En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los diecisiete días del mes de marzo del año dos mil veintidós, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Manuel Horacio Pis Diez, y asistencia de la primera vocal Dra. Verónica Daniela Robert y de la segunda vocal Dra. M. Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"R., M. O. c/ E. ART SA s/ SUMARIO - Accidente de Trabajo (Sistémico)", expte. nro. 627/21,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 340/18), y atento al resultado del sorteo de fecha 9 de febrero de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Manuel Horacio Pis Diez, Dra. M. Marta Nieto y Dra. Verónica Daniela Robert.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida nro. 83/21 de fecha 18 de noviembre de 2011? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Mediante ID 503042, la accionante interpuso recurso de apelación contra la Sentencia Definitiva n° 83/2021. Lo propio hizo la demandada mediante escrito ID 507045. Concedidos que fueran los recursos mediante providencia de fecha 01/12/2021, la accionante expresó agravios mediante ID 514175 y la accionada por ID 519927. La parte actora replicó los agravios conforme escrito

electrónico ID 526115, y la a. demandada dio respuesta al traslado conferido mediante ID 530739.

Antecedentes:

A fs. 3/82vta., el Sr. M. O. R. interpuso demanda contra E. ART SA por la suma de $72.235,90, en concepto de diferencia en el grado real de incapacidad física que padece y la otorgada oportunamente.

Postuló la aplicación del art. 3 de la Ley 26773, el sistema de actualización de dicha norma y del RIPTE para ajustar las prestaciones dinerarias hasta el momento del efectivo pago, con más intereses.

Relató que ingresó a trabajar en relación de dependencia para la firma J. O. e Hijos SRL el día 21/02/05, encontrándose vigente su relación laboral al momento de interposición de la demanda. Detalló las tareas desarrolladas encuadradas CCT n° 605/10 e hizo alusión a su jornada laboral.

En cuanto al accidente de trabajo sufrido, explicó que el día 23/09/14 a las 10:20 h aproximadamente y en circunstancia en que se encontraba laborando en el tendido y enroscado de caños en un terreno en desnivel en el yacimiento “El Tordillo”, sito a 42 km de esta ciudad, fue embestido, aplastado y arrastrado aproximadamente de 5 a 10 metros por una cañería de gran porte de 110 kg de peso.

Refirió que producto de ello acusó un intenso dolor en el miembro inferior derecho, un gran edema e impotencia funcional siendo que no tenía control de su pierna como si la tuviera suelta.

Rememoró que fue auxiliado por sus compañeros de trabajo y trasladado en ambulancia a la clínica Centro Médico Pueyrredón Medicina del Trabajo de esta ciudad,

donde el médico de guardia le indicó la realización de una radiografía de la pierna afectada y le informó que no tenía lesiones óseas, prescribiéndole una resonancia magnética.

Hizo referencia al largo tratamiento médico que prosiguió como consecuencia del accidente, hasta el día 06/12/16 en que la ART le otorgó el alta finalizando el tratamiento médico.

Dijo que el día 04/08/16 se lo entrevistó y evaluó, iniciando la etapa de proceso de recalificación profesional. Indicó que en fecha 01/09/16 se realizó una nueva resonancia magnética de la rodilla derecha.

Adujo que, en fecha 26/12/16, la a. inició el trámite ante la Comisión Médica nro. 19 por determinación de incapacidad, dando inicio al expte. nro. 283060/16 y que en fecha 01/02/17 la Comisión Médica dictaminó que padece una incapacidad parcial, permanente y definitiva del 16.50%.

Puso en conocimiento del tribunal que, en función de la incapacidad determinada, la ART puso a su disposición la suma de $395.371,42 compuesta por prestación dineraria por ILPD $329.476,18 y por concepto de indemnización adicional de pago único en compensación de cualquier daño $65.895,24, sumas que percibió el día 06/02/17.

Refirió que interpuesto recurso de apelación ante la Comisión Médica Central, esta ratificó el dictamen emitido por la Comisión Médica nro. 19, lo que dio origen al presente en el entendimiento de que el porcentaje de incapacidad otorgado no es el real.

Adujo que, en función de ello, lo abonado por la ART es tomado como un pago a cuenta.

Estimó que el porcentaje de incapacidad padecido asciende a 34,75%.

Fundó la acción en las leyes 24557, 26773, Decreto 1694/09, normas complementarias, doctrina y jurisprudencia aplicables en la especie. Se explayó sobre la inoponibilidad de la teoría de los actos propios.

Planteó la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22, 8 aps. 3.4, 46, art. 6 ap. 2 LRT, Decreto 1278/00, Decreto 472/14, así como del congelamiento del IBM para el cálculo de las prestaciones por incapacidad permanente. Subsidiariamente peticionó la inconstitucionalidad en el hipotético caso de que la provincia adhiera a la Ley 27348. Solicitó la aplicación del art. 3 e índices de actualización de la Ley 26773 y del Decreto 1694/09.

Practicó liquidación. Ofreció prueba. Efectuó reserva del caso federal. Peticionó.

A su turno, fs. 89/117vta., se presentó la demandada, contestó demanda y peticionó su rechazo.

Negó los hechos invocados por la parte accionante. Impugnó la liquidación practicada.

Objetó el planteo respecto al valor del ingreso base mensual. Opuso defensa de pago. Se manifestó en cuanto a la forma de actualización por RIPTE.

Efectuó consideraciones médico-legales: encuadre según baremo legal. Dio respuesta a la inconstitucionalidad de comisiones médicas planteadas. Opuso la teoría de los actos propios. Se opuso al progreso de la inconstitucionalidad del IBM y del Decreto 472/14 solicitados.

Formuló reserva del caso federal. Ofreció prueba. Finalmente peticionó.

La SD 83/21 hizo lugar a la demanda interpuesta por el actor y condenó en consecuencia a la demandada E. ART SA a abonarle en el plazo de DIEZ (10) días la suma de $1.180.540,97 con más intereses. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

Ambas partes se alzaron contra el fallo.

Agravios actora:

En primer término, la actora recurrente señaló la existencia de un error material en la variable "edad del actor" utilizada para el cálculo la liquidación de la indemnización. Sostuvo que, si la fecha de nacimiento data del día 18/05/1983, y el accidente acaeció el día 23/09/2014, la edad a la fecha de este siniestro era de 30 años de edad y no de 31 años de edad como se estableció en la sentencia.

Peticionó se subsane el error de cálculo observado.

En segundo término, cuestionó que la sentencia determine intereses a partir de los 30 días corridos desde la primera manifestación invalidante.

Argumentó que la cuestión regulada por las resoluciones de la Superintendencia de R. del Trabajo 104/98 y 414/99 fue modificada por la Ley 26773 que en el 3 párrafo de su art. 2° establece que, el derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el hecho dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional.

En esa línea afirmó que si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del

hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, y por ello a partir de allí se adeudan los intereses.

Concluyó que solo resolviendo la cuestión de la forma postulada quedará justamente compuesta la situación, en tanto de no abonarse el capital con más los intereses desde que acaeció el hecho dañoso, el imperativo constitucional permanece violado. Ello, sostuvo, toda vez que la ley no puede crear arbitrariamente, momentos de mora distantes del efectivo acaecimiento del perjuicio. En función de lo expuesto peticionó que se disponga la aplicación de intereses desde el acaecimiento del accidente.

Seguidamente, ya en su tercer agravio objetó que la sentenciante mandara a descontar lo abonado oportunamente por la demandada directamente del valor de las prestaciones dinerarias correspondientes a la incapacidad laboral definitiva, permanente y parcial derivada del accidente, y condene al pago de la diferencia con más intereses.

Sostuvo que el perjuicio radica en que la magistrada no contempló que el monto indemnizatorio resultante de practicar la fórmula, es debida desde la fecha de acaecimiento del siniestro y desde ese momento se deben computar una primera etapa de intereses que deben correr hasta la fecha del pago a cuenta realizado por la A.R.T.

Explicó que, luego, de la suma resultante de esa diferencia impaga, se deben el saldo de intereses y capital no cancelados. Y, agregó que a partir de allí se inicia una nueva etapa de intereses sobre ese saldo

adeudado, hasta la fecha en que se debe practicar la liquidación de esta sentencia.

A efectos de ilustrar su agravio efectuó los cálculos tendientes a comparar los resultados de la liquidación realizada sobre los parámetros de la sentencia, ($5.213.623,09) y la liquidación en los términos postulados en el agravio ($9.115.962,71, alegando que entre una y otra resulta una diferencia de $3.902.339,62.

Peticionó en función de lo expuesto que se admita el agravio y se mande a practicar la liquidación de conformidad con lo expuesto.

Por último, agravia a la recurrente la manera en que la jueza de grado computó los factores de ponderación para determinar la incapacidad en el 45,60%.

Dijo que el Decreto 659/96 determina que lo tres factores que manda incorporar la ley son: la edad, el tipo de actividad y las posibilidades de reubicación laboral.

Respecto de la edad, alegó que es un factor perfectamente determinable y no necesita la generación de ninguna variable adicional a los fines de incorporarlo como factor de ponderación.

Señaló teniendo en consideración las tres escalas determinadas en el baremo, que si a la fecha del siniestro tenía 30 años de edad, le corresponde como factor de ponderación hasta el 3%, y por ello el perito al determinar un factor de ponderación del 2%, se ajustó a la escala determinada para su edad.

Respecto al factor de tipo de actividad, sostuvo que no está cuestionado que le corresponde un grado de

dificultad "Alta" y por ello el rango de valor del factor es de 0-20%.

Por tal razón, dijo que si presenta un grado de incapacidad física del 40%, corresponde calcular el 20% del 40% de incapacidad lo que arroja un 8% como factor de ponderación.

