------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Claudio Alejandro Petris y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Günther Enrique Flass y la Sra. Juez de Cámara Subrogante Dra. Mariela González de Vicel, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"S. D., M. J. c/ P. ART. S.A. s/ Accidente de Trabajo"*** (Expte. N°: 93 – Año: 2017 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------Practicado a fs. 433 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. PETRIS – FLASS – GONZÁLEZ DE VICEL.----------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones:

PRIMERA: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 391/399 y vta.? y

SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

-----A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

Llegan estos autos a conocimiento del Tribunal con motivo de la apelación que a fs. 402 interpusiera la parte demandada P. ART S.A. contra la sentencia dictada a fs. 391/399 y vta., recurso que fue concedido a fs. 403.----------

----------La sentencia hizo lugar a la demanda por accidente de trabajo promovida por M. J. S. D. contra P. ART S.A., declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22, 46 inciso 1° LRT y condenó a la accionada a otorgarle a la actora las prestaciones en especie previstas en el art. 20 apartado 1 incisos a), c) y d) que sean necesarias para el restablecimiento de la accionante y la suma de $253.746,14 en concepto de prestación dineraria por incapacidad permanente parcial (art. 14.2 LRT) e indemnizaciones adicional (art. 3 ley 26.773), con más intereses y las costas del juicio. Reguló honorarios profesionales.----------La demandada expresó agravios a través de la pieza que obra a fs. 404/408 quejándose como primer agravio que el Juez "a quo" invirtió la carga de la prueba y puso en cabeza de la accionada la demostración de que no se trató de un accidente laboral cuando en verdad este nunca fue acreditado, que es irrelevante la narración

de la actora al absolver posiciones, que era a la demandante quien lo invocó quien debía acreditar que se trató de un accidente laboral, que el Tribunal “a quo” tuvo equivocadamente por demostrado que se trató de un acto calificable como tal y no de una riña que excluiría la aplicación del régimen sistémico.----------El segundo agravio lo constituye la conclusión del juez de origen de que el hecho catalogado como accidente de trabajo fue aceptado por la ART al no rechazarlo en el término legal (fs. 405), que el hecho de brindar atenciones médicas y prestaciones en especie y monetarias no puede ser tomado como una aceptación objetiva del encuadre legal de accidente si luego se advierte que ello no es así o la actora no demuestra lo alegado en la demanda.----------

------El tercer agravio lo centra en que el juez de origen condene al pago de indemnización por alteración psíquica no contemplada en el baremo, que es absurdo que el juez declare que un dictamen es plena prueba de un hecho cualquiera, que es clara la ignorancia del perito sobre la temática, ha categorizado alteraciones no resarcibles así como el rango de graduación correspondiente (fs. 406), afirma que solo las incapacidades permanentes que encuadran en el Baremo de la LRT son indemnizables y el trastorno de adaptación no encuadra en ninguna de las reacciones o desórdenes por estrés postraumático, ni se demuestra ni es así con la descripción que efectúa el perito que se derive en una neurosis postraumática, que de la pericia no se desprende que la actora requiera de atención permanente, sino que dice que gradualmente puede realizar tareas propias de su profesión lo que descarta la necesidad de asistencia permanente.----------El cuarto agravio lo ubica en que la sentencia incurre en otro gruesísimo error, porque la incapacidad que detalla el perito no es permanente y solo se indemnizan incapacidades permanentes y no provisorias, que el Tribunal no tuvo en cuenta que al momento de la sentencia quizá ninguna de las facetas de afección psicológica estaría presente (fs. 407).----------

----------El quinto agravio es que la sentencia otorgue un grado de incapacidad superior al máximo permitido para las reacciones o desordenes por estrés post traumático grado IV y que va más allá del 30% de incapacidad como límite de graduación de tal alteración

psíquica por lo que resulta violatorio del decreto 659/96 y debe ser revocado.----------El sexto agravio es la tasa de interés aplicada en la sentencia para restantes operaciones vencidas que percibe el Banco del Chubut S.A., dado que en la materia existe una tasa determinada por la Resolución 414/99 de la Superintendencia de Riesgos de Trabajo, y esta es la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos.----------El último de los agravios es que en la sentencia se desconoce cómo se calculan las incapacidades en caso de existir una confluencia de física y psíquica, no se suman como lo hizo el juez, se toma la incapacidad mayor, se resta del 100% y sobre ese resultado se saca el menor porcentaje. Luego sí se suman ambas. Restado el 35% del 100, sería 65 y sobre ese porcentaje se calcula el 6.6 lo que da un 4,29. Sumados ambos arroja un porcentaje de incapacidad de 39,29% T.O. (fs. 408).----------Mantiene el caso federal.----------A fs. 410/413 contesta la actora la expresión de agravios.----------A fs. 432 se llama autos para dictar sentencia, providencia firme y consentida por los justiciables, practicado el sorteo de ley a fs. 433, desinsaculado a votar en primer término, proceso en este acto a emitir mi voto bajo las previsiones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut.----------El agravio primero referido a la naturaleza del accidente denunciado en la demanda como de trabajo y que fuera cuestionado por P. ART S.A. no puede prosperar.----------Dio el juez de origen, en la sentencia puesta en crisis, suficiente argumentación al sostener que en el caso de autos no se invocó ni se acreditó que el hecho haya sido causado por dolo de la trabajadora, ni surge del expediente que la circunstancia laboral sea un dato neutro en la provocación del evento como para encuadrarlo en el inciso 3 del art. 6 de la Ley de Riesgos de Trabajo, que de la denuncia policial acompañada por ambas partes surge que la accionante fue agredida por una compañera de trabajo porque el día anterior esa persona se retiró sin aviso y la actora lo dejó asentado en el libro de guardia, así como que al tiempo de absolver posiciones a fs. 215 explicó la

