la decisión había sido contraria a los derechos que el apelante fundaba en ella –art. 14, inc. 1, ley 48). Desde la técnica del recurso intentado, coincido con el voto de Rosatti, debió haberse abierto, claramente. Que sabiéndolo, los restantes Ministros soslayaran tal situación, habrá que ser leída –tal vez- como una posibilidad. Sin duda, de todos modos, lo resuelto deberá ser tenido en cuenta por la Corte local.

Sin embargo, y al margen de la crítica que efectué a dicha postura de la Corte⁵ entre otras cuestiones, expresé que dejaba este Tribunal abierta la posibilidad de que la misma finalidad seguida por la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, LRT se obtuviera vía intereses suficientes.

De tal modo, en “Viña” abordamos cuál debería ser la tasa de interés aplicable a partir del 01.01.2010, fecha a partir de la cual se aplicable la ley 26773, aunque no a los casos sometidos a decisión (por “Espósito”), que de manera tal de *“fijar un interés que en cierto modo constituya un mecanismo que intente hacer equivalente una suma presente o pasada y otra suma a ser recibida en el futuro...”* (del voto de la Dra. Susana Medina en “Meza c. ASOCIART”, STJ de Entre Ríos, Sala 3, 20.04.2017), reiterando conceptos ya vertidos acerca de que la tasa de interés contuviera “escoria inflacionaria”, además de su función de reparación moratoria.

El siguiente nivel de análisis llevaba a ahondar acerca de qué tasa sería la que llevara –razonablemente- a cumplir con los postulados de obtener una sentencia justa y suficientemente reparadora del daño.

Sin duda, en esta cuestión lo que no debía hacerse era cristalizar posiciones, teniendo en cuenta la situación de zozobra económica y financiera por la que estaba pasando el país, todo lo que conspiraba contra una posición férrea. Dicho ello para advertir que lo que se dijera podría ser modificado si se advirtiera que por exceso o defecto se prohibiera un resultado injusto.

Adelanto que se propició la aplicación de una tasa activa de dos veces y media la que cobraba el Banco de la Nación Argentina para descuento de

⁵ Remito a mi voto en “Viña” (Acuerdo Nro. 147 de mayo de 2018), donde, entre otras consideraciones, expresé que, en verdad, no encontraba qué vinculación existía entre lo argumentado en “Ojeda” y lo resuelto en “Espósito”; si la hubiera, la Corte provincial no lo explicó con la claridad que el caso y la jerarquía del Tribunal ameritaban. Agregué que no podía dejar de apuntar que mi larga experiencia como juez me llevaba a aseverar que cuando la Corte quiere imponer una determinada solución, la aplica como un sello, sea o no similar el caso, aunque se hayan invocado distintos motivos que como regla no se analizan ni se contestan, anulando cualquier pronunciamiento que llegue a un resultado distinto con la sola remisión al “precedente”. De cualquier modo, aunque tuviera la certeza de que las razones jurídicas estaban de mi lado, sería desentenderme de mi función como juez del trabajo ignorar los intereses y necesidades, precisamente, de los trabajadores accidentados o enfermos y en esa equivocada senda insistir con soluciones quijotescas que van en contra de éstos, con buena voluntad, pero sin tener en cuenta la realidad de la época. Es decir, en ambos decisorios, se destacó que la Cámara debió haber acudido a otros mecanismos de actualización, como lo era la tasa de interés. Aclaré, entonces, que en tal sentido las soluciones que se adoptaran debían ser siempre referidas al caso concreto, con los cálculos que fueran necesarios a fin de determinar si, por este camino, se llegaba a una indemnización que razonablemente guarde vinculación real con la que se debía allá en el tiempo (comparaciones y operaciones que, recordé, la Sala ha efectuado cada vez que declaró inconstitucional el art. 12 de la LRT). No para “mejorar” la prestación sino para que esta siga siendo una adecuada reparación del daño sufrido, sin desconocer ni exorbitar su naturaleza “sistémica”. Ahora bien, si tal finalidad no se lograra, si la comparación llevara a un resultado arbitrario por exiguo, aclaré que insistiría con la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, LRT en la medida en que se hubieran brindado los elementos para ello y siempre teniendo en claro que no se persigue trocar la reparación sistémica por la integral, sino que la primera sea una indemnización justa a pesar del tiempo que lleve incumplida la obligación. Porque, en rigor, la sumisión a “Ojeda” y ss. no era por convicción sino por necesidad y conveniencia.