Por último, respecto al factor de la posibilidad de reubicación laboral, señaló que su incorporación depende de si amerita o no recalificación.

Conforme ello, sostuvo que siendo que no hay constancias en el expediente de que se haya sometido a un proceso de recalificación laboral y que el mismo haya culminado de manera exitosa, debe determinarse este factor de ponderación calculando el 10% del 40% de incapacidad física, lo que arroja un factor de ponderación del 4%.

En suma, considera que corresponde aplicar al grado de incapacidad física del 40% un 14% conforme los factores de ponderación precedentemente mencionados.

Peticionó se subsane en el punto la sentencia recurrida.

Efectuó reserva del caso federal.

Agravios demandada:

Por su parte, la demandada recurrente objetó primeramente el porcentaje de incapacidad reconocido al actor aduciendo que fue sobreestimado.

Sostuvo que la sentenciante, sin analizar el contenido de la impugnación que oportunamente realizara en autos, así como la llamativa diferencia entre la resolución de la Comisión Médica Jurisdiccional y la prueba pericial elaborada en estas actuaciones, se

inclinó por tener por acreditada y suficientemente probada la existencia de una inestabilidad combinada respecto de la rodilla derecha del actor, para validar así el reconocimiento de incapacidad laboral del 40%, contra el 14% fijado en la Comisión Médica Jurisdiccional donde solamente se detectó una inestabilidad externa -no combinada- por la lesión ligamentaria.

Refirió a los planteos efectuados en oportunidad de impugnar el informe pericial y las respuestas dadas por el experto, aduciendo que finalmente quedó sin verdadero sustento científico el reconocimiento de incapacidad laboral por esta supuesta inestabilidad combinada.

Alegó que eso mismo ocurrió respecto del concepto de complacencias que según el perito no deben existir. Aclaró que en su calidad de a. de r. del trabajo, y por lo tanto especialista en materia de siniestralidad y secuelas, refutó esa idea brindando fundamentos.

Agregó que además el punto fue tratado por el experto “en abstracto”, puesto que en definitiva no señaló respecto de este caso en particular aquí juzgado, ni signos de fracaso de la operación, ni evidencias de mala praxis médica u errores como genéricamente invocó el perito al solo efecto de justificar la presunción de inestabilidad no corroborada.

Afirmó que, a criterio de los médicos de la ART, erró además el perito, en que la existencia de un signo de cajón anterior positivo en un paciente con plástica reconstructiva del ligamento cruzado anterior, es siempre sinónimo de inestabilidad anterior puesto que,

tal como ya lo manifestara, están establecidos a nivel nacional e internacional los métodos para evaluar y cuantificar los resultados de la reconstrucción del LCA, objetivando la estabilidad y la traslación anteroposterior de la rodilla mediante la utilización de las maniobras semiológicas de Lachman, Pivot Schift, cajón anterior, Cincinnati Knee Ligament Rating System (CKRS), la Escala de Lysholm, con equipos electrónicos como el artrómetro KT-1000 y con métodos manuales como el rolímetro, procedimientos que no fueron respetados en la pericia rendida en esta causa.

Dijo que, confrontada la pericia judicial, con el dictamen médico administrativo, el Dr. T. salió por la tangente descalificando el obrar en general del organismo estatal, pero sin ofrecer ninguna explicación de índole ortopédica o fisiopatológica que le otorgara mayor autoridad a su informe particular, respecto de lo estipulado por el cuerpo médico de la Superintendencia de R. del Trabajo.

Señaló que fueron demasiadas las cuestiones que quedaron indefinidas respecto de estas controvertidas secuelas, por haber sido “cortado” el diálogo entre las partes y el perito, toda vez que se revocaron los traslados que fueran concedidos respecto a las consideraciones efectuadas en respuesta a las explicaciones dadas por el experto.

Argumentó que la crítica plasmada contra el informe pericial médico no es una mera disidencia, ni está motivada en subjetividades; y resulta que los estudios complementarios no revelan causa objetiva alguna para sostener que el actor presenta inestabilidad combinada.

Agregó que dada su calidad de ART se encuentra plenamente capacitada para disentir con el dictamen del perito por sí misma y sin el aval de ningún consultor técnico, puesto que la propia ley les exige plena capacidad para el cumplimiento de las obligaciones propias del Sistema de R. del Trabajo conforme art. 26 LRT y normativa reglamentaria y complementaria.

En función de lo expuesto y en el entendimiento que no se cuenta con el grado de certeza necesario para fundamentar en debida forma la condena, solicitó una nueva remisión de las actuaciones al Cuerpo Médico Forense a efectos de que audite esta pericia médica y defina con mayor seguridad y poder explicativo si efectivamente se configura en este caso un supuesto de inestabilidad combinada, cuáles son los estudios complementarios que así lo sugieren, y cuál es la causa de esa supuesta inestabilidad combinada.

A continuación, en su segundo agravio, denunció arbitrariedad en la determinación del IBM.

Señaló que para el cálculo de la diferencia de prestaciones dinerarias por este mayor reconocimiento de incapacidad laboral permanente, la jueza de grado aunque rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 12 LRT- dijo haber calculado el IBM en función de los recibos de haberes que contienen sumas no remunerativas, y lo fijó en el valor de $25.999,43, en violación del derecho aplicable.

Sostuvo que la norma vigente a la fecha de esta contingencia (23/09/2014) refiere textualmente a que deben computarse “remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones, con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones”, limitando la base de cálculo

del IBM a la base remunerativa topeada a los efectos de los referidos aportes.

En función de ello, alegó que la decisión de la magistrada de computar en este IBM sumas no remunerativas, siguiendo la definición de salario establecida en el Convenio 95 OIT, implica en este aspecto la aplicación retroactiva de la Ley 27348, pues fue recién a partir de esa reforma que el salario bruto así entendido pasó a integrar el cálculo del IBM.

Afirmó que la cuestión ha sido zanjada en el precedente "Espósito" de la CSJN, y en la misma línea y, específicamente respecto del cálculo del IBM, por el precedente "P." del cimero tribunal provincial.

Dijo que el cómputo de sumas no sujetas a aportes y contribuciones, sin un previo análisis y decreto de inconstitucionalidad de la ley, supone por sí solo arbitrariedad de sentencia conforme la doctrina de la CSJN.

En razón de lo expuesto, afirmó que corresponde dejar sin efecto el cómputo de sumas no remunerativas, por resultar una solución *contra legem*.

Por otra parte, señaló que el valor de IBM determinado por la magistrada en la suma de $25.999,43 no se desprende ni de las remuneraciones brutas, ni del cálculo legal aplicado sobre las sumas remunerativas sujetas a aportes y contribuciones con destino al sistema previsional. Expresó que le resulta imposible detectar dónde se encuentra el error toda vez que la magistrada no reveló sus cálculos.

Señaló la base de cálculo que a su entender debe considerarse en autos, detallando las sumas computadas

para arribar a un IBM de $17.402,32 que postula como aplicable.

A partir de lo expuesto, entiende vulnerada la ley aplicable y con ello su patrimonio.

Afirmó que imponer a una ART la obligación de cubrir prestaciones a un valor superior al asegurado, implica una sutil forma de expropiación, violatoria del art. 17 de la Constitución nacional. Argumentó explayándose sobre el funcionamiento del contrato de seguros.

En función de las razones expuestas peticionó se calcule nuevamente el IBM y se establezca en el valor de $17.402,32, y como consecuencia de ello se readecue también la prestación dineraria final por la ILP en $1.358.183,78), equivalente a 53 x 17.402,32 x 65/31 x 0,456, con más el 20% adicional compensatorio de otros daños no contemplados por la fórmula legal.

Por último, se agravió de la imposición de los intereses a tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut, una vez más por ser una solución violatoria del derecho aplicable, y de la doctrina legal vigente de nuestro Superior Tribunal de Justicia sentada en el precedente “H.”

Peticionó se readecue la sentencia a dicho pronunciamiento y se fijen los intereses a la tasa activa del Banco Nación, porque así resulta de la ley especial que desplaza la supletoria potestad judicial al respecto de conformidad con los arts. 767 y 768 del CCyCN.

Mantuvo reserva.

2) *Tratamiento de los agravios*:

En primer término, es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones

conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

2.1) *Agravios comunes*:

Ahora bien, en primer término trataré el agravio planteado tanto por la actora, así como el articulado por la a., en lo relativo al grado de incapacidad otorgada por la jueza de primera instancia, pues ambos lo cuestionan.

En tal sentido, cabe recordar que la actora se agravia por entender que debe ser mayor el grado de incapacidad al otorgada por la magistrada y la a. por considerar que debe ser menor.

En efecto la actora-recurrente cuestionó la manera en que la jueza de grado computó los factores de ponderación para determinar la incapacidad en el 45,60% .

Dijo que el Decreto 659/96 determina que los tres factores que manda incorporar la ley son: la edad, el tipo de actividad y las posibilidades de reubicación laboral.

Respecto de la edad, alegó que es un factor perfectamente determinable y no necesita la generación de ninguna variable adicional a los fines de incorporarlo como factor de ponderación.

Señaló, teniendo en consideración las tres escalas determinadas en el baremo, que si a la fecha del siniestro tenía 30 años de edad, le corresponde como factor de ponderación hasta el 3%, y por ello el perito al determinar un factor de ponderación del 2%, se ajustó a la escala determinada para su edad.

Respecto al factor de tipo de actividad, sostuvo que no está cuestionado que le corresponde un grado de dificultad "Alta" y por ello el rango de valor del factor es de 0-20%.