actora que durante 3 días seguidos esa persona había abandonado la guardia y se tuvo que hacer cargo la absolvente y que simplemente pidió un llamado de atención y lo dejó anotado en el libro de actas (fs. 394 vta. último apartado y fs. 395 apartado primero).----------

----------Pasando por alto tales fundamentos fácticos y normativos como si nada se hubiese dicho, dice en la Alzada la apelante que no se acreditó que el hecho debe calificarse como accidente de trabajo y que quien debe acreditar eso es quien lo invoca (fs. 404 vta.).----------

----------Lo acreditó y lo evaluó el sentenciante.----------

----------La expresión de agravios, como acto procesal que es, no alcanza con el *"quantum discursivo"*, sino que la *"qualitae"* hace a la esencia de la crítica razonada, por lo tanto, no basta con disentir con el pronunciamiento, pues disentir no es criticar de modo tal que el recurso debe bastarse a sí mismo. En consecuencia, tanto los disensos subjetivos como la exposición retórica de la posibilidad de haberse interpretado las pretensiones o sus defensas de modo distinto al llegado por el *"a quo"*, si bien constituyen características propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial que se pretende.----------

----------Discutir el criterio de valoración judicial, o pretender introducir lo que no dice la sentencia o debiera haber dicho, sin apoyar o dar base a un enfoque distinto, no es expresar agravios.----------

----------No se hizo cargo de las razones por las cuales el Juez "a quo" culminó en dirimir que las consecuencias de la agresión sufrida en el lugar de trabajo por la actora y durante la jornada laboral deben ser consideradas como accidente de trabajo, al no haber demostrado la accionada dolo en la actora ni fuerza mayor extraña al trabajo (fs. 395 aparatado segundo).----------El agravio se rechaza. Así lo VOTO.----

----------El segundo agravio ha de seguir igual suerte. Ya le dijo el juez de origen que de conformidad con lo establecido por el art. 6 del Decreto 717/96 una vez efectuada la denuncia la ART tiene la obligación de aceptar o rechazar el infortunio en un plazo de 10 días, en forma expresa y notificar fehacientemente su decisión, y que la misma norma establece que el silencio se entenderá como aceptación, así como que la

accionada no acreditó el rechazo del siniestro ni causales de suspensión por lo que debe tenerse por aceptado (fs. 395 apartado tercero).----------
----------El juez no dijo nada acerca de la doctrina de los actos propios ni de la buena fe que dice el apelante haber ingresado en esos institutos (fs. 405).--------No se hace cargo del argumento sentencial, que es ajustado a derecho, a lo que se agrega que si bien la acreditación del accidente no prueba, ipso facto, su ocurrencia ni la naturaleza laboral de la afección que padece la accionante, lo cierto es que la ocurrencia de la contingencia así como su naturaleza se verifica y confirma a partir de la aplicación de las normas que rigen la materia. Y el art. 6 del decreto 717/96 no deja lugar a duda alguna en su interpretación al edictar que: “La Aseguradora y la prestadora de servicios habilitada no podrán negarse a recibir la denuncia. En los casos en que la Aseguradora resuelva rechazar la contingencia deberá notificar fehacientemente tal decisión al trabajador y al empleador. El silencio de la Aseguradora se entenderá como aceptación de la pretensión, si transcurridos DIEZ (10) días de recibida la denuncia no hubiere cursado la notificación fehacientemente de su rechazo al trabajador y al empleador. Este plazo podrá prorrogarse por DIEZ (10) días cuando existan circunstancias objetivas que imposibiliten el conocimiento acabado de la pretensión, debiendo cursar la notificación fehaciente del uso de la prórroga del plazo al trabajador y al empleador dentro del término de los DIEZ (10) días de recibida la denuncia. El rechazo de la contingencia sólo podrá fundarse en las siguientes causales: a) En el desconocimiento por parte del empleador de la relación laboral invocada, en cuyo caso dicha situación deberá ser dirimida en forma previa ante la autoridad competente. b) En alguna de las causas contempladas en el artículo 6°, apartado 3°, incisos a) y b) de la Ley N° 24.557. c) En los casos en que se considere que el accidente no sea de naturaleza laboral o la enfermedad no revista carácter profesional. La Aseguradora no podrá rechazar la pretensión con fundamento en la inexistencia de la relación laboral reconocida por el empleador. El otorgamiento de las prestaciones previo al cumplimiento de los términos de aceptación o rechazo de la pretensión nunca se entenderá como aceptación de la contingencia en los casos en que proceda su rechazo. El trabajador