documentos a 30 días, pero en ese momento también se analizó que a la misma tasa llegaban algunos tribunales superiores (Entre Ríos y Jujuy). Es decir, persuadir acerca de que no era una solución aislada y descontextualizada.

En plan francamente resultadista –lo que ya veníamos sugiriendo a partir de las comparaciones de las tasas de interés con los índices de costo de vida- debía ser la casuística la que permitiera verificar en cada caso en concreto la tasa de interés a aplicar la que oscilará para los casos de siniestros laborales entre, dos veces y media la tasa activa, sumada, que publica el BNA para sus operaciones de descuento de documentos comerciales a 30 días y, en su caso, se dejaba salvada la posibilidad, de declarar la inconstitucionalidad del art. 12, LRT cuando el caso, debidamente acreditado, lo amerite y la tasa de interés resulte insuficiente para mantener una cierta equivalencia, lo que podría llegar a ocurrir con juicios de antigua data, importante antigüedad y altas remuneraciones.

Sin perjuicio de lo expuesto, la liquidación final a practicarse no podría nunca exceder el monto de condena dispuesto por el juzgado de origen modificado en la alzada, a fin de evitar que mediante la solución propuesta se incurra en *reformatio in pejus*.

A esa altura, por cierto, no existía uniformidad de criterio en las tres Salas de la Cámara Laboral de Rosario (algunas no subieron más allá de una tasa equivalente a una vez y media la activa) y en el interior de la Sala Segunda, con la disidencia de la Dra. Mana que no acordó subir la tasa a dos veces y media. Para completar el desconcierto, la Sala Primera tenía dos vacantes que obligaba a integrar con otros vocales).

5. La insuficiencia de tasas potenciadas para mantener la justicia de la reparación

También se advertía que no siempre la aplicación de la tasa referida de dos veces y media la activa era idónea para aproximar la indemnización histórica a un monto razonable actual.

Era claramente verificable que en muchos casos aplicar una tasa de dos veces y media⁶ no llegaba a asegurar un resultado justo ni aproximadamente razonable.

Ya hacía tiempo que me rondaba la idea de que tal vez hubiera que indagar acerca de la naturaleza de la obligación en análisis, la que *prima facie* podría

⁶ Tasa que dudo fuera convalidada por nuestra Corte provincial, poco afecta a optar por la defensa de los créditos de los trabajadores en cuestiones de infortunios laborales. Además, los datos que se manejaban era que había algunos expedientes de tasas de dos veces y media en los que el recurso de inconstitucionalidad se había abierto por vía de queja.

encontrar en las denominadas deudas de valor⁷.

Fue así que empecé a pensar –acompañada por Lucía Aseff- que por un lado existía el riesgo que la Corte provincial bajara los intereses y que, por el otro, la tasa mayor que aplicábamos excediera su función. Porque, cuántas veces la tasa activa debía aplicarse para acercarse a un resultado medianamente actual y justo, ya la utilizada estaba al borde de sus posibilidades jurídicas, inestabilidad económica, altísimos niveles de inflación y, por si fuera poco, teníamos la postura de la Corte en “Ojeda” y sus derivados (no iba a “pasar” nada parecido a declarar la inconstitucionalidad del art. 12, LRT).

Y así nació “Castro” (Acuerdo Nro. 105 del 28 de febrero de 2019) cuyos lineamientos principales expongo a continuación.

