En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil dieciocho, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C.R.D c/ P ART S.A. s/ SUMARIO- Accidente de trabajo (sistémico)", expte. nro. 42/2018**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 38/2016), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 254), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 226/234? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 226/234 es apelada por las partes, no obstante solo mantiene abierta la instancia la actora en los términos de su presentación de fs. 245/246, que no fuera contestada por su oponente. Obrando a fs. 247 la resolución por la que se le declara a este último desierto el recurso interpuesto y concedido, quedándole

en consecuencia consentida la sentencia en cuanto a sus fundamentos y decisorio.

Los agravios de la accionante refieren a la falta de determinación de la pretensión indemnizatoria sobre la base de lo dispuesto por la ley 24557 en sus arts. 12 y 14 con las modificaciones dispuestas por el decreto 1694/09 y art. 3 de la ley 26773.

En cuanto al punto, llama la atención la actitud asumida por la "iudex a quo" a fs. 231vta. últ. párr. pues tras señalar que seguiría las pautas de la Corte Suprema de Justicia en cuanto al tema que nos ocupa, y el que se le impone por Doctrina Legal del STJCh. Al seguir aquellas directivas en los fallos que individualiza, párrafo seguido cambia de opinión y entre lo argumentos en los que funda su disidencia transcribe partes de un precedente jurisprudencial en el que se lee que "…no queda mas remedio que recurrir a la solución prevista por el Dec. 1694/09 para resolver análogo problema…", circunstancia que coloca en difícil situación a la recurrente cuando señala lo contrario sin mayores fundamentos.

Como promesa inicial volcada en los considerandos era esperable que se acatara la idea de que sea descalificable por arbitraria la sentencia que, pese a sostener que aplicaría la doctrina sentada por la Corte Suprema en el caso "Espósito" Fallos: 339:781), consideró exigua la indemnización calculada con arreglo a dichas directivas y mediante la sola invocación de principios genéricos vinculados con la equidad de la reparación y de… en el caso precedentes jurisprudenciales(ver además

v. gr. CSJN, 12/09/2017- "M.C.G c/ Q.B.E A ART S.A."- Cita: MJ-JU-M-106544-AR | MJJ106544 | MJJ106544).

En definitiva, trata de superar, mediante un juego de antecedente e interpretaciones, la prohibición de indexar, olvidando lo dicho y pacíficamente admitido por doctrina y jurisprudencia, por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en forma relativamente reciente en la causa "Belatti, Luis Enrique c. F.A. s/ cobro de australes" (20/12/2011, B. 56. XLVII. REX), que es materia discrecional de los jueces la aplicación de la tasa de interés, al tiempo que consideró que la prohibición de indexar es una medida de política económica cuya ventaja, acierto o desacierto es ajeno al control de constitucionalidad atento que la conveniencia del criterio elegido por el legislador no está sujeta a revisión judicial (remite a su sentencia en "Massolo",20/04/2010 - Fallos: 333:447)" y en autos "Puente Olivera, Mariano c/ Tizado Patagonia Bienes Raíces del Sur SRL s/Despido", de fecha 8/11/2016, revocó una sentencia que había dispuesto la actualización monetaria de una indemnización por despido, estableciendo que "la aplicación de cláusulas de actualización monetaria significaría traicionar el objetivo antiinflacionario que se proponen alcanzar las leyes federales 23928 y 25561 mediante la prohibición genérica de la
"indexación", medida de política económica cuyo acierto no compete a esta Corte evaluar". (ver SJA 2017/01/25, p. 23 - CSJ 536/2013, (49-P) /CS1).

Y si bien podría justificarse la descalificación del fallo, en cuanto al plus que otorga, sin que le baste a la recurrente, en atención a la naturaleza de la relación, debe confirmarse en atención al consentimiento de la demandada, tal como se señaló al inicio. No es todo, sin perjuicio de lo manifestado no ha de pasar por alto que la ley 26773, vigente al momento del hecho dispone en su articulo 3 que: "Cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, el damnificado (trabajador víctima o sus derechohabientes) percibirá junto a las indemnizaciones dinerarias previstas en este régimen, una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas allí previstas, equivalente al veinte por ciento (20%) de esa suma", al no haber sido tomada en cuanta tal disposición ya que, sin duda, conforme la prueba obrante en la causa, corresponde se adicione tal beneficio.