Por tal razón dijo que si presenta un grado de incapacidad física del 40%, corresponde calcular el 20% del 40% de incapacidad lo que arroja un 8% como factor de ponderación.

Por último, respecto al factor de la posibilidad de reubicación laboral, señaló que su incorporación depende de si amerita o no recalificación.

Conforme ello, sostuvo que siendo que no hay constancias en el expediente de que se haya sometido a un proceso de recalificación laboral y que el mismo haya culminado de manera exitosa, debe determinarse este factor de ponderación calculando el 10% del 40% de incapacidad física, lo que arroja un factor de ponderación del 4%.

En suma, considera que corresponde aplicar al grado de incapacidad física del 40% un 14% conforme los factores de ponderación precedentemente mencionados.

Por su parte, la a. sostuvo que la sentenciante, sin analizar el contenido de la impugnación que oportunamente realizara en autos, así como la llamativa diferencia entre la resolución de la Comisión Médica Jurisdiccional y la prueba pericial elaborada en estas actuaciones, se inclinó por tener por acreditada y suficientemente probada la existencia de una inestabilidad combinada respecto de la rodilla derecha del actor, para validar así el reconocimiento de incapacidad laboral del 40%, contra el 14% fijado en la Comisión Médica Jurisdiccional donde solamente se detectó una inestabilidad externa -no combinada- por la lesión ligamentaria.

Dijo que, confrontada la pericia judicial, con el dictamen médico administrativo, el Dr. T. salió por la tangente descalificando el obrar en general del organismo estatal, pero sin ofrecer ninguna explicación de índole ortopédica o fisiopatológica que le otorgara mayor autoridad a su informe particular, respecto de lo estipulado por el cuerpo médico de la Superintendencia de R. del Trabajo.

Señaló que fueron demasiadas las cuestiones que quedaron indefinidas respecto de estas controvertidas secuelas, por haber sido “cortado” el diálogo entre las partes y el perito, toda vez que se revocaron los traslados que fueran concedidos respecto a las consideraciones efectuadas en respuesta a las explicaciones dadas por el experto.

Argumentó que la crítica plasmada contra el informe pericial médico no es una mera disidencia, ni está motivada en subjetividades; y resulta de que los estudios complementarios no revelan causa objetiva

alguna para sostener que el actor presenta inestabilidad combinada.

Agregó que dada su calidad de ART se encuentra plenamente capacitada para disentir con el dictamen del perito por sí misma y sin el aval de ningún consultor técnico, puesto que la propia ley les exige plena capacidad para el cumplimiento de las obligaciones propias del Sistema de R. del Trabajo conforme art. 26 LRT y normativa reglamentaria y complementaria.

En función de lo expuesto y en el entendimiento que no se cuenta con el grado de certeza necesario para fundamentar en debida forma la condena, solicitó una nueva remisión de las actuaciones al Cuerpo Médico Forense a efectos de que audite esta pericia médica y defina con mayor seguridad y poder explicativo si efectivamente se configura en este caso un supuesto de inestabilidad combinada, cuáles son los estudios complementarios que así lo sugieren, y cuál es la causa de esa supuesta inestabilidad combinada.

Una vez precisadas las posturas de ambas partes, paso a resolver esta cuestión y adelanto la opinión en cuanto a que el grado de incapacidad otorgada por la magistrada de primera instancia es el correcto.

En efecto, en los considerandos del fallo la magistrada de primera instancia sostuvo que las respuestas y conclusiones brindadas por el g. son claras y fundadas en sólidas bases técnicas y científicas, por lo que entendió que la observación formulada por la a. no alcanza a desvirtuar su rigor científico, ni permiten poner en crisis las conclusiones a las que arriba la e. oficial.

En cuanto al pedido de explicaciones al perito, manifiesta que es una reiteración de las impugnaciones vertidas con anterioridad.

Por otra parte, y solo a mayor abundamiento, dijo que cabía señalar que conforme surge de la tabla de evaluación de incapacidades laborales- baremo Decreto 659/96-, al diagnóstico determinado por el g. le corresponde el porcentaje de incapacidad atribuido del 40%

Agregó que al fijarse la incapacidad permanente, parcial y definitiva, el perito comete un error de cálculo sobre los factores de ponderación, dado que el procedimiento seguido no responde a las directivas del Decreto 659/96 (punto 2.4).

Es decir, destacó que conforme la normativa precitada, la sumatoria de los factores de ponderación arrojaba el "porcentaje" en que se incrementará el valor de la incapacidad, todo lo cual impide realizar una sumatoria directa como pretende la a..

Entiendo que la jueza *a quo*, valoró adecuadamente la eficacia probatoria de la pericia médica (art. 481 del CPCCH).

La jurisprudencia ha dicho: "El apartamiento de las conclusiones allegadas por el experto debe fundarse razonablemente con las reglas de la sana crítica (Cám. Nac.Civ, Sala C, 19-9-78, La Ley 1979, v. B, p.112).

Considero que de la pericia médica surge que el actor padece de una inestabilidad combinada en su rodilla derecha a consecuencia del siniestro de marras.

El perito en su dictamen establece que las operaciones en personas con lesiones ligamentarias para

reconstituirlo y lograr la función primitiva no siempre son exitosas, por causas etiológicas múltiples y causas biológicas.

Funda el perito la incapacidad que menciona inestabilidad combinada en rodilla derecha con hipotrofia e hidratrosis- en su pericia, y además tiene eficacia probatoria mayor que el dictamen pronunciado por la Comisión Médica jurisdiccional.

Motivo por el cual se confirma el decisorio en este punto y se rechazan ambas apelaciones.

2.2) *Agravios del actor*:

Resuelta esta cuestión trataré los agravios del actor y luego los de la a..

En primer término, la actora recurrente señaló la existencia de un error material en la variable "edad del actor" utilizada para el cálculo la liquidación de la indemnización. Sostuvo que, si la fecha de nacimiento data del día 18/05/1983, y el accidente acaeció el día 23/09/2014, la edad a la fecha de este siniestro era de 30 años de edad y no de 31 años de edad como se estableció en la sentencia.

De la lectura de las constancias obrantes en el expediente, y realizando una simple operación matemática surge que el siniestro sucedió el 23-09-2014 y el actor nació el 18-05-1983, razón por la cual la edad al momento del accidente era de 31 años.

Se rechaza este agravio.

En segundo lugar, cuestionó que la sentencia determine intereses a partir de los 30 días corridos desde la primera manifestación invalidante.

Argumentó que la cuestión regulada por las resoluciones de la Superintendencia de R. del Trabajo 104/98 y 414/99 fue modificada por la Ley 26773 que en el 3° párrafo de su art. 2° establece que el derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el hecho dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional.

En esa línea afirmó que si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, y por ello a partir de allí se adeudan los intereses.

Concluyó que solo resolviendo la cuestión de la forma postulada quedará justamente compuesta la situación, en tanto de no abonarse el capital con más los intereses desde que acaeció el hecho dañoso, el imperativo constitucional permanece violado. Ello, sostuvo, toda vez que la ley no puede crear arbitrariamente, momentos de mora distantes del efectivo acaecimiento del perjuicio. En función de lo expuesto peticionó que se disponga la aplicación de intereses desde el acaecimiento del accidente.

Adelanto mi opinión que le asiste razón en este punto.

Cabe señalar que está cuestión estaba regulada por las resoluciones de la Superintendencia de R. del Trabajo 104/98 y 414/99 fue modificada por la Ley 26773 que en el 3 párrafo de su art. 2° establece que, el derecho a la reparación dineraria se computara, más allá del momento que se determine su procedencia y alcance,

desde que acaeció el hecho dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional.

En esa línea es claro que el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, y por ello a partir de allí se adeudan los intereses.

Es criterio inveterado del Superior Tribunal de Justicia de Chubut, por ejemplo, en el caso: “H.”, que corresponde fijar los intereses a partir de la ocurrencia del evento dañoso.

La jurisprudencia ha dicho: “Calculado el monto indemnizatorio, este llevará intereses desde la fecha del infortunio y hasta su efectiva cancelación, según el Acta 2601, conforme resolución de Cámara del 21/5/2014 atento la máxima del derecho romano según la cual "lo accesorio sigue la suerte de lo principal". En materia de hechos ilícitos la mora se configura automáticamente, y los intereses moratorios con que debe integrarse la reparación corren desde ese momento. Existe una clara distinción entre la reparación del daño y la reparación del daño que sufre el acreedor por el retardo en repararlo. El Plenario "Samudio" de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, coincidente con el plenario "G. c/Empresa Nacional de Transporte" de la misma Cámara, y concordantes con los Fallos de la C.S.J.N. 28.836-S (L.L., 146-684), avalan el curso de los intereses a partir del evento dañoso, sin perjuicio de la cuantificación de la reparación considerándola deuda de valor” (0.0025 - “Cabrera, Hugo D. vs. Liderar ART S.A. s. Accidente - Ley especial” - CNTrab. Sala

VII; 18/07/2014, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., 32885/2012, RC J 8156/14).

Por tal razón se hace lugar el recurso en este punto.

Seguidamente, ya en su tercer agravio objetó que la sentenciante mandara a descontar lo abonado oportunamente por la demandada directamente del valor de las prestaciones dinerarias correspondientes a la incapacidad laboral definitiva, permanente y parcial derivada del accidente, y condene al pago de la diferencia con más intereses.

Sostuvo que el perjuicio radica en que no contempló la magistrada que el monto indemnizatorio resultante de practicar la fórmula, es debida desde la fecha de acaecimiento del siniestro y desde ese momento se deben computar una primera etapa de intereses que deben correr hasta la fecha del pago a cuenta realizado por la A.R.T.