6. La reparación sistémica como deuda de valor. El caso “Castro” de la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral de Rosario

La decisión pasó por distintos niveles de razonamiento y argumentación, a grandes trazos, lo que sigue:

¿Son útiles los intereses para mantener una razonable equivalencia? Si no lo son es porque ya es hora de abordar cuál es la verdadera naturaleza de la deuda.

Si se determina que es deuda de valor, deben analizar distintas alternativas para la fijación del monto actual.

Sólo hacer las cuentas y comparaciones brinda un parámetro para decidir el monto de una sentencia justa, que parece ser la línea de la Corte –reforzada especialmente en “Bonet” (recursos de hecho deducidos pro el Automóvil Club Argentino, Cabezali, etc. En “Bonet, Patricia y otros c. Experta ART”, sentencia del 26.02.2019) y que es la única posibilidad, a mi modo de ver, de poner sobre el tapete las iniquidades de un resultado en concreto.

6.1. La insuficiencia de la tasa de interés como herramienta de ajuste

El criterio hasta ese momento utilizado para repotenciar mínimamente la reparación y permitir la percepción, también, de un interés moratorio (según “Viña”, dos veces y media la tasa activa) resulta un mecanismo notoriamente insuficiente frente al sostenido proceso inflacionario (en el año 2017 cerró en 25%; en 2018 cerró en 47,6% -el índice más elevado en los últimos 27 años- cfr. <https://www.cronista.com/economiapolitica/La-inflacion-de-2017-cerro-en-25-ocho-puntos-por-encima-de-la-meta-oficial-20180103-0022.htm>; <https://www.lanacion.com.ar/2211091-inflacion-diciembre-2018-indec-precios>) y sus

⁷ Y sin ser más autorreferencial que lo necesario, quedaba poco tiempo porque mi cese estaba previsto para el 1.03.2019.

posibles proyecciones (entre 26% y 38% según las consultoras, cfr. <https://www.iprofesional.com/finanzas/280980-banco-fitch-mercado-Proyecciones-de-economistas-para-2019-que-ocurrira-con-dolar-e-inflacion>) es claro que resulta insuficiente, aun se acuda a la tasa de dos veces y media.

Un ejemplo, el caso de Alberto Castro (causante en esos autos; el cálculo debía hacerse al año 2004, fecha de la mora).

La fórmula polinómica considerando el IBM determinado en el *sub lite* arroja el siguiente resultado: \$ 5835,79 ($\$359,04 \times 53 \times 0,2595 \times 65/55$).

El tope según Decreto 1278/00 era, conforme el caso, de \$ 46.710.

Dicho tope, en el 2009 se transformó en piso.

Siguiendo en el tiempo, hoy el piso, según Nota SRT 18437/18, es de \$ 550130,44 ($\$458.442,04 + \$ 91688,40 (20\%)$), en ejemplo igual al caso que estábamos resolviendo.

Pues bien, si aplicáramos el criterio de “Viña” –tasa de interés dos veces y media activa- a la fórmula histórica, se llegaría a la suma de \$ 54.317.- ($\$ 5835,79 \times 9,3075$ coef.).

Insisto, aplicando el criterio de “Viña”, se arribaría a un resultado que es casi diez veces menor (sí, no hay error, diez veces menos) que lo que cobraría un trabajador de similares características al causante, que se accidentara hoy.

Es decir, el análisis del caso concreto lleva a concluir que, aún “estirando” el concepto de interés moratorio casi a sus límites de viabilidad jurídica y sin distorsionarlo, la suma que se obtiene utilizando ese mecanismo queda irremediablemente desfasada y no resulta una indemnización justa.

Porque, en rigor, cuántas veces la tasa activa debería aplicarse a fin de mantener medianamente incólume el valor de lo adeudado, frente a una espiral inflacionaria que no cede, y que por el contrario se incrementa (aclaro, aun cuando de acá en más se lograra dominar este proceso malsano, las consecuencias ya producidas no podrán borrarse, en detrimento –claro está- del trabajador siniestrado).