estará obligado a someterse al control que efectúe el facultativo designado por la Aseguradora tantas veces como razonablemente le sea requerido".----------De las constancias de la causa surge la denuncia del accidente de trabajo ante P. ART (fs. 4), la atención de la actora a través de las prestaciones en dinero y en especie (fs. 69 vta. "in fine").----------No solicitó ni la suspensión del plazo que la habilitaba la norma ni mucho menos rechazó la denuncia que ahora cuestiona como accidente de trabajo por lo que tácitamente o implícitamente la aseguradora acepto la contingencia como laboral dado que no rechazó la denuncia (conf.. CN Trab. Sala IV, 30/08/2012, "Ferrero c/ Luz ART S.A.").----------El agravio se rechaza. Así lo VOTO.----------El tercer agravio se refiere a que, la sintomatología presentada por el perito psicólogo en su conclusiones resultan irrelevantes y no indemnizable por no estar contemplada en el baremo y a partir de ahí desarrolla su crítica pero parece olvidarse una vez más que el juez de grado fundó a conciencia porqué aunque una enfermedad o patología no se encuentre incorporada en el listado, si se demuestra que tiene vinculación causal con un accidente laboral como en el caso de autos, la acción procede con independencia del listado previsto en la LRT y argumentó que esto se corresponde con el principio general del art. 19 de la CN "alterum nom ledere" y concluyó sobre la base de las pericias médicas no impugnadas y la inclusión de los factores de ponderación del art. 8 de la Ley 24.557 y Decretos 659/96 y 49/2014 en el porcentaje del 41,6% de ILPP (fs. 396 vta. y 397).----------Pasando por alto tales razones fácticas y jurídicas, legales y probatorias se enrola en una postura como si el juez nada hubiese dicho, incurriendo en un déficit recursivo que no la lleva a demostrar el error sentencial so es que lo hubo a su entender.----------No lo demuestra, ni siquiera lo esboza y tampoco puede ahora observar una pericia psicológica cuando la consintió en su oportunidad, al sustanciarse la misma (fs.273, doctrina arts. 477 del C.P.C.C.).----------El cuestionamiento que se intenta a las conclusiones del perito psicólogo, debieron, hacerse cuando se corrió la Vista. Es que era la lógica que se imponía para abrirlo y

armar la ciencia específica que escapa al Juez. No ahora. Precluyó la etapa.----------

------La ocasión obliga o, más bien, impone una carga, y la más grave culpa contra sí mismo es dejar pasar la ocasión (Conf.: Goldschmidt, "Teoría General del Proceso", citado por Fenochietto en "Código…" T.2, pág. 404).-

------De haberlo hecho en la oportunidad legal pudo complementar la experticia, rectificar errores si había, aclarar conceptos oscuros o ambiguos y acaso si correspondía la apertura a prueba en la segunda instancia.---------

-----El agravio se rechaza. Así Lo Voto.----------

----El cuarto agravio refiere que el Juez "a quo" no tuvo en cuenta que sólo se indemnizan incapacidades permanentes y no provisorias y mucho menos moderada (fs. 406 vta.).----------

-----En ningún momento el Juez "a quo" dijo que la incapacidad que determinaba fuera parcial. Al contrario argumentó sobradamente que la actora padece una I.L.P.P. del 41,6% incluyendo los factores de ponderación previstos en el art. 8 de la LRT y Dtos. 659/96 y 49/2014 (fs. 397).----------

-----Pasando por alto una vez tales conclusiones que fueron avaladas por las pericias médicas llevadas a cabo en la causa y valoradas a conciencia por el magistrado de origen, se enrola en una posición la apelante que no se compadece con la realidad del expediente.----------

------En efecto, el Juez "a quo" dio respuesta a la pretensión de la actora portada en la demanda de accidente de trabajo y defensas de la demandada a lo largo del desarrollo de la sentencia.----------

-----La hipótesis de mejora que alega en la expresión de agravios (fs. 407), aparece sin sustento científico. Debió en todo caso preguntarlo e introducirlo cuando se hicieron las pericias científicas.----------

-----Ya se le explicó al tratar los anteriores agravios que no es la ocasión, la perdió.----------

------A la par que conforme lo llevo dicho nunca dijo el Juez "a quo" de estar en presencia de una incapacidad provisoria, por el contrario los dictámenes médicos sobre los cuales se apoyó el Juez fueron categóricos acerca de la permanencia de la incapacidad. Se considera que un trabajador sufre una I.L.P.P. cuando el daño producido por el accidente de trabajo lo ocasionó una

disminución de su capacidad de trabajo que durará toda su vida. La incapacidad laboral permanente puede ser de grado parcial o total, esta última se produce cuando el porcentaje de incapacidad es igual o mayor al 66%.----------