Explicó que luego de la suma resultante de esa diferencia impaga, se deben el saldo de intereses y capital no cancelados. Y, agregó que a partir de allí se inicia una nueva etapa de intereses sobre ese saldo adeudado, hasta la fecha en que se debe practicar la liquidación de esta sentencia.

Este agravio es admitido.

Pues la manera de hacer el descuento del pago sería calcular intereses desde la fecha del infortunio. Luego descontar del pago primero sobre los intereses y luego sobre el capital y sobre esa diferencia estimar intereses hasta su efectivo pago (artículo 903 CCCNación).

De esta manera se garantiza adecuada e íntegramente el crédito del actor (art. 17 de la Constitución nacional).

2.3) *Los agravios de la a.*:

A continuación, en su segundo agravio, denunció arbitrariedad en la determinación del IBM.

Señaló que para el cálculo de la diferencia de prestaciones dinerarias por este mayor reconocimiento de incapacidad laboral permanente, la juez de grado aunque rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 12 LRT- dijo haber calculado el IBM en función de los recibos de haberes que contienen sumas no remunerativas, y lo fijó en el valor de $25.999,43, en violación del derecho aplicable.

Sostuvo que la norma vigente a la fecha de esta contingencia (23/09/2014) refiere textualmente a que deben computarse "remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones, con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones", limitando la base de cálculo del IBM a la base remunerativa topeada a los efectos de los referidos aportes.

En función de ello, alegó que la decisión de la magistrada de computar en este IBM sumas no remunerativas, siguiendo la definición de salario establecida en el Convenio 95 OIT, implica en este aspecto la aplicación retroactiva de la Ley 27348, pues fue recién a partir de esa reforma que el salario bruto así entendido pasó a integrar el cálculo del IBM.

Afirmó que la cuestión ha sido zanjada en el precedente "Espósito" de la CSJN, y en la misma línea y, específicamente respecto del cálculo del IBM, por el precedente "P." del cimero tribunal provincial.

Dijo que el cómputo de sumas no sujetas a aportes y contribuciones, sin un previo análisis y decreto de inconstitucionalidad de la ley, supone por sí solo arbitrariedad de sentencia conforme la doctrina de la CSJN.

En razón de lo expuesto, afirmó que corresponde dejar sin efecto el cómputo de sumas no remunerativas, por resultar una solución *contra legem*.

Por otra parte, señaló que el valor de IBM determinado por la magistrada en la suma de $25.999,43 no se desprende ni de las remuneraciones brutas, ni del cálculo legal aplicado sobre las sumas remunerativas sujetas a aportes y contribuciones con destino al Sistema Previsional. Expresó que le resulta imposible detectar dónde se encuentra el error toda vez que la magistrada no reveló sus cálculos.

Señaló la base de cálculo que a su entender debe considerarse en autos, detallando las sumas computadas para arribar a un IBM de $17.402,32 que postula como aplicable.

A partir de lo expuesto, entiende vulnerada la ley aplicable y con ello su patrimonio.

Afirmó que imponer a una ART la obligación de cubrir prestaciones a un valor superior al asegurado, implica una sutil forma de expropiación, violatoria del art. 17 de la Constitución nacional. Argumentó explayándose sobre el funcionamiento del contrato de seguros.

En función de las razones expuestas peticionó se calcule nuevamente el IBM y se establezca en el valor de $17.402,32, y como consecuencia de ello se readecue también la prestación dineraria final por la ILP en

$1.358.183,78 (sic), equivalente a 53 x 17.402,32 x 65/31 x 0,456, con más el 20% adicional compensatorio de otros daños no contemplados por la fórmula legal.

Adelanto mi opinión que asiste razón a la a..

En ese sentido el Superior Tribunal de Justicia del Chubut en "P. V. D. c/ E. ART SA s/ Accidente de Trabajo", expte n° 24.873/2018, dijo: "Comparto esa doctrina. El art. 10 de la Ley 26773 no modificó el art. 12 de la LRT, no sustituyó su redacción y refirió a conceptos diferentes al de ingreso base mensual. En consecuencia, la norma aplicable al caso no es otra que el art. 12 de la Ley 24557 -texto art. 4 del Dto. n° 1278/2000-, el que toma como punto de partida para la determinación del IBM el concepto de salario previsional con el tope que surge de lo dispuesto en los arts. 9 de la Ley 24241 y 10 de la Ley 26417. Ello así, la sanción de la Ley 26773 no tornó inaplicable el criterio sentado por la CSJN en "Berti, Alfredo Jesús c/ Asociación Civil Club Atlético Boca Juniors s/ accidente Ley 9688", oportunidad ésta en la que el tribunal cimero apuntó que a los fines de la adecuada solución de la causa resultaba imprescindible elucidar el tema atinente al tope que la normativa impone a la retribución que debe tomarse como base de cálculo. En este contexto, entre mayo de 2014 y abril de 2015, el monto de la base imponible fue fijado por las resoluciones ANSES n° 27/14, 449/14 y 44/15 y, para determinar el ingreso base mensual del actor, no deberían ser consideradas sumas que excedan los topes previstos por ellas, al no constituir ese exceso una remuneración "sujeta a aportes y contribuciones, con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones".

La Sala B de esta ciudad en los autos: ”S. G. c/ E. ART s/ Sumario”, expte 68/21, sostuvo: “… que de esta forma, la magistrada desoyó además el criterio sentado por el Superior Tribunal de Justicia provincial, *in re* “P.” (Sentencia 21/SRE/2018) invocado por la recurrente en sus agravios, doctrina que no puede ser ya desconocida. Sobre el punto dijo el tribunal cimero provincial, en dicho precedente, que la norma aplicable al caso –se trataba de un accidente ocurrido en el mes de mayo de 2015-: “es el art. 12 de la Ley 24557 –texto art. 4 del Dto. nro. 1278/2000- el que toma como punto de partida para la determinación del IBM el concepto de salario previsional con el tope que surge de lo dispuesto en los arts. 9 de la Ley 24241 y 10 de la Ley 26417”. Conforme tales premisas, y siendo que la sentenciante no declaró la inconstitucionalidad de dicha norma, debió haber computado las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones, y confrontarlas con los topes que surgen de las resoluciones de Ansés para dicho periodo; no obstante, de manera contradictoria, previa dos transcripciones del articulo 12 LRT, pero con alcances distintos, arribó a un IBM de $74.808,26, aduciendo tener en cuenta los recibos de haberes obrantes en autos a fs. 168/181. Todo ello, apartándose además de la pericia contable producida en autos (fs. 224/226), la que si bien fue enunciada a fs. 285 de la sentencia (dentro de las actuaciones cumplidas en autos), no mereció luego ninguna consideración por parte de la magistrada. En suma, la sentencia de primera instancia arriba a un IBM que no se condice con el que arroja el procedimiento establecido en la norma aplicable, no guarda relación con lo informado en el

punto 4 de la pericia contable, e incluso resulta ser muy superior al estimado por el actor conforme surge del libelo de demanda, toda vez que a fs. 23 utilizó un IMB de $33.124,62, para efectuar el cálculo de la prestación dineraria y adicional art. 3 Ley 26773. De lo hasta aquí expuesto, surge, sin hesitación, contradicción en el pronunciamiento y sus consideraciones, vicio que podría aparejar la nulidad del decisorio. Es que, por un lado no declarada la inconstitucionalidad de la norma, correspondía su aplicación al caso, lo que no ocurrió; y por otra parte habiéndose producido prueba pericial específicamente sobre el punto, no correspondía el apartamiento sin justificación. No obstante en atención a la prescripción del art. 255 del CPr., habida cuenta que el pronunciamiento resultó cuestionado por vía de apelación, corresponde pronunciarse y salvar el vicio mediante el recurso incoado. Corresponde entonces admitir el agravio y estarse al IBM de $49.313,70 establecido en el punto 4 de la pericia contable (no objetada por las partes) que fuera calculado de acuerdo al art. 12, cf. Dec. 1278/2000, y con aplicación de las resoluciones de ANSES. Ello determina una prestación dineraria en concepto del art. 14, ap. 2, inc. a), de $796.677,14 (53 x 49.313,70 x 13,60% x 2,2413 (65/29). Corresponde además el agregado del adicional establecido por el art. 3 de la Ley 26773 de $159.335.
En consecuencia, se arriba a un total indemnizatorio de $956.012,14 con más los intereses que se determinarán al tratar el siguiente agravio…”.

En razón de lo expuesto, resuelvo que corresponde dejar sin efecto el cómputo de sumas no remunerativas, por resultar una solución *contra legem*, pues debe

aplicarse el artículo 12 de la Ley 24557 y no la Ley 26773. Máxime que la magistrada de primera instancia declaró la constitucionalidad del artículo 12 de la Ley 24557.

Por otra parte, no está probado el valor de IBM determinado por la magistrada en la suma de $25.999,43, ello no se desprende ni de las remuneraciones brutas ni del cálculo legal aplicado sobre las sumas remunerativas sujetas a aportes y contribuciones con destino al Sistema Previsional.

De modo que la base de cálculo que tomó la magistrada de primera instancia debe ser dejado sin efecto y debe determinándose en autos, detallando las sumas computadas para arribar a un IBM de $17.402,32 que se postula como aplicable -no tomando las sumas no remunerativas-.

En función de las razones expuestas, se debe calcular nuevamente el IBM y para su determinación se toma el concepto de salario previsional con el tope que surge de lo dispuesto en los arts. 9 de la Ley 24241 y 10 de la Ley 26417.