Lo que en algún momento parecía una clave de bóveda para lograr una indemnización justa, ahora llegaría a extremos artificiosos que excederían la función del interés aún cuando éste contenga escoria inflacionaria.

6.2.Cuál es la naturaleza de la obligación de reparación sistémica

Lo que tal vez habíamos evadido –en la Sala que integré y en muchos otros tribunales- es el análisis de la naturaleza jurídica de la obligación de reparar los infortunios laborales (integral y tarifado), faena a la que remite ya inexorablemente la insuficiencia de cualquier metodología que –dejando de lado la declaración de

inconstitucionalidad del art. 12 LRT- se sustente en la tasa de interés como camino para arribar a una indemnización justa, aun en el marco de la ley tarifada.

Si se trata de una deuda de valor o deuda de dinero será, entonces, el análisis inicial propuesto, análisis que –al decir de Juan J. Formaro⁸ - es una distinción que, desatendida durante algún tiempo, recupera su importancia práctica en períodos inflacionarios.

Expresa el art. 772, CCC *“Cuantificación de un valor. Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en un moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección”*.

El primero de los interrogantes a desentrañar es qué naturaleza ontológica tiene la obligación de pago de indemnizaciones derivadas de siniestros laborales en general; si es de valor, cuándo se debe convertir y qué parámetro podría utilizarse en estos procesos como el de autos.

En los votos vertidos por los Ministros de nuestro máximo tribunal provincial en “Municipalidad de Santa Fe c. Bergagna”, 01.08.2017”, se destacó tanto la naturaleza alimentaria de los honorarios cuanto su carácter de deuda de valor. Si lo es el honorario, por qué no la deuda derivada de un accidente de trabajo.

El art. 11, ap. 1 de la ley 24557 dispone que *“las prestaciones dinerarias de esta ley gozan de las franquicias y privilegios de los créditos por alimentos”*.

Prestigiosos autores (Lorenzetti⁹, en su comentario al CCC; también con fuerza Ricardo Cornaglia¹⁰), consideran la indemnización por accidente de trabajo como una obligación de alimentos y de valor.

⁸ “El concepto de “deuda de valor” y los créditos laborales”, DT, septiembre 2014, p 2405.

⁹ Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Rubinzal Culzoni, T. V. Define Lorenzetti a la deuda de valor como *“aquella en la que el objeto es un bien, que es medido por el dinero. Lo que se debe entonces es un valor, y el dinero no es el objeto, sino el modo de pagar... Las obligaciones de valor adquieren una trascendencia mayor cuando el sistema es nominalista (se debe devolver la misma cantidad de dinero y no cláusulas de indexación) y hay inflación”* (ob. cit., p. 156). Distingue que *“en las obligaciones de dar sumas de dinero siempre se debe la misma cantidad de dinero, aunque el mismo se deprecie, mientras que en las de valor, lo debido es el bien, que se valoriza al momento del pago en una cantidad de dinero, de modo que en estas últimas, el dinero varía según el aumento del precio del bien”*.

Son obligaciones de valor –ejemplifica Lorenzetti citando a Bustamante Alsina- la indemnización de daños y perjuicios, tanto en la responsabilidad por incumplimiento contractual como en la extracontractual, la obligación de alimentos (p. 156).

¹⁰ A su turno Ricardo Cornaglia (La reparación del daño y la deuda de valor. El carácter ontológico de la deuda reparativa de daños laborales por infortunios. Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social, Abeledo Perrot, diciembre 2011, p 2051 y ss.) rotundamente sostiene que *“el juicio por la reparación de daños producidos por un infortunio laboral, se trata de un litigio por deudas de valor (tarifadas o no), que reclama de la declaración de certeza hecho por un juez que legitime la titularidad del crédito y fije el quantum valorativo.”*

Sigue diciendo Cornaglia que *“en la indemnización de daños laborales tarifada, el objeto de la misma es un valor determinado en dinero, compuesto por módulos en los que el salario es el pilar ajustable*

Los créditos alimentarios son naturalmente deudas de valor –coinciden en esto autores y jurisprudencia-. En tal sentido, se verifica -sin necesidad de mayor análisis- que la obligación incumplida por la ART está atada a las variaciones de la remuneración (art. 12, LRT), que es siempre alimentaria.