-----El agravio se rechaza. Así Lo Voto.----------

----El quinto agravio dice que el Juez "a quo" otorgó un grado de incapacidad superior al máximo permitido para las reacciones o desórdenes por estrés post traumático grado IV y que va más allá del 30% (fs. 407 vta.).----------

---

------Ya se le explicó en la sentencia que si se demuestra el nexo causal como ocurrió en el particular de la patología o enfermedad con un accidente de trabajo la acción procede con independencia del listado, baremo y grado de incapacidad de la L.R.T.----------

------No se hace cargo el quejoso de las argumentaciones que contiene la sentencia e insiste en una postura que no se compadece con la naturaleza de la acción contenida en la demanda.----------

-----A lo que se agrega que el porcentaje de incapacidad al que arriba a determinar el Juez sobre la base de las pericias médicas habidas y no impugnadas, prevalecen sobre el fijado en Sede Administrativa, o límites de baremos o anexos o listados de la ley, porque justamente la determinación de ella queda comprendida en la competencia jurisdiccional propia de la instancia judicial, no siendo vinculante lo señalado en Sede Administrativa.-

-----El agravio quinto se rechaza. Así Lo Voto.----------

-----El sexto también, ya he tenido oportunidad de sostener que cuando se pretende modificar un aspecto de la sentencia que encierra un cálculo, el apelante debe hacerlo en la Alzada para así demostrar el agravio.----------

-----Aquí pretende la quejosa modificar la tasa de interés que contiene el fallo, en lugar de la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en las operaciones vencidas (fs. 398 cons. Quinto), pide se aplique la que prevé la Res. 414/99 de la S.R.T., es decir la activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos (fs. 407 vta. y 408).----------

-----Pero no demostró si es menor esa tasa que pide y que le causara agravio

que la fijada en la sentencia. No lo hizo.----------A lo que debe agregarse que la tasa de interés establecida en la sentencia en crisis es compensatoria y comienza a devengarse desde que el daño fue causado (ver considerando quinto); y la tasa de interés prevista en la Res. 414/99 S.R.T. es moratoria y comienza a devengarse desde que el deudor entra en mora. Cosas diferentes.----------El actor se limitó a solicitar en la demanda los intereses a la tasa activa (fs. 45 punto 2).----------No demostró la ART apelante y tal como ha quedado trabada la litis contestatio que el juez se haya equivocado en el razonamiento sentencial en torno a la tasa de interés condenada, teniendo en cuenta como fue planteada la demanda.----------

------Y conforme lo llevo dicho tampoco acreditó un agravio actual en este estadio en todo caso su postura incrementaría la deuda si entrare en mora, por lo que tampoco puede la Alzada ir en contra del único apelante en este aspecto.----------

-----El agravio se rechaza. Así Lo Voto.----------

-----El último agravio (7°) se refiere nuevamente a la manera en que se computaron las incapacidades, en la sentencia se determinó en una I.L.P.P del 41,6% (fs. 397), y para el apelante sería del 39,29% (fs. 408).----------

-----Una vez más no demuestra el error sentencial, optó por hacer un cálculo, el suyo, con un resultado, pero no descalifica como debiera el error que dice contiene el de la sentencia. Fue una variable que optó, pero ello no demuestra repito el yerro sentencial.----------El agravio se rechaza. Así Lo Voto Yo.----------

Costas de Alzada al apelante perdidoso en la apelación, en virtud del resultado obtenido y lo dispuesto por el art. 69 del CPCC. Así Lo Voto Por Último.----------

-----A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

----El Dr. Petris ha reseñado ya con suficiente detalle los hechos, pretensiones y planteos esgrimidos en la causa. Solo resta analizar los agravios expresados.----------

-----Consecuencia del silencio de la ART:----------

---La sentencia en crisis sostiene que la aseguradora no rechazó la pretensión de la empleada dentro de los diez días que manda el art. 6° Dec. 717/96 y, por ello, debe aplicársele las consecuencias que tal norma prevé para el silencio.----------El recurrente se queja de ello. Sostiene que la sentencia recurre al principio de buena fe, más precisamente a la teoría de los actos propios y por eso concluye que, si no hay rechazo, hay aceptación.----------En base a tal afirmación es que el recurrente intenta criticar el fallo. Cita jurisprudencia donde se dice que el hecho de prestar asistencia médica al trabajador accidentado no debe considerarse aceptación de la obligación resarcitoria. Aduce que la doctrina de los actos propios es de carácter residual.----------Hay una cadena de equívocos que intentaré despejar. En primer lugar, la sentencia de grado no se funda en la teoría de los actos propios, sino en lo expresamente dispuesto en la ley (Dec. 717/96 art. 6). Segundo, el acto que se le imputa a la demandada no es el haber solventado prestaciones médicas, sino el haber guardado silencio frente a una denuncia de siniestro. Tercero, ni la buena fe, ni el deber de ser coherente con los propios actos, nunca tendrán carácter residual, sino que deben "impregnar" en forma preeminente, todo el actuar jurídico. Esto último solo lo digo a modo de obiter dictum pues la sentencia no se fundó en la teoría de los propios actos sino en la letra de la norma.----------Nos encontramos aquí frente a la particularidad de una expresión de agravios que hace decir a la sentencia lo que la sentencia no dice y elabora su crítica a partir de lo que el recurrente cree que dice la sentencia.----------El Decreto 717/96 art. 6º, expresamente invocado por el Sr. Juez de la anterior instancia dice*: "La Aseguradora y la prestadora de servicios … no podrán negarse a recibir la denuncia. En todos los casos la Aseguradora deberá expedirse expresamente aceptando o rechazando la pretensión y notificar fehacientemente la decisión al trabajador y al empleador … El silencio de la Aseguradora se entenderá como aceptación de la pretensión transcurridos DIEZ (10) días de recibida la denuncia"*.----------Si el recurrente pretendía impugnar el razonamiento sentencial debía