Por tal motivo, el valor es de $17.402,32, y como consecuencia de ello se readecua también la prestación dineraria final por la ILP en $1.058.231,71), equivalente a 53 x 17.402,32 x 65/31 x 0,456, con más el 20% adicional compensatorio de otros daños no contemplados por la fórmula legal.

Esta suma lleva intereses desde que sucedió el siniestro hasta que el actor recibió el pago a cuenta, de allí se deduce sobre intereses y capital y ese saldo lleva intereses desde esa fecha hasta el efectivo pago.

Mediante el segundo cuestionamiento se ataca la tasa fijada por la sentenciante: tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut. Esta queja también debe prosperar. La magistrada de grado utilizó la Resolución 414/99 para determinar la fecha de mora, pero se apartó de la misma.

Cabe señalar, que la potestad judicial de establecer tasas de interés aplicables a determinada relación jurídica se encuentra limitada por lo dispuesto por los arts. 767 “in fine” y 768, inc. “b” del CCCN. Se otorga facultades a los jueces de fijar el interés que debe abonarse solo cuando no existe convención entre las partes o cuando leyes especiales no hubieren establecido los intereses legales que deban aplicarse o cuando los intereses fueren irrazonables (*cf*. STJCh, SD 15/SRE/18).

En el régimen especial de reparación de daños laborales se determinó que la tasa de interés aplicable para el caso de mora en el cumplimiento de las prestaciones del sistema de reparación por accidentes o enfermedades laborales es la tasa activa que fija y cobra el Banco de la Nación para las operaciones de descuento de documentos (Resolución n° 414/99 SRT (texto según Resolución 278/01 SRT). Tal es la previsión que corresponde aplicar para las acciones sistémicas. En consecuencia, haré lugar a esta parcela del agravio disponiendo que el capital condenado devengará intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación A. para las operaciones de descuento de documentos desde la fecha que acaeció el siniestro.

Para resolver esta cuestión es importante tener en cuenta lo dicho por el Superior Tribunal de Justicia del

Chubut en el caso “H., M. c/ QBE A. ART s/ Sumario”, expte nro. 23760-H-20159, en el que ha fijado postura al respecto: “En efecto, y como las partes lo solicitan en los memoriales presentados (fs. 324 vta. y fs. 329 vta./330) corresponde en esta oportunidad determinar la tasa de interés que reflejaría la medida de la compensación del crédito por el paso del tiempo

Puntualmente, a fs. 324 vta., la actora pretende la imposición de la tasa de interés activa para préstamos personales del Banco del Chubut SA desde que la indemnización por fallecimiento fue debida y hasta el efectivo pago; y a su turno, la a. recurrente destaca que en los infortunios laborales rigen las resoluciones de la SRT nros. 414/99 y 287/01 para el supuesto de mora en el pago de las prestaciones dinerarias (fs. 330). Al respecto, debo recordar que la facultad judicial contemplada en el derecho de fondo para aplicar intereses es de carácter estrictamente supletorio (art. 622 del CC y art. 768 del CCyCN); y evidentemente -en el caso de autos- dicha prerrogativa no la podré ejercer porque en materia de reparación de daños laborales se encuentra aún vigente la Resolución n° 414/99 de la Superintendencia de R. del Trabajo que fija la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación A. para las operaciones de descuento de documentos:

De modo tal que se acepta este agravio.

3) *Costas y honorarios*:

En atención a como se resuelve, corresponde adecuar costas y honorarios por imposición del art. 282 del CPr. La modificación que propongo de la sentencia de primera instancia carece de entidad para modificar la calidad de vencida de la demandada, razón por la que mantendré

la imposición de costas a su cargo para la primera instancia.

Mantengo también la regulación de honorarios profesionales por las labores desplegadas en primera instancia y que fueron fijados de conformidad con las pautas generales previstas por los artículos 5 a 10, 38, 46 ccdtes. de la ley arancelaria.

Las costas de esta instancia, atento al resultado obtenido, propongo imponerlas por su orden por los fundamentos dados para revocar la sentencia que han sido generados por la actuación del sentenciante.

Los honorarios de la letrada de la actora recurrente, los fijo en el 30% de los que le han sido regulados en la instancia de grado de conformidad con las pautas establecidas por la ley arancelaria vigente en sus arts. 5, 9, 10 y 13 con más el IVA si correspondiere y los de la abogada de la a. en un 30% de los que le han sido regulados en la instancia de grado de conformidad con las pautas establecidas por la ley arancelaria vigente en sus arts. 5, 9, 10 y 13 con más el IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

En consecuencia, de lo expresado, propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Admitir parcialmente el recurso de la a. E. ART SA y modificar la sentencia de primera instancia, con los alcances señalados y condenar a la demandada a abonar al actor la suma de $ $1.058.231,71, con más intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación de A., para sus operaciones de descuento de documentos. Esta suma llevara intereses desde la fecha del siniestro hasta el pago a cuenta y de allí se

imputará a intereses y capital y luego sobre el saldo intereses hasta su efectivo pago.

2) Rechazar el agravio de la a., con respecto a la impugnación a la pericia médica.

3) Admitir parcialmente los agravios de la actora y modificar la fecha en que corren los intereses y la forma de descontar el pago a cuenta recibido por el actor.

4) Rechazar el agravio de la actora con respecto a la edad del actor, a la sobrestimación de la incapacidad, y la forma de ponderar la incapacidad.

5) Mantener la imposición de costas y la regulación de honorarios de primera instancia.

6) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

7) Regular los honorarios profesionales en la forma propuesta.

A la primera cuestión, la Dra. M. Marta Nieto dijo:

I. La Sentencia Definitiva registrada bajo el n° 83/21 hizo lugar a la demanda interpuesta por el Sr. M. O. R. contra E. A. D. R. D. T. S.A., impuso las costas a la demandada y reguló honorarios.

Concluyó la sentenciante que considera aplicable al caso sometido a su resolución, la Ley 24557, con las mejoras introducidas por la Ley 26773 y consideró abstracto el tratamiento de las inconstitucionalidades de los arts. 21, 22, 8 ap. 3 (vías administrativa - comisiones médicas), ap. 4, art 46 (competencia federal), art. 6, ap. 2 y Decreto 1278/00 (en lo relativo a competencia y vía administrativa), límites y topes indemnizatorios, pago en cuotas (III.B.3) y en este punto, surge en el fundamento al cual remite que en

atención a lo analizado y señalado en el punto II.B.2 –nueva remisión interna en la sentencia- y dado que la incapacidad permanente y definitiva del actor del 45,6% debe ser resarcida conforme LRT, y resuelve que deviene abstracto el tratamiento de las inconstitucionalidades.

Tal decisión es apelada por el actor (ID 503042 y fundamentación ID 514175)) y mereció responde de la parte demandada (ID 530739), también se encuentra recurrida por la demandada (ID 507045 y fundada ID 519927) mereciendo respuesta del actor (ID 526115).

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

II. *Tratamiento de los agravios de la parte actora contra la sentencia definitiva*:

a. Primer agravio: edad del actor al momento de siniestro:

Afirma el actor como primer agravio que en la sentencia definitiva que recurre existen errores de cálculo al realizar las liquidaciones de las indemnizaciones en la variable "edad del actor" al momento del accidente, por cuanto la fecha de nacimiento del actor es el día 18/05/1983 la fecha del accidente el día 23/09/2014, es decir que contaba –a su entender- con 30 años de edad y no 31 como consignó la magistrada de la instancia de grado.

Es un hecho no controvertido en estas actuaciones judiciales y en las administrativas previas, la fecha de nacimiento del actor, como asimismo la fecha en que aconteció el accidente de trabajo. Así, del expediente labrado ante la Superintendencia de R. del Trabajo

(expte. n° 283060/16) surge que el actor, nacido el 23/09/2014 tenía 31 años de edad a la fecha del accidente, habiendo cumplido los 31 años el día 18/05/2014, es decir, contaba con 31 años 4 meses y 5 días de edad. Por lo tanto, no le asiste razón al recurrente y así debe resolverse.

b. Agravios sobre el porcentaje de ILPP de ambas partes:

La sentencia de grado, venida en crisis por ambas partes, dispuso que las impugnaciones y pedidos de explicaciones al informe pericial médico, aparecen como reiteración del cuestionamiento anterior y que las respuestas y conclusiones brindadas por el g. son claras y fundadas en sólidas bases técnicas y científicas, por lo que la observación formulada por la demandada no alcanza a desvirtuar su rigor científico ni permiten poner en crisis las conclusiones a las que arriba la e. oficial.

Considera la magistrada de grado que conforme surge de la tabla de evaluación de incapacidades laborales -baremo del Decreto 659/96- al diagnóstico determinado por el g. le corresponde el porcentaje de incapacidad atribuido, esto es, 40%. Sostiene que al fijarse la incapacidad permanente, parcial y definitiva el perito comete un error en el cálculo sobre los factores de ponderación, dado que el procedimiento seguido no responde a las directivas del Decreto 659/96 (punto 2.4), el que transcribe, por ello, concluye que en el caso bajo análisis, el perito fijó tareas habituales 8%; recalificación laboral 4% y edad 2%, arrojando la suma de porcentaje = 14%, porcentaje que incrementará la incapacidad funcional en un 5,6%, conforme lo establece

el Decreto 659/96, determinando que el damnificado padece una incapacidad parcial y definitiva del 45,60% con motivo del siniestro padecido en fecha 23/09/14.

El actor se agravia contra tal resolución, por cuanto partiendo de la afirmación de que, al momento del accidente, el actor contaba con 30 años de edad, no con 31 como dispuso la jueza sentenciante, debió ponderarse que el actor se encuentra incluido en la escala del rango etario de 21 a 30 años de edad, por lo que le corresponde un factor de ponderación de hasta el 3%.