6.3. El valor de referencia

Determinado, entonces, que se trata de una deuda de valor, debemos hallar ese valor de referencia que permita, no comparar, sino asegurar que lo que se consideraba justo lo siga siendo (al margen de la modificación de los parámetros para calcular el valor de la reparación) a pesar de los vaivenes económicos.

En “Castro”, la indemnización no abonada tempestivamente deja de ser justa si se le retacea el componente compensatorio contenido en la fórmula de intereses que aplicó el *a quo* (en los que referenció también RIPTE, o si se revocara o declarara inviable la declaración de inconstitucionalidad del art. 12, LRT), lo que habilita a buscar otra vía que no sean los intereses con escoria inflacionaria, insuficientes aún así.

Veamos algunos números (calculados al 2004, por ser esa la fecha en que se había determinado la prestación y entrado en mora la aseguradora):

La prestación dineraria \$5835,79, a enero de 2004 equivalía a U\$S 1961,61 (cotización 2,9750, <http://www.billetesargentinos.com.ar/articulos/cotizacion.htm>); 3026 litros de nafta y 7295 kilos de pan.

La misma prestación dineraria hoy equivale a U\$S 145,89, aprox. 145 litros de nafta y 68 kilos de pan.

Las diferencias son abismales.

Sólo con dichas valoraciones podemos decir que hoy el trabajador necesitaría que su prestación fuera de \$78.464,4, para comprar la misma cantidad de dólares que en el 2004, \$121.040 para comprar la misma cantidad de litros de nafta o \$620.075 para comprar la misma cantidad de kilos de pan que podía comprar 15 años atrás.

Si solo tenemos en cuenta la influencia de la inflación podemos detectar que el IBM del trabajador -\$ 359,04- hoy equivale a \$ 16729,39

por la edad, en relación a variables de estimación determinados por el criterio político del legislador (1000 salarios diarios en la ley 9688; 53 salarios básicos mensuales en la ley 24557, en relación al coeficiente etario) que cumplen la función de determinantes del valor de vida del trabajador o su incapacidad absoluta e inciden en el declinar de las incapacidades parciales en consecuencia”.

Señala Formaro (ob. cit.) que las indemnizaciones tarifadas por infortunios también requieren de un método de ajuste. Es interesante lo que dice a continuación, respecto de que el mecanismo de ajuste previsto mediante la ley 26773 es irrazonable porque no abarca el total del crédito sino pisos y sumas adicionales, cuestión respecto de la cual no corresponde ahora ahondar ni opinar.

En la Jornada Notarial Bonaerense de 1991 en Mar del Plata (recuerda Cornaglia) destacados civilistas (Casiello, Trigo Reppress, Bancio, Lorenzetti, entre otros) coincidieron en que siendo el módulo salarial el determinante indirecto del valor a resarcir, mientras el crédito no esté satisfecho, el módulo básico será tenido en cuenta con sus variaciones para determinar el valor.

(<https://calculadoradeinflacion.com/>). De tal modo la fórmula polinómica hoy debería arrojar la suma de \$ 271.918.- aprox. para continuar manteniendo una equivalencia relativa de la reparación.

En la faena de hallar un valor de referencia, en el caso analizado se optó por utilizar el valor de una moneda dura, el dólar (autorizado por el art. 772, CCC¹¹).

Es posible buscar algún otro valor de referencia, el utilizado fue –al momento del dictado de la sentencia- el más útil.