explicar, por ejemplo, que el mencionado decreto no regía, que la denuncia no fue efectuada; que no hubo silencio, o que no transcurrieron los diez días. En lugar de ello se explaya sobre la vigencia de la teoría de los actos propios o sobre las consecuencias de otorgar prestaciones médicas de urgencia, cuestiones completamente ajenas a lo decidido y a lo ocurrido en la causa.----------Es cierto que poco margen tenía el recurrente para quejarse, pues lo decidido en la sentencia es correcto. A fs. 4 obra copia de la denuncia de infortunio y tiene fecha 4/2/2013. El demandado, al contestar su demanda, acompaña también idéntica copia. No cabe duda, entonces, que el 4/2/2013 la actora denunció el infortunio.----------No obra rechazo expreso por parte de la ART en el plazo que prescribe el art. 6 Dec 717/96. Al menos, el recurrente no lo identifica.----------Es claro que, como dijo el Sr. Juez de la presente instancia, la ART consintió tácitamente con la pretensión del trabajador por expreso imperio de la norma. Esto significa que la ART consintió en que el infortunio tiene carácter laboral y en que la actora tiene derecho a resarcimiento. Esto torna abstracto otros de los agravios expresados a los que, a mayor

abundamiento, igual referiré----------

----Voy a coincidir con el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión, en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado.

Así lo voto.----------

------Naturaleza laboral del infortunio:----------

----La sentencia en crisis sostiene que debe tenerse por cierta la naturaleza laboral del infortunio. Ello en atención a varias circunstancias: 1) la denuncia y la falta de respuesta; 2) el hecho de que el accidente se produjo en ocasión del trabajo; 3) el hecho de que la ART hubiera podido exonerarse probando interrupción del nexo causal por hecho de la víctima, caso fortuito o fuerza mayo y no lo hizo.----------En su queja la ART sostiene que la sentencia alteró, equivocadamente, la carga de la prueba. Adujo que es la contraria la que debe probar la naturaleza laboral, pues es ella quien la invoca.----------

Nuevamente incurre en insuficiencia argumental, pues no rebate los

fundamentos señalados más arriba como “1)” y “2)”. Específicamente no rebate el hecho de la denuncia; de la falta de contestación y de que, la falta de contestación genera aceptación. Ya me referí a ello en el agravio anterior No rebate tampoco que el infortunio se produjo en ocasión del trabajo y esta circunstancia fue expresamente tenida en cuenta en la sentencia.----------

-----Esta insuficiencia argumental sella la suerte adversa del recurso. Hemos dicho reiteradamente que, cuando la sentencia se funda en varios argumentos, es carga del recurrente rebatirlos a todos, pues si solo lo hace con algunos, la sentencia queda igualmente firme en base a los fundamentos no rebatidos.----------

-----Con lo dicho, el recurso queda indefectiblemente condenado al fracaso y no tendrá resolución favorable en mi voto.----------

---No obstante ello, también se equivoca el recurrente en el único razonamiento que sí intentó rebatir y que es lo atinente al dolo de la víctima, caso fortuito o fuerza mayor.----------

------Ambos, es decir dolo de la víctima, caso fortuito o fuerza mayor, son factores de interrupción del nexo causal. En tanto que tales, deben ser probados por quien pretende exonerarse de responsabilidad y no por quien reclama resarcimiento.----------

-----Como en todo juicio de responsabilidad civil, corresponde a la víctima demostrar el daño, la anti juridicidad, el factor de atribución, la relación de causalidad entre el hecho y el daño. El demandado por su parte deberá acreditar algún factor de exoneración tal como hecho de la víctima, caso fortuito o fuerza mayor.----------

------La víctima demostró que sufrió lesiones, que esas lesiones se debieron a los golpes propinados por una compañera de trabajo; que el infortunio se produjo en ocasión del trabajo. Su actividad probatoria fue completa y suficiente.----------

-----A la demandada le corresponde probar algunos de los factores de exoneración tales como culpa (en este caso dolo) de la víctima, caso fortuito o fuerza mayor. Si no lo hace no podrá exonerarse de responsabilidad.-------