Consiente lo determinado en cuanto al factor de ponderación de tipo de actividad y aunque pareciera que cuestiona el referido a la posibilidad de reubicación laboral (4%), en el desarrollo de su agravio arriba a la misma conclusión que el perito y que la jueza de la causa.

La demandada se agravia por cuanto entiende que el grado de incapacidad otorgado por la sentenciante se encuentra sobreestimado, para ello, insiste en las explicaciones e impugnaciones requeridas en la instancia al perito médico, afirmando que tal dictamen carece de sustento científico.

Sostiene la demandada que el perito se equivoca con sustento en los criterios de los médicos integrantes de la ART y de la comisión médica administrativa. Entiende que demasiadas cuestiones quedaron indefinidas por haberse revocado el traslado ordenado, cortando el dialogo entre partes y perito.

Insiste la demandada en que los estudios complementarios no revelan una causa objetiva para sostener que el actor presenta inestabilidad combinada.

Ahora bien, a fin de dar tratamiento, al igual que lo ha hecho el magistrado que me antecede en el voto, ambos recursos deben tratarse conjuntamente.

Tengo en cuenta y procedo a valorar conforme las reglas de la sana crítica, que el informe del médico forense (fs. 314/315vta.) detalla la documentación médica analizada; el examen físico efectuado al actor por el experto, las consideraciones médico legales aplicables al caso concreto. Dicho perito médico señala que el actor sufrió un grave traumatismo y esguince de la rodilla derecha, lesionando ambos ligamentos cruzados y ambos colaterales, indica que los tratamientos instituidos dentro de lo posible fueron correctos, aunque por el tipo de lesión resultaba fácil pensar en que los resultados serían pobres, entiende que la rehabilitación es compleja y debió ser reoperado. La secuela actual es estable, mas por la corta edad y estado general bueno del actor, podría en el futuro evaluarse la necesidad de algún tratamiento, siempre con alta chance de fracaso o complicaciones; que según baremo de incapacidades laborales Decreto 656/96 y 49/4: RODILLA DERECHA: inestabilidades combinadas con hipotrofia e hidrartrosis 40%. Factores de ponderación: tareas habituales: alta 20% de 40% = 8%; recalificación laboral: SI amerita; edad: 4%; edad (31): 2% = Total ponderación 14%; porcentaje de incapacidad permanente parcial definitiva del 54%.

En aquella oportunidad, la demandada cuestionó tal informe pericial por considerar que carece de maniobras semiológicas específicas necesarias para arribar a un correcto diagnóstico ortopédico y la falta de estudios complementarios actualizados que certifiquen la

presencia de alguna lesión. Además, cuestiona el porcentaje de incapacidad otorgado, señalando la falta de fundamentación técnica. Realiza observación especial sobre la inestabilidad anterior de la rodilla izquierda que el perito informa -dice- sin examen específico que lo avale y sostiene que la Comisión Médica Periférica de la Superintendencia de R. del Trabajo, luego de un examen ortopédico y con estudios complementarios dictaminó que el actor presentaba una incapacidad laboral del 16,50% derivada de una inestabilidad externa de rodilla constatando un signo de cajón anterior negativo y sin constatar signos de inestabilidad anterior, ninguna hipotrofia muscular, ni hidrartrosis como informó el perito contrastando notoriamente con el examen pericial y con el grado de incapacidad que otorgó.

En su oportunidad, ante el requerimiento de explicaciones de la demandada, el médico contesta mediante informe, en especial sobre la inestabilidad anterior cuestionada, dando respuesta a la solicitud, explicando que, el caso de las lesiones como la sufrida por el actor, no necesariamente debe observarse en una imagen la reruptura del neo-ligamiento, sino que puede existir una laxitud por las causas mencionadas y dar como resultado una deficiente funcionalidad y por consiguiente, inestabilidad. Ratificando el perito su informe pericial y el grado de incapacidad, que a su entender corresponde.

Ahora bien, expuestos los antecedentes y posturas, corresponde dar respuesta a los agravios.

Así, respecto al agravio planteado por el actor, conforme lo resuelto respecto al cuestionamiento

efectuado por la edad considerada, siendo que al momento del accidente, la edad del actor era incuestionablemente de 31 años de edad, resulta que los factores de ponderación, tanto los del informe pericial como los consignados por la magistrada de grado, han sido correctamente valorados y aplicados al porcentaje de incapacidad. Por ello se impone el rechazo de tal agravio. Más aún, cuando al detallar la forma de cálculo que entiende corresponde a los otros dos factores de ponderación (recalificación laboral y tareas habituales) arriba a la misma conclusión que el perito en su informe pericial y que la jueza de grado en su resolución definitiva, no surgiendo entonces cuál es el error que cuestiona.

Es que de una lectura atenta de la resolución venida en crisis, puede inferirse –por cuanto no surge así explicado- que cuando la sentenciante sostiene que hay un error en el cálculo efectuado por el experto respecto a los factores de ponderación, no se está refiriendo a los porcentajes arribados por cada uno de ellos (edad, tareas habituales y recalificación laboral), sino a que el perito los suma al porcentaje de incapacidad (40%) arribando entonces a un grado de incapacidad del 54% (fs. 314vta.) cuando en realidad, dichos porcentajes deben aplicarse sobre el de incapacidad, y en consecuencia arriba a un 5,6% de incremento por los factores de ponderación. Es decir, el agravio versa sobre una cuestión errónea (edad del actor) y una incorrecta interpretación de lo resuelto por la magistrada de grado. Por ello, rechazo el agravio del actor.

Respecto al agravio formulado por la demandada, siendo que el mismo versa sobre la valoración efectuada por la sentenciante al informe pericial médico y sus ampliaciones, corresponde afirmar: *El tema es delicado ya que, por un lado, el peritaje médico es un medio de prueba altamente especializado al que, necesariamente, deben recurrir las partes para avalar sus pretensiones o destruir la esgrimidas en la causa* (Falcón, "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial de la Nación", t. II, p. 1.095; Pirolo, "Derecho Laboral", t IV, p. 514). Es que la pericia médica en las causas judiciales donde se acciona reclamando por un infortunio laboral o enfermedad profesional es, sin lugar a dudas, determinante para el resultado final del juicio. Va a ser el perito médico designado en la causa quien aporte al juez su saber y mediante un informe debidamente fundamentado, indicará en su caso si la enfermedad fue ocasionada por la labor desempeñada por el trabajador, si el accidente padecido ha dejado secuelas incapacitantes y en qué porcentaje se encuentra afectada la aptitud laborativa.

Es sabido que en oportunidad de valorarse el informe pericial, el juzgador tiene en cuenta su integración con otros medios probatorios, pudiendo apartarse de sus conclusiones, en forma fundada y si así lo impone las reglas de la sana crítica.

Ahora bien, es pacífica la doctrina y jurisprudencia que establece que las impugnaciones solo podrán consistir en demostrar que el método empleado por el perito oficial para arribar a sus conclusiones resulta desacertado y errado. Esto debe plantearse en el momento procesal oportuno, exponiendo claramente qué

puntos del informe se impugnan y por qué, ya sea el baremo utilizado o la forma del cálculo, la ausencia de explicaciones sobre cómo obtuvo el porcentaje de incapacidad, etc.

En este sentido se ha dicho: *... Si bien las normas procesales no acuerdan al dictamen médico el carácter de prueba legal y permiten a quien juzga formar su propia convicción al respecto, es indudable que para apartarse de la valoración de los médicos actuantes, la Judicatura debe hallarse asistida de sólidos argumentos en un campo del saber ajeno al derecho. Y en el presente la accionante no ha acompañado ninguna prueba que conduzca en forma inequívoca a la detección del error o del inadecuado uso que el médico especialista ha hecho de su conocimiento científico...* (CNAT, Sala I, 29/05/2015- SD 90672, Causa 36.732/2012- "V.A.K. c/ Provincia A.R.T. S.A. s/ Accidente- Ley Especial").

De la lectura de los agravios surge que la recurrente reitera los fundamentos expuestos en su impugnación y pedido de explicaciones, insistiendo en la falta de estudios complementarios que avalen las conclusiones del perito médico y sustentando la validez o mayor rigor científico de las conclusiones sostenidas por los médicos de la propia ART que al perteneciente al Cuerpo Médico Forense, que interviene en estas actuaciones judiciales, como tercero auxiliar del juez.

Sin embargo, al insistir en sus propias impugnaciones y argumentos expuestos en la instancia de grado, olvida hacerse cargo de los fundamentos dados por la juez al sentenciar para valorar dicha prueba y hacer lugar a la demanda por diferencia de porcentual de incapacidad. Omite darle preeminencia a estos argumentos

para fundar su agravio y demostrar el yerro u arbitrariedad del juez al resolver. El agravio, a mi entender, aparece como una reedición de fundamentos expuestos en su oportunidad y atendidos por la juez en la sentencia que se recurre.

La pericia médica y sus ampliaciones incorporadas a estas actuaciones judiciales, analizadas conforme las reglas de la sana crítica, y con el material probatorio acompañado por las partes, aparece con rigor científico médico legal suficiente en relación a la materia sometida a su experticia. Los cuestionamientos de la recurrente aparecen como discrepancias no avaladas con otras pruebas incorporadas legalmente al proceso.