Cuándo opera la conversión de la deuda es un supuesto que dependerá de cada caso, e inclusive puede diferirse al criterio judicial fundado y razonable¹². Ese momento puede ser cuando la sentencia adquiera firmeza y, en “Castro” dijimos que sería el equivalente en pesos a la cantidad de dólares estadounidenses, tipo vendedor que publique www.ambito.com que corresponda a la cantidad de dólares que podían adquirirse al momento en que la ART debía pagar la indemnización: \$ 5835,79 equivalente a 1961,61 dólares estadounidenses al tipo vendedor.

Concluimos, entonces, que la condena sería al pago del equivalente en pesos de 1961,61 dólares estadounidenses al momento en que la sentencia adquiera firmeza con más una tasa de interés pura que, en este caso, se fija en un 8% anual_ tasa que podrá variar según las circunstancias de cada caso en concreto-, desde el 27.01.2004 y hasta que quede firme la presente. A partir de allí, la suma devengará dos veces la tasa activa, sumada, que publica el BNA para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días, con capitalización en caso de incumplimiento practicada que fuere la planilla correspondiente (arts. 767, 770. inc. c), CCCN).

7. Conclusiones:

7.1. El proceso inflacionario es ascenso tornó insuficiente la utilización de tasas de interés a fin de neutralizar en parte sus efectos y, además, reparar la mora incurrida por la ART.

¹¹ El Ministro Dr. Falistoco (Municipalidad de Santa Fe c. Bergagna) sostuvo que el art. 772, CCC “*debe considerarse como pauta hermenéutica en materia de interpretación normativa aun para aquellos casos que no se encuentran comprendidos en dicho dispositivo legal por acaecer con anterioridad a su vigencia, máxime cuando es de público y notorio que el nuevo digesto –en este tópico- recepta y plasma en el derecho común una solución que la doctrina y jurisprudencia venía aplicando durante muchos años*”. En paralelo –aunque referido a la cuantificación de daños extrasistémicos- debe considerarse que, el art. 1746 del CCCN, resulta de aplicación inmediata, tal como lo expone Aída Kemelmajer de Carlucci: “*...las sentencias dictadas con posterioridad al 1º de agosto de 2015, aunque se trate de juicios comenzados antes, deberían contener las bases cuantitativas y las relaciones que se tuvieron en cuenta para arribar al resultado que se determine*” (en “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Segunda Parte”, Análisis de doctrina y jurisprudencia, 1ra. ed., Santa Fe, Editorial Rubinzal Culzoni, 2016, p. 234 y ss.); es decir, un criterio que resulta congruente con el adoptado por la Sala en “Castro” respecto de la moneda dura.

¹² Del voto del Ministro Dr. Falistocco en “Municipalidad c. Bergagna”.

7.2. Tal insuficiencia llevó a abordar una cuestión soslayada pero que, precisamente, adquiere relevancia en períodos inflacionarios, cual es determinar la naturaleza de la obligación de reparación sistémica por parte de la ART.

7.3. Se trata de una deuda de valor. Ello determinado es necesario hallar un valor de referencia. En “Castro”, el Tribunal utilizó el precio del dólar (CCC, 722), pero puede ser otro. Inclusive, sería conveniente acudir a los índices de actualización de precios del INDEC dado que, tratándose de una deuda de valor, queda fuera de la prohibición de indexar.

7.4. El punto en que se determina la deuda, que pasa a ser de dar suma de dinero, es razonable que sea al momento en que quede firme la sentencia, o cualquier otro motivado y adecuado.

7.5. De este modo, no es necesario declarar la inconstitucionalidad de ninguna norma.

7.6. La obligación no dejará de ser de valor, sin perjuicio de que, a fin de conciliar posturas frente a la necesidad de integraciones por vacantes, o comprobar la suficiencia de la reparación, se utilicen tasas de interés potenciadas, dependiendo ello del caso concreto.