-----Es claro que el agravio bajo análisis debe ser rechazado tal como lo propuso al Pleno el distinguido colega que me precedió y con quien

coincido. Así lo voto.----------

------Indemnización por alteración psíquica:----------

----El Sr Juez de la anterior instancia, al emitir sentencia, tuvo en cuenta los dictámenes de los expertos intervinientes: Según el médico laboralista la actora padeció traumatismos que le impiden el uso prolongado de la voz y tareas de locución. Los expertos en psicología y psiquiatría dictaminaron angustia, temores, sentimientos de frustración, abandono de actividades placenteras, trastorno del sueño, dificultades de concentración, disminución de atención, disminución de memoria, híper vigilancia, trastornos de adaptación con reacción depresiva prolongada y trastornos de estrés post traumático. En atención a los dichos de los expertos, el Juez establece una incapacidad permanente del 41,6%. Explica que la Ley 24.557, Dec. 659/96 y 49/14 manda indemnizar el estrés post traumático siempre que tenga suficiente nexo causal con el accidente. Seguidamente aclara que, aunque una enfermedad no estuviera incorporada listado, igualmente corresponde indemnizarla si se demostró que ella era una derivación del accidente de trabajo, pues es lo que surge, según el a quo, del art. 19 de la Constitución Nacional; el principio general de no dañar a otro y el hecho de que la finalidad primordial de la Ley de Riesgo de Trabajo es reparar los daños derivados de accidentes de trabajo.----------El recurrente, al fundar sus agravios, sostuvo que el Juez se convirtió en un autómata y que aceptó lo que decían los peritos sin cotejar tales conclusiones con el baremo. Insiste en que solo son indemnizables las incapacidades permanentes que se encuadran en el baremo, no las otras.---------Nuevamente nos encontramos aquí con que la sentencia dice una cosa, el recurrente interpreta otra y funda los agravios en su propia versión.----------El Sr. Juez de la anterior instancia fue muy claro. Sostuvo que las lesiones reclamadas entraban en el baremo, pero, aunque así no hubiera sido, igual debían indemnizarse en virtud del art. 19 de la Constitución Nacional, el principio de no dañar a otro, y en el hecho de que la finalidad de la LRT era dejar indemne al trabajador.----------El recurrente tenía la carga de rebatir este último argumento, pues, en caso de soslayarlo, la sentencia llegaría firme a esta Alzada en virtud del razonamiento no impugnado. No lo hizo. La

sentencia llega firme a este respecto. El agravio está condenado al fracaso. De nada vale que entremos a analizar si una prestación entra o no en el baremo, Ya que la sentencia dijo que ello es superfluo y el recurrente no logró rebatirlo.----------Mención aparte merece la reflexión del recurrente, según la cual resultaría irrelevante la impugnación o no de la pericia por parte de aquel litigante cuya pretensión perjudique. Se equivoca. Ciertamente que el Juez no está vinculado indefectiblemente a lo dicho por el perito, pero ello no releva a la parte de su carga procesal de impugnar los dictámenes de expertos en la etapa oportuna, pues si no lo hace, su oportunidad precluye indefectiblemente y no puede venir a invocar en la segunda instancia lo que calló en la primera.----------

----------***Incapacidades indemnizables:***----------

----------Sorprendentemente, en su cuarto agravio, el recurrente vuelve sobre el mismo tópico del agravio anterior. Nuevamente pretende que se rechace la indemnización de afecciones por ser de carácter permanente. Dogmáticamente sostiene que las afecciones no permanentes y moderadas, no son indemnizables. No explica en que norma funda su conclusión.--------

------Nuevamente incurre en insuficiencia argumental. No puede analizarse su agravio, pues no rebatió aquella conclusión de la sentencia según la cual, aun cuando la afección no esté descripta en la norma, igual se la debe indemnizar. Ya me referí a ello en el anterior agravio y no cabe reiterarlo. El agravio es insuficiente y debe ser rechazado.----------

-----Mención aparte merece el razonamiento del recurrente según el cual el hecho de que una persona esté sometida a terapia farmacológica o psicológica, significaría que el padecimiento no es permanente y puede curarse. Es falso. Resulta de público conocimiento el hecho de que las terapias no solo tienen por finalidad curar, sino también aminorar los síntomas o evitar agravamientos. Claro que esto último es un *obiter dictum,* pues la insuficiencia argumental, ya mencionada, impide el análisis del agravio. A estas alturas es bueno recordar que la segunda instancia no es un nuevo juicio, sino la oportunidad que tiene cualquiera de las partes para demostrar los errores que cometió la sentencia, es por ello que la expresión

de agravios debe encargarse de todos ellos. Rebatir solo algunos es insuficiente. Invocar nuevo argumentos es improcedente.----------

-----Por todo lo expuesto es que voy a coincidir con el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------El porcentaje de incapacidad por alteración psíquica:---------

----La sentencia reconoce una incapacidad del 35%. El recurrente se queja, pues, sostiene que ello excede los límites de incapacidad contenidos en el Decreto 659/96.----------

------Al igual que en los agravios anteriores, la insuficiencia argumental impide la procedencia del mismo. El Sr. Juez de la anterior instancia explicó que su decisión no está limitada por el baremo y el recurrente omitió rebatir esta conclusión, tal como lo dije y lo reitero. ----------

-----Por otro lado, tampoco encuentro que el 659/96 ponga el límite invocado por el recurrente.----------

-----La pericia psiquiátrica dictaminó: a) Trastorno de adaptación con reacción depresiva prolongada y B) Trastorno de estrés post traumático.-----

----Tales patologías no aparecen descriptas bajo esos mismos nombres en el Decreto 659/96. La citada norma habla de "Reacciones o desorden por estrés post traumático; reacciones vivenciales anormales neuróticas" que, a su vez puede ser con manifestaciones, "depresivas", "fóbicas", "obsesivas compulsivas", "psicosomática", "histérica", o "hipocondríaca". No sabemos en cuales de todas ellas encuadra la patología diagnosticada por el experto. El tiempo para preguntárselo precluyó cuando se sustanció la pericia y las partes guardaron silencio. El recurrente debía haber repreguntado, en su oportunidad, al perito psiquiatra para arrojar luz respecto a en cuál de todas las descripciones contenidas en el Dec 659/96 encuadra lo diagnosticado. No lo hizo. Tenía la carga de hacerlo y el incumplimiento de esta carga, establecida en su propio interés, solo puede operar en contra de la pretensión.----------

------El Decreto 659/96 explica que las reacciones o desórdenes por estrés post traumático, pueden evolucionar hacia neurosis postraumática, las cuales, a su vez, serán evaluadas como reacciones vivenciales anormales.

Estas pueden ser del tipo neurótica, en cuyo caso el Decreto establece cuatro grados. La evaluación en el grado más alto (grado IV), tiene asignada una incapacidad máxima del 30%. Es en esta categoría que el recurrente pretende encuadrar el padecimiento de la actora. No obstante no hay motivos para que ello sea así. El mismo decreto señala otras categorías de reacciones vivenciales anormales tales como aquellas que tienen manifestaciones "fóbicas", "obsesiva- compulsiva", "psicosomática", "histérica" e "hipocondríaca". En las mencionadas los porcentajes oscilan entre el 0% y el 70%.----------

------El recurrente debió haber repreguntado a los expertos para que digan en cuales de todas las categorías invocadas por la norma encuadraba el diagnóstico emitido. No lo hizo y no puede pretender que esta Alzada, aleatoria y ocurrentemente, diga que el diagnóstico encuadraba en aquella afección cuya incapacidad límite es del 30% e impugnar, luego, el dictamen médico diciendo que superaba el porcentaje legal.----------

------Nuevamente coincido con el distinguido colega que me precedió en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------La tasa de interés:----------

-----La sentencia de grado establece que las sumas indemnizatorias condenadas tendrán una tasa de interés igual a la tasa activa que cobra el Banco del Chubut S.A. en las restantes operaciones vencidas; que ella comenzó a devengarse desde la fecha del infortunio y seguirá haciéndolo hasta su efectivo pago. En la parte resolutiva da un plazo de quince días para hacer efectivo el pago y aunque no lo dice, es evidente que a partir de allí el deudor incurrirá en mora ----------

El recurrente sostiene que no debe aplicarse esa tasa sino la activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos. Explica que es ello lo que surge de la Res.414/99.----------

-----Artículo 1 de la Res. 414/99 SRT dice *"Establécese que el pago fuera de término de las compensaciones dinerarias adicionales de pago único prestaciones dinerarias de pago único estipuladas en el apartado 4, del*

artículo 11, de la Ley Nº 24.557, las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de Incapacidad Laboral Permanente Parcial Definitiva y el depósito tardío del capital de integración por Incapacidad Laboral Permanente Parcial, Incapacidad Laboral Permanente Total o por fallecimiento, devengarán un interés equivalente al de la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos, determinado desde que cada suma fue exigible hasta haber sido debidamente notificada la puesta a disposición de tal suma al beneficiario o abonada la prestación, teniendo en cuenta la tasa vigente al momento del cálculo".----------

En este caso particular, en el que la ley establece un tipo de interés especial por pago fuera de término, es necesario hacer una interpretación acorde e integrativa, distinta del común de los casos.----------Es claro que la tasa de interés condenada en la sentencia y la especificada en la norma, responden a dos tipos de interés distintos, que comienzan a devengarse en momentos también distintos. El primero es un interés compensatorio; el segundo es un interés moratorio. El primero tiene por finalidad solventar las consecuencias del uso del capital ajeno. El segundo tiene por finalidad resarcir las consecuencias de la mora. El primero comienza a devengarse desde que el resarcimiento debió haber estado en poder de la víctima; es decir desde el daño mismo. El segundo comienza a devengarse desde que el deudor entra en mora, es decir quince días después de que la sentencia queda firme. Para que proceda la tasa de interés contemplada en el art. 1 de la Res 414/99 es necesario que el deudor haya incurrido en mora. Esto se deduce fácilmente de la expresión *"pago fuera de término"*. El interés condenado en la demanda es un interés compensatorio que se devenga a partir del accidente, porque ese es el momento en que el demandado sufre la disminución patrimonial, aunque la mora solo se producirá después de que la suma sea liquidada y transcurra el plazo prudencial contenido en la sentencia.----------

