Puerto Madryn, Mayo de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**B., M. N. c/ G. ART S.A. s/ Acción de amparo** " **(Expte N° 82 – Año 2017)"** venidos del Juzgado Laboral N° 1 (**Expte. 52/2015)**, por haber interpuesto –según consta en informe de secretaria de fs. 404- el letrado apoderado de la demandada, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 25/17 obrante a fs. 394/394 vta..

I. A fs. 190/194 se dictó sentencia definitiva N° 40/15 SDL por medio de la cual se condenó a la demandada G. ART S.A. *"…a que en plazo perentorio de cinco días arbitre los medios necesarios para brindar a la actora las prestaciones en especie y dinerarias previstas por la LRT, ordenando sin dilaciones, el tratamiento interdisciplinario y rehabilitante necesario, incluyendo el psicológico, conforme lo dictaminado por el Cuerpo Médico Forense, que la enfermedad profesional detectada amerita, debiendo cada veinte días presentar un informe pormenorizado de lo actuado, bajo apercibimiento de aplicar astreintes (art. 666 bis Cód. Civil)…"*.

Ante la falencia de la parte demandada en acreditar haber dado efectivo cumplimiento con lo ordenado en la sentencia definitiva recaída en autos, la Sra. Jueza de Grado resolvió a fs. 253 que *"…atento lo peticionado, y el incumplimiento por parte de la demandada de lo ordenado en la Sentencia N° 40/15 de fecha 01/07/2015, aplícase a la misma astreintes (art. 804 del CCyC), fijados en la suma de PESOS DOS MIL ($ 2.000.-), por cada día corrido de demora, a contar desde el segundo día de notificada la presente y hasta el efectivo cumplimiento de lo ordenado en la sentencia ut supra mencionada…"*.

A fs. 257/262, la demandada solicitó se dejen sin efectos los astreintes fijados a fs. 253, manifestando haber dado cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de fs. 190/194. Se ordenó el traslado a la parte de actora de dicha pedido, el cual fue contestado a fs. 266/268 no haciéndose, finalmente, lugar a lo peticionado según surge de la providencia simple de fs. 269. A fs. 279/279

vta., el letrado apoderado de la demandada ratificó la postura asumida en la presentación de 257/262 y, en consecuencia, reiteró el pedido de que se dejen sin efecto las astreintes ordenadas a fs. 253.

A fs. 280 se llamaron, ante las diferentes posturas adoptadas por las partes –y a efectos de resolver el pedido de dejar sin efecto los astreintes de fs. 262-, los autos para resolver.

A fs. 281 se suspendió de oficio el llamado de autos a resolver y, como medida de mejor proveer, se señaló audiencia de conciliación. La misma se llevó a cabo, según consta a fs. 290/290 vta., acordando las partes que "*…la actora sea tratada y controlada periódicamente por un médico de cabecera en la especialidad, proponiendo la parte actora que se trate del Dr. O. T. MP 2933, prestador de la ART, debiendo la parte demandada confirmar este hecho y brindarle el primer turno en el plazo de 48 hs., el que también deberá hacer saber a este Juzgado. Asimismo, convienen en derivar el caso al cuerpo médico forense para que, realizada junta médica, se determine si la lesión de la actora se encuentra consolidada, y el grado de incapacidad que porta, así como las prestaciones que deban serle brindadas y la frecuencia, duración y extensión temporal de las mismas; tanto en su aspecto clínico como psicológico y psiquiátrico. A dicha audiencia será convocado el médico de cabecera antedicho. Asimismo, y hasta tanto se realicen dichas audiencias médicas la ART deberá: 1) Reconocer en forma retroactiva el pago al prestador y/o la devolución de lo abonado por la actora respecto de sesiones de drenaje linfático; así como la autorización y pago de las que deba realizar hasta la fecha de la audiencia, estableciéndose en una frecuencia de tres sesiones semanales brindadas por la Lda. L. H.(kinesióloga y fisioterapista) MP 0197. 2) Reconocer en forma retroactiva el pago al prestador y/o la devolución de lo abonado por la actora respecto de sesiones psiquiátricas, así como los medicamentos por éste recetados, Dr. M. R. S. MP 1546. De no resultar el mismo prestador de la ART, desde el día de la fecha la ART deberá brindarle la atención de profesional psiquiatra. Hasta tanto ello no suceda deberá reconocer y abonar las prestaciones del Dr. S., así como los medicamentos por él*

prescriptos. 3) Continuar con la cobertura de las sesiones psicológicas brindadas por el Ldo. D. M. B. 4) Hacerle entrega a la Sra. B. de más cantidad de pares de las medias de compresión oportunamente recetadas por el Dr. T., en el término de 48 hs., u otorgarle el dinero necesario para su compra, previa autorización de presupuesto, estimándose una cantidad de 4 pares semestrales. Ambas partes manifiestan que, no siendo necesario, por el momento, la derivación a centros de alta complejidad y dadas las particularidades del caso que dificultan los viajes de la Sra. B. fuera de la ciudad, se brindará tratamiento con especialistas locales. La parte actora acompaña informe psiquiátrico del Dr. S. en 2 fs. y psicodiagnóstico del Ldo. B. en 1 fs., así como informe en copia simple de la Lda. H. en 26 fs. La demandada acompaña informe de EMG en 1 fs. e informe de seguimiento médica en 2 fs. Que nada más tienen para manifestar…".

De los términos del acuerdo, no surge que las partes estableciera un monto de astreintes ante el eventual incumplimiento de lo allí acordado.

Según consta a fs. 290 vta., la Sra. Jueza de Grado tuvo presente lo convenido por las partes y, a continuación, dio al mismo el carácter de acuerdo homologado.