Por todo lo expuesto propongo al acuerdo la admisión de la queja de la recurrente con costas de la Alzada a la vencida, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la accionante, adicionando a la condena el 20% establecido por la ley 26773, con costas y difiriéndose la regulación de honorarios de conformidad con los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo y los agravios. Remisión

El alcance del fallo dictado y los datos de los recursos han sido reseñados conforme lo ha señalado el colega preopinante; a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. Tratamiento de los agravios

La parte actora se agravia porque la magistrada "nada dice respecto de la reforma introducida por la Ley 26773, en cuanto corresponde, conforme lo determina el artículo 3 … la aplicación del adicional del 20% a la ecuación indemnizatoria".

Agrega que expresamente peticionó la indemnización del mentado artículo 3, conforme resulta del acápite VII, liquidación, última parte.

En primer lugar corresponde señalar que la ley 26773 es aplicable al caso bajo examen en función de la fecha de acaecimiento del evento dañoso, de modo tal que no existe conflicto alguno de vigencia temporal.

En efecto, la ley 26773 que regló el régimen de ordenamiento de la reparación de los daños derivados de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales fue sancionada el día 24 de octubre de 2012 y promulgada el día siguiente es decir el 25 de ese mes y año mientras que el trabajador se accidentó el día 12 de noviembre de 2014.

Luego, en orden a la procedencia de la indemnización prevista por el artículo 3 del citado ordenamiento,

corresponde señalar que concurren en el caso los presupuestos que habilitan su procedencia.

La mentada norma textualmente reza: "Cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, el damnificado (trabajador víctima o sus derechohabientes) percibirá junto a las indemnizaciones dinerarias previstas en este régimen, una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas allí previstas, equivalente al veinte por ciento (20%) de esa suma".

El evento dañoso que nos ocupa ocurrió mientras el trabajador que se desempeñaba como recorredor de boca de pozo, con una antigüedad en la tarea de 18 años y 11 años en la empresa, estaba en el yacimiento y levantaba la tapa del cajón de herramientas que se cerró bruscamente por el viento, cortando y aplastando su dedo pulgar izquierdo –fs. 7 Acta de la Audiencia Médica-.

Es decir, se encontraba en su lugar de trabajo, prestando tareas a disposición de la empleadora. En esos términos fue como fue informado el accidente por la empleadora: "El operario levanta la tapa del cajón donde guarda los guantes y en momentos en que se disponía a retirar los mismos se cierra la tapa provocando una lesión cortante en el dedo pulgar de la mano izquierda".

Conforme lo expuesto, es procedente la indemnización reclamada con fundamento en las previsiones del artículo 3 de la ley citada.

En un todo de acuerdo con lo expuesto y dado que el modo en que la magistrada ha cuantificado las diferencias indemnizatorias ha adquirido firmeza, conforme lo señala el colega preopinante, corresponde cuantificar la indemnización adicional del citado artículo en la suma de $ 57.984,66 (20% del total 289.923,11).

Esta suma se adicionara al monto de la condena de primera instancia ($153.389,23), de modo tal que la demandada prospera por un total de $ 211.373,85 con más los intereses fijados en el fallo que no fueron motivo de agravio.

3. Costas y honorarios

Las costas de esta instancia se imponen a la parte demandada vencida, por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios de esta instancia deben ser fijados de conformidad con las pautas generales establecidas por el artículo 5 de la ley XIII, N° 4 (antes Ley 2200) y por aplicación de las escalas específicas previstas por el artículo 13 de ese ordenamiento. En función de lo expuesto corresponde regular los honorarios del Dr. Sebastián Papaiani en el 35% de los que le fueron fijados en la anterior instancia

A la segunda cuestión la Dra. Silvia N. Alonso dijo:

Por las razones dadas considero que corresponde hacer lugar al recurso interpuesto por la parte actora y en consecuencia modificar el monto de condena el que se fija en la suma de $ 211.373,85 con más los intereses ordenados en la instancia de grado. Las costas de esta

instancia y los honorarios deben ser determinados de conformidad con lo señalado en el considerado respectivo.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente, **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de fs. 226/234 y, en consecuencia, modificar el monto de condena el que se fija en $211.373,85, con mas los intereses fijados en la instancia de grado.

2) Las costas de segunda instancia se imponen a la parte demandada vencida.

3) Regular los honorarios profesionales del Dr. Sebastián Papaiani, en un treinta y cinco por ciento (35%), de lo regulado en la instancia de grado.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"