Dicho lo precedente; en la causa de marras y dada la particularidad de que la ley incluye un interés moratorio, ha de interpretarse que el demandado adeuda un interés compensatorio desde el infortunio hasta el efectivo

resarcimiento. Ahora, si transcurridos quince días desde que la sentencia quedó firme, no se efectuara el pago, allí habría que adicionar el interés moratorio contenido en el artículo 1 de la Res. 414/99 SRT, cuestión que, de momento, no nos corresponde determinar y que se decidirá en la etapa procesal oportuna si las circunstancias así lo aconsejan.----------Es claro, para mí, que la tasa de interés contenida en la sentencia y la del art. 1 de la Res. 414/99 SRT no son incompatibles, sino complementarias, en consecuencia la pretensión recursiva de que una se sustituya por la otra, resulta improcedente y debe ser rechazada.----------Coincido con el distinguido colega que me precedió en el análisis de la cuestión en que el agravio debe ser rechazado. Así lo voto.----------***-----El cálculo de la incapacidad:----------***-----La sentencia explicó detalladamente cual fue la forma en que calculó las incapacidades, atento a lo dicho por expertos. El recurrente propone una forma de cálculo distinta. Aduce que, a su entender, eso sería lo correcto.----------

------La expresión de agravios debe ser una crítica razonada y concreta de la sentencia de grado. El recurrente tiene la carga de señalar, no solo cuales son los errores que, a su entender, tiene el acto jurisdiccional, sino que también debe explicar a la Alzada los motivos que lo llevan a considerar erróneo lo decidido. El recurrente se limitó a decir que la sentencia desconoció la fórmula, que según él, es la correcta para calcular incapacidades cuando confluyen lesiones físicas y psíquicas. Agrega enfáticamente que *"NO se suman como lo hace el juez de primera instancia"* y, a continuación efectúa un cálculo distinto.----------No explica por qué habría de ser preferible su forma de cálculo a la efectuada en la sentencia, cual es la interpretación legal que lo lleva a afirmar tal cosa; ni, a modo de ejemplo, en que norma se basa, ni que jurisprudencia lo avala. No basta para enmendar la insuficiencia argumental, invocar el principio de curia novis iura, pues aunque el Juez conoce el derecho, ello no lo habilita a suplir las deficiencias recursivas. He dicho en numerosas oportunidades y lo reitero ahora. Al expresar agravios no basta con exponer una hipótesis distinta a la de la sentencia aunque sea igual de plausible que aquella, si a la vez no se explican

los motivos por los cuales debiera preferirse la última por sobre la primera.----------Por lo expuesto es que voy a coincidir una vez más con el distinguido colega que me precedió en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------Resta referirme a las costas de la presente instancia. No encuentro motivos para apartarme del principio objetivo de la derrota. Es por eso que una vez más voy a coincidir con el distinguido colega que me precedió, en el sentido de que las costas deben imponerse a la apelante vencida en autos.

Así lo voto.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

-----Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión, propongo al Pleno: **1) CONFIRMAR** la sentencia apelada; **2) IMPONER** las costas de la presente instancia al apelante vencido (art. 69 del CPCC); **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. R. L. y G. C., en conjunto y proporción de ley, en un 3,75% y del Dr. D. Á. en un 6%, ambos porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine y con el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 del Arancel), haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de 8 JUS y 10 JUS respectivamente (art. 7 de la ley citada) conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia y **4) TENER PRESENTE** la reserva del Caso

Federal Planteado.----------

-----A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

----En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Pleno: **1) CONFIRMAR** la sentencia apelada; **2) IMPONER** las costas de esta Alzada a la apelante vencida (art. 69 del CPCC); **3) REGULAR** los emolumentos de los Dres. R. L. y G. C., en conjunto y proporción de ley, en el 3,75% y al Dr. D. Á. en el 6%, porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine y con el IVA correspondiente, por la tarea efectuada en esta Instancia (art. 13 del Arancel), dejando constancia que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de 8 JUS y 10 JUS

respectivamente (art. 7 de la ley citada) conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia y **4) TENER PRESENTE** la reserva del Caso Federal Planteada.----------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

---

----------S E N T E N C I A----------

-----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

-----**1) CONFIRMAR** la sentencia apelada.----------

----**2) IMPONER** las costas de la presente instancia al apelante vencido (art. 69 del C.P.C. y C.).----------

-----**3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. R. L. y G. C., en conjunto y proporción de ley, en un 3,75% y del Dr. D. Á. en un 6%, ambos porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine y con el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 del Arancel), haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de 8 JUS y 10 JUS respectivamente (art. 7 de la ley citada) conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------**4) TENER PRESENTE** la reserva del Caso Federal Planteado.--------

------**5) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

----La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la provincia) y no haber hecho uso la Dra. Mariela González de Vicel de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------

GÜNTHER E. FLASS **CLAUDIO A. PETRIS**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2017. CONSTE.