Valorados los antecedentes del caso, que la controversia se circunscribe al alcance de la incapacidad ocasionada al actor por el infortunio laboral que le provocara una lesión en su rodilla derecha, el contenido del informe pericial del perito médico, las conclusiones a las que arriba el mismo y las explicaciones que brinda sobre las secuelas y probables complicaciones que padecerá el actor como producto del tipo de lesión (según baremo de incapacidades laborales Decreto 656/96 y 49/4: RODILLA DERECHA: inestabilidades combinadas con hipotrofia e hidrartrosis determina una ILPP del 40%), valoradas también las restantes pruebas (informes médicos legistas de la ART demanda) con el alcance debe otorgare a dichas pruebas conforme reglas de debido proceso, imparcialidad y rigor científico, entiendo que no existen motivos fundados para apartarme de las conclusiones alegadas por el perito médico. Así tengo presente que si bien los dictámenes periciales no son vinculantes al juzgador, es imperativa su valoración

de manera integradora con las restantes constancias de la causa y para sostener el apartamiento a sus conclusiones, debe tenerse en cuenta –en cuanto comporta la necesidad de una capacitación crítica de su campo del saber, naturalmente ajena a la persona del derecho, como el operador jurídico- que obliga a apoyarse en otros elementos de juicio que permitan concluir en el error o inadecuado juzgamiento que el perito haya hecho de los conocimientos científicos de los que, por su profesión o título habilitante, necesariamente ha de suponerlo dotado (CNFed C.Adm., Sala IV, 12-10-95 "Compañía Gillette de A. s/ Recurso de Apelación", E.D. 169-789, sum. 574).

Por ello, siendo que el único argumento que expone la recurrente a fin de cuestionar el grado de incapacidad laboral, son las conclusiones del informe pericial tenido en cuenta por la jueza de grado, no encontrando esta magistrada, en otras constancias de la causa, fundamentos en los cuales apoyar la postura de la recurrente, más que sus propios dichos y prueba, sumado al rigor científico del informe pericial producido y su naturaleza específica en la materia objeto de debate (infortunio laboral), entiendo que, el agravio debe ser rechazado.

c. Respecto a la fecha en que comienzan a devengarse los intereses:

Se agravia el actor por cuanto en la sentencia se condena a la demandada a abonar intereses sobre el monto adeudado por ambas incapacidades tomando como punto de partida para su cálculo a partir de los 30 días corridos desde la primera manifestación invalidante.

Es criterio uniforme de este cuerpo que integro,

en sus distintas conformaciones, y especialmente del Superior Tribunal de Justicia, que respecto de la fecha a partir de la que deben computarse los intereses, atento a la fecha de acaecimiento del infortunio laboral (23/09/2014), resulta de aplicación el art. 2 de la Ley 26773. Así, conforme a ello, y el criterio seguido por el Superior Tribunal provincial en "H.", corresponde fijar los intereses a partir de la ocurrencia del evento dañoso.

Es que los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero de quien es su titular de acuerdo con el valor o precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno. A partir de este entendimiento es que se presume que, al no contar con el importe de su crédito a tiempo, se vio forzado a suplirlo acudiendo al crédito y sometiéndose, por ende, al pago de un interés representativo del valor que el mercado asigna al uso del dinero ajeno. En tal línea de razonamientos, es j. que el deudor moroso le compense el costo de dicha indisponibilidad del crédito a su acreedor con el posterior pago de la tasa de interés, desde la fecha de acontecimiento del evento dañoso por el cual se lo condena.

Conforme jurisprudencia de la CSJN, tratándose de la reparación de los daños emergentes de un hecho ilícito, debe admitirse la condena al pago de intereses, debiendo su curso liquidarse desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de la reparación (Fallos: 250: 433; 298:223), como asimismo el fallo judicial que impone el pago de una indemnización por infortunio laboral solo declara la existencia del derecho que lo funda, que es anterior a ese pronunciamiento (Fallos

314:481). En virtud de ello, el resarcimiento debido al trabajador, por responsabilidad contractual o extracontractual, objetiva o subjetiva, o por aplicación de un sistema como el regulado por la Ley 24557, comprende, además del capital, los intereses correspondientes, porque estos integran la indemnización, que sería insuficiente y, por ende injusta, si no los comprendiera, lo que implicaría una vulneración del art. 19 CN que establece como principio general la prohibición dirigida a los hombres de perjudicar los derechos de un tercero: *alterum non laedere*, entrañablemente vinculado a la idea de reparación, que regula cualquier disciplina jurídica (*cf*. CSJN, 327:3753 "A." y muy recientemente: R. 401. XLIII., 27/11/2012, "R. Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino").

Por ello, he de admitir el agravio, coincidiendo con quien me precede en el voto.

d. Respecto a la forma de calcular las acreencias del actor:

Se agravia el actor por la forma en que la sentenciante de grado descuenta las sumas abonadas por la demandada con fecha 06/02/2017 en relación al siniestro acaecido con fecha 23/09/2014. Entiende que primero debe efectuarse la liquidación del capital correspondiente a la incapacidad, adicionar los intereses establecidos desde la fecha del accidente laboral, hasta la fecha del pago efectuados por la demandada, descontar dicho pago primero de los intereses devengados y si existiere saldo, este debe imputarse a cuenta del capital, el cual continúa devengando intereses hasta su efectivo pago. Para ello efectúa su

propia liquidación mostrando la diferencia entre un modo y otro de liquidar capital, intereses y pagos a cuenta.

De la lectura del escrito postulatorio (demanda) surge el reclamo de capital por diferencia en el porcentual de incapacidad laboral otorgado por la Comisión Médica y el que él propone, más intereses desde que dicha suma sea adeudada hasta su efectivo pago.

La sentencia de grado determinó que al capital adeudado por la diferencia de porcentual de incapacidad laboral por el que prospera la demanda debe descontarse la suma abonada por la ART $395.371,42 con fecha 06/02/2017, determinando la aplicación de intereses a ese saldo.

A fin de mantener la integralidad de la suma reconocida como adeudada, corresponde liquidar conforme lo efectúa y propone el actor. Es decir, a la suma adeudada, aplicar intereses hasta la fecha de pago (06/02/2017) descontar la suma abonada primero al saldo que arroja la liquidación de intereses, y de existir un saldo a favor del deudor, se aplica al capital y de no cubrirse todo el capital, este monto continúa devengando intereses hasta el efectivo pago, oportunidad en que nuevamente cada pago será descontado primero a los intereses y luego a capital, lo contrario, implica una reducción en el crédito del actor y un beneficio a la ART deudora incompatible con la integralidad y naturaleza de la deuda generada en el infortunio.

Por ello entiendo asiste razón al actor, y coincido con el Dr. Pis Diez en cuanto a la procedencia del agravio.

e. Inconstitucionalidad art. 12, cálculo ingreso Base. Aplicación retroactiva Ley 27348. Postula IBM:

De la lectura de la sentencia recurrida, en un primer análisis, claramente surge la contradicción o ausencia de fundamentos de la manera en que resuelve la jueza de grado.

En efecto, en lo que al agravio se refiere, la jueza de grado dispuso que a fin de determinar las remuneraciones percibidas por el trabajador –luego de transcribir el art. 12 de la LRT vigente al momento del infortunio 23/09/2014- tiene en cuenta las sumas remuneratorias y las denominadas no remuneratorias, apoyándose en las facultades otorgadas por el art. 68 de la Ley XIV, n° 1 DJP y siguiendo el lineamiento del Conv. 95 OIT al decir que *el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo,…* y continua sentenciando que *no se advierte en el caso que exista una afectación determinante que justifique la declaración de inconstitucionalidad y resultando esta la última ratio, en el caso puntual, dispongo su constitucionalidad*.

Determina la jueza de la instancia de grado, un IBM de $25.999,43 tomando en cuenta las sumas remunerativas y no remunerativas de los recibos de haberes agregados a fs. 5/28 y 176/202. Afirma que considera aplicable al caso la Ley 24557, con las mejoras introducidas por la Ley 26773 y abstracto el tratamiento de las inconstitucionalidades de los arts. 21, 22, art. 8 ap.3 (vía administrativa -comisiones médicas-), ap. 4, art. 46 (competencia federal), art. 6. ap. 2, y Decreto 1278/00 (en lo relativo a la vía administrativa y

competencia), límite o topes indemnizatorios, pago en cuotas. (III.B.3), sentencia en el caso concreto la constitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557 y del Decreto 472/14, remitiendo a los fundamentos expuestos con anterioridad (III.B.3.b., observaciones. i.ii.).

La parte demandada se agravia por cuanto la jueza de primera instancia, a efectos de determinar el IBM aplicable a la prestación dineraria por ILPP fallecimiento, dijo tomar por IBM la sumatoria de rubros remunerativos y no remunerativos que habría percibido el actor el año anterior al accidente, pese a rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 12 LRT vigente al momento del accidente y aplicando retroactivamente la Ley 27348, sin declaración de inconstitucionalidad.

Dijo que tal decisión, en tanto el siniestro ocurrió en fecha 23/09/2014, importa la violación del derecho aplicable, y además la aplicación retroactiva de la Ley 27348, en tanto recién la sanción de dicha norma dispone efectuar el cálculo computando dichas sumas.

Invocó el fallo "Espósito" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a efectos de abonar su postura en cuanto a que no corresponde la aplicación retroactiva de la normativa. Asimismo, trajo a colación el precedente de nuestro Superior Tribunal Justicia "P." a efectos de sostener que el cómputo de sumas no sujetas a aportes y contribuciones, sin un previo análisis y decreto de inconstitucionalidad de la ley, supone por sí solo arbitrariedad de sentencia. Peticionó se deje sin efecto el cómputo de sumas no remunerativas, por resultar una solución *contra legem*.