A fs. 392 la letrada apoderada de la parte actora, ante los incumplimientos de la demandada a lo acordado a fs. 290/290 vta, requiere se condene a abonar astreintes a la demandada.

A fs. 394, se dicta la sentencia interlocutoria 15/17 SIL, por medio de la cual se hace efectiva la aplicación de astreintes determinada a fs. 253 y, asimismo, se aprueba la liquidación de astreintes por la suma de $ 738.000.

Dicha sentencia fue apelada por el letrado apoderado de G. ART SA –según surge de informe de secretaría de fs. 404-, expresando agravios a fs. 410/414 vta. Destaca al formular los mismos que siempre ha dado cumplimiento con las obligaciones a su cargo, requiriendo se deje sin efecto la imposición de astreintes ordenada.

A fs. 422/426 contesta los agravios la letrada apoderada de la parte actora, solicitando se desestimen los mismos.

II. Las astreintes constituyen un medio para que las partes cumplan los mandatos de los jueces. Su aplicación requiere, además de la posible realización de la obligación de que se trata, la demostración de que el obligado se sustrae voluntaria y deliberadamente al cumplimiento de lo que debe.

"En la aplicación de astreintes debe obrarse con prudencia, de modo de conciliar la necesidad de que los mandatos de la jurisdicción no sean desobedecidos y los derechos de la parte destinataria de las sanciones. Esto se logra mediante el cuidadoso análisis de la conducta del obligado, pues si se aplican sin la exacta comprobación del incumplimiento, se corre el riesgo de que la finalidad conminatoria del instituto se desvanezca y del apartamiento de los fines tenidos en cuenta por el legislador al darles cabida en los ordenamientos legales." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I, 18-nov2008, "D Jacobson & Sons Limited c/ Vázquez Nanini Pablo Eduardo y otros s/ medidas cautelares").

"La aplicación de astreintes comprende cualquier resolución que imponga el cumplimiento de un deber de dar, de hacer o de no hacer y aun cuando carezca de contenido patrimonial, siempre que el incumplimiento dependa exclusivamente de la voluntad del obligado" (v. Palacio, Derecho Procesal Civil, T. II, p. 245).

Examinadas las constancias de autos se advierte que la sentencia interlocutoria atacada (N° 15/17 SIL), por medio de la cual se aprueba la liquidación de astreintes por la suma de $ 738.000, encuentra fundamento en la providencia simple de fs. 253 que dispusiera aplicar a la demandada astreintes en los términos que ya fueron previamente reseñados.

Una de los requisitos esenciales para que proceda la aplicación de las astreintes es que, el deudor, no solo tenga conocimiento de la resolución que establece la misma sino que, asimismo, la misma no haya sido dejada sin efecto.

Ahora bien, cabe entender que la providencia de fs. 253 no se encuentra vigente como consecuencia de los términos del acuerdo al que las partes arribaran a fs. 290/290 vta. el cual, a su vez, se encuentra homologado por la Sra. Jueza de Grado.

Al haber quedado homologado éste, se le otorgó al mismo los efectos de la cosa juzgada, lo cual impide el debate sobre aquellos puntos que ya han sido motivo de transacción

En el citado acuerdo, las partes acordaron en presencia de la señora jueza el modo de cumplimiento de las prestaciones ordenadas en la sentencia definitiva recaída en autos y, en cuanto al monto de los astreintes –que era materia de transacción-, nada dijeron ante el eventual acaecimiento de un incumplimiento de la demandada.

Se debe tener presente que al momento de fijarse la audiencia de conciliación, se dejó sin efecto el auto para resolver que tenía por finalidad el dictado de una sentencia interlocutoria que debía confirmar o no las astreintes fijadas a fs. 253.

Es por todo lo expuesto, que analizadas las constancias de la causa, no están dadas las condiciones objetivas para la fijación de las astreintes atento que, más allá de si existió o no incumplimiento por parte de la demandada G. ART SA, no existe a la fecha en autos –en virtud de los términos del acuerdo transaccional homologado de fs. 290/290 vta.- fijado u acordado un monto de astreintes diario, por lo que la sentencia interlocutoria atacada, debe ser revocada.

III. Las costas en esta instancia han de imponerse a la actora vencida (arts.

69, 70 y concs., CPCC).

Por su actuación ante esta Alzada, a la luz de la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida y al resultado obtenido, han de regularse los honorarios la Dra. M. B. I., letrada del actor, en 8 jus (art. 5, 6 bis, 7 y 13 Ley XIII Nº 4).; mientras que los del Dr. G. L. C., letrado apoderado de la demandada, por idénticos parámetros y

concepto, han de fijarse en 10 jus (art. 5, 6 bis, 7 y 13 Ley XIII Nº 4., Ley XIII Nº 4). Todos con más el IVA de corresponderle.

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn.

RESUELVE:

1. **REVOCAR** la sentencia interlocutoria de fs. 394/394 vta., en todo cuanto ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas de esta instancia a la actora perdidosa (arts. 69, 70 del C.P.C.C.).
3. **REGULAR** los honorarios por su actuación ante esta Alzada, de la Dra. M. B. I., letrada del actor, en 8 jus (art. 5, 6 bis, 7 y 13 Ley XIII Nº 4).; mientras que los del Dr. G. L. C., letrado apoderado de la demandada, por idénticos parámetros y

   concepto, han de fijarse en 10 jus (art. 5, 6 bis, 7 y 13., Ley XIII Nº 4). Todos con más el IVA de corresponderle.
4. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de concordar en la solución del caso y encontrarse el Dr. Julián Emil JALIL en uso de licencia (Art. 8 y 9 Ley V N° 17).

Registrada bajo Nº /17 SIL.