Argumentó que, no obstante, de los recibos de haberes aportados a la causa, puede advertirse qué sumas percibió el trabajador sujetas a aportes, y cuáles quedaron fuera de la cotización del seguro, para alcanzar un IBM legal de $17.402,32, suma sobre la cual debió ser calculada la prestación dineraria, tal como fuera realizado por la ART en oportunidad de liquidar y poner a disposición el pago aquí en cuestión. Concluye que la arbitraria determinación del IBM resulta violatoria de la ley y de su patrimonio.

No puedo dejar de mencionar que cuando en las resoluciones judiciales, y con mucha más razón en una sentencia definitiva, no se explica el razonamiento lógico jurídico efectuado por el sentenciante, ni el modo y las constancias de hecho y derecho que lo han llevado a las conclusiones con las que resuelve el caso particular, se restringe el derecho de defensa de las partes, empobreciendo los agravios (en el sentido de fundamentación del recurso, demostración del error del juez de la instancia de grado) entonces, aparece la arbitrariedad en la manera de resolución y la afectación grave de garantías constitucionales de ambas partes, del trabajador ganador en el conflicto inicial, por cuanto difícil es sostener la resolución al no conocerse los fundamentos de la misma y, los de la accionada, quien en ejercicio de su derecho de defensa vea limitada su fundamentación por el mismo motivo.

La cuestión nuclear sometida a revisión, como lo ha remarcado quien me precede, se vincula con la aplicación al caso de las previsiones de la Ley 27348 relativas al cálculo de las prestaciones. También, se ha señalado en el primer voto, que tales cuestiones ya

han sido resueltas por este tribunal, por el STJ y por la CSJN, en jurisprudencia que comparto.

Resulta arbitraria la sentencia que no explica el razonamiento lógico jurídico formulado con base en las constancias y posturas de las partes en el caso particular, y con más razón aquella que entiende inoficioso expedirse sobre la inconstitucionalidad del art. 12 referido, pero aplica la norma que lo remplaza un tiempo después, sin efectuar consideración alguna respecto al apartamiento de la ley vigente, ni se refirió a la no aplicación de los topes, los que ni siquiera analizó al sentenciar. Solamente entendió inoficioso -sin explicar por qué, salvo la referencia al modo en que resolvió la presente causa- expedirse sobre la inconstitucionalidad planteada; luego, siguiendo la fórmula prevista por el art. 14.2.a de la LRT, arribó a una indemnización total de $1.180.540,97.

Surge la contradicción achacada en el agravio. En efecto, la señora jueza resolvió declarando la constitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557, y párrafos más adelante incorporó en el cálculo del IBM tanto las sumas remunerativas como las no remunerativas, lo que no se corresponde con la letra de la norma.

Esta Cámara ya ha tenido oportunidad de expedirse en casos muy similares al presente (“S., G. A. c/ E. ART SA s/ Acc. de Trabajo (Sistémico)”, expte. n° 068/2021, SD n° 08/21), y a fin de fundar mi resolución, siendo que adhiero a las conclusiones allí arribadas, me permito transcribir parte del mismo: *De esta forma la magistrada desoyó además el criterio sentado por el Superior Tribunal de Justicia provincial,* in re *“P.” (Sentencia 21/SRE/2018) invocado por la recurrente en*

sus agravios, doctrina que no puede ser ya desconocida. Sobre el punto dijo el tribunal cimero provincial, en dicho precedente, que la norma aplicable al caso -se trataba de un accidente ocurrido en el mes de mayo de 2015-: "es el art. 12 de la Ley 24557 -texto art. 4 del Dto. nro. 1278/2000- el que toma como punto de partida para la determinación del IBM el concepto de salario previsional con el tope que surge de lo dispuesto en los arts. 9 de la Ley 24241 y 10 de la Ley 26417.

Conforme tales premisas, y siendo que la sentenciante no declaró la inconstitucionalidad de dicha norma, debió haber computado las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones, y confrontarlas con los topes que surgen de las resoluciones de Ansés para dicho periodo… En suma, la sentencia de primera instancia, arriba a un IBM que no se condice con el que arroja el procedimiento establecido en la norma aplicable… (del voto del Dra. Zanatta).

Ahora bien, asiste razón en estos fundamentos a la recurrente y la sentencia, respecto a este cuestionamiento, resulta arbitraria e incongruente. Ahora bien, resta analizar si, conforme facultades oficiosas de los jueces (de todas las instancias), en cuanto al control de constitucionalidad y convencionalidad de las leyes, la aplicación de la ley vigente al momento del accidente, implica un detrimento en la integralidad de la indemnización debida al actor por el accidente de trabajo sufrido con fecha 23/09/2014. Afectación que implique una confiscación y un perjuicio al patrimonio del actor.

Así, la jueza de grado arriba a la suma indemnizatoria de $1.180.540,97 (aplicando

retroactivamente la Ley 27348) y de aplicar la ley vigente al infortunio laboral, se arriba a la suma de $1.058.231,71, conforme cálculo que expone quien vota en forma previa y conforme lo desarrollo a continuación. La diferencia existente entre la suma condenada en la instancia de grado y la que se determina en esta instancia al hacerle lugar al agravio de la demandada, asciende a $122.309,26, lo cual representa aproximadamente el 10% menos de la suma otorgada con la aplicación retroactiva de la ley, por ello entiendo no hay afectación constitucional en el caso de autos.

En consecuencia, propongo modificar la sentencia en lo que respecta al presente agravio, coincidiendo con quien me precede, en que el importe por el que prospera la demanda, es de $1.058.231,71, al que se arriba de efectuar el siguiente calculo matemático: IBM $17.402,32 x 53= $922.322,96 x 45.60 % (porcentaje incapacidad más factores de ponderación) x 2,096 (coeficiente de dividir 65 por 31 años de edad al momento del accidente)= $881.859,76, suma a la que debe adicionarse el importe correspondiente al art. 3 Ley 26773, es decir, la suma de $176.371,95.

Por ello, coincido, con quien me precede en orden de votación y debe acogerse el agravio de la ART demandada.

f. Tasa de interés:

Y respecto a esto último, tasa de interés, ya he tenido oportunidad de pronunciarme, adhiriendo a la jurisprudencia sentada por esta Cámara de Apelaciones en todas sus conformaciones en cuanto a que aún cuando no fuera materia de agravio, se ha pronunciado sosteniendo, en opinión que comparto: *No obstante y aun*

cuando no fue objeto de impugnación, merece hacer señalamiento especial a la decisión de la jueza a quo *al fijar la tasa de interés citada (tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco Chubut). En tal sentido, cabe recordar que el régimen especial de reparación de daños laborales contempla expresamente cuál es la tasa de interés aplicable para el caso de mora en el cumplimiento de las prestaciones del sistema de reparación por accidentes o enfermedades laborales. Esta es la tasa activa que fija y cobra el Banco de la Nación A.. Así, la Resolución n° 414/99 SRT (texto según resolución 278/01 SRT). Ante esa previsión legal, aquella es la tasa de interés que se debe aplicar en casos como el presente, por ser la que es impuesta en la citada disposición especial (*cf.*: Formaro, Juan J., en "R. del trabajo", ed. Hammurabi, año 2013, Cap. 14, & 43 y jurisprudencia citada en notas n° 8, 9, 10 y 11) (SD "L" nro. 17/19 y 20/19)* (voto Dra. Zanatta en oportunidad de resolver en autos caratulados "G. H., N. P. c/ G. ART SA s/ Sumario" Expte n° 82/20 mediante Sentencia Definitiva Sala B n° 11/21).

Aún cuando en el sistema legal provincial no se encuentra regulado "el precedente", es importante que los operadores jurídicos procuremos evitar la litigiosidad, en pos de la paz social y economía procesal.

Por ello, debe hacerse lugar al agravio y disponer que las acreencias del actor devengarán la tasa legal (tasa de interés activa del Banco de la Nación A. para sus operaciones de descuento de documentos) desde la fecha del accidente laboral, hasta el pago efectuado por la ART demandada, descontar dichas sumas primero de

intereses y si existiese saldo, este devengará intereses a la tasa dispuesta, hasta su efectivo pago.

III. *Costas y honorarios*:

Las costas de esta instancia conforme fue decidido se imponen por su orden, por cuanto ambos recurrentes resultan vencedores y vencidos en sus escritos recursivos (art. 69, 2da. parte Ley XIII n° 5 cit.). Los honorarios por la actuación en esta instancia se fijan de conformidad con las pautas citadas y las especificas escalas previstas por el art. 13 del régimen arancelario, fijándolos para la Dra. L. B. B. y al Dr. F. A. G., en forma conjunta, en el 30% de los que le fueron fijados para la primera instancia y los de la Dra. M. C., en el 30% de los que le fueron fijados para la primera instancia, ambos con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Voto:

Atento a las concordancias resultantes del acuerdo, corresponde el pronunciamiento propuesto por el Dr. Pis Diez.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A, y Ley V-174), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Robert no emite su voto.

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

3) Modificar la sentencia nro. 83/21, de fecha 18 de noviembre de 2011, y condenar a la demandada a abonar al actor la suma de un millón cincuenta y ocho mil doscientos treinta y un pesos con setenta y un centavos ($1.058.231,71), con más intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación de A., para sus operaciones de descuento de documentos, suma que llevará intereses desde la fecha del siniestro hasta el pago a cuenta y de allí se imputará a intereses y capital y luego sobre el saldo intereses hasta su efectivo pago, conforme los considerandos pertinentes.

4) Mantener la imposición de costas y la regulación de honorarios de primera instancia.

5) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a la Dra. L. B. B. y al Dr. F. A. G., en forma conjunta, en el treinta por ciento (30%) y a la Dra. M. C. en el treinta por ciento (30%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 9